

news/ministry/denis-malyuska-kolegiya-planue-rozglyadati-ne-menshe-100-skarg-schotijnya (дата звернення: 28.08.2021).

7. Динаміка зменшення: кількість скарг у сфері державної реєстрації бізнесу знизилась протягом I кварталу 2021 року. Міністерство юстиції України. Публікація від 20.04.2021. URL: <https://minjust.gov.ua/news/ministry/dinamika-zmshennya-kilkist-skarg-u-sferi-derjavnoi-reestratsii-biznesu-znizilas-protuyagom-i-kvartalu-2021-roku> (дата звернення: 28.08.2021).

8. Кількість реєстраційних порушень у 2020 році суттєво скоротилася: в кожному другому рішенні «антирейдерської» колегії Мін'юсту про відмову в задоволенні скарги було констатовано, що оскаржувані реєстраційні дії законні. Міністерство юстиції України. Публікація від 29.01.2021. URL: <https://minjust.gov.ua/news/ministry/kilkist-reestratsiynih-porushen-u-2020-rotsi-suttevo-skorotilasya-v-kojnomu-drugomu-rishenni-antireyderskoi-kolegii-minyustu-pro-vidmovu-v-zadovolenni-skargi-bulo-konstatovano-scho-oskarjувani-reestratsiyni-dii-zakonni> (дата звернення: 28.08.2021).

9. Про внесення змін до деяких законів України у зв'язку з впорядкуванням діяльності у сфері державної реєстрації речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень та у сфері державної реєстрації юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань: Проект Закону від 06.11.2020 № 4338. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=70368](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=70368) (дата звернення: 28.08.2021).

10. Про невідкладні заходи з проведення реформ та зміцнення держави : Указ Президента України від 08.11.2019 № 837/2019. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/8372019-30389> (дата звернення: 28.08.2021).

**Кравчук О.В.**

*аспірантка,*

*Національний університет біоресурсів  
і природокористування України*

## **ДО ПИТАННЯ СУДДІВСЬКОГО РОЗСУДУ ПРИ ЗАБЕЗПЕЧЕННІ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПОЗОВУ**

Статтею 150 Кодексу адміністративного судочинства України суду надане право за заявою учасника або з власної ініціативи вжити визначені цією статтею заходи забезпечення позову.

Згідно з частиною другою статті 150 Кодексу адміністративного судочинства України забезпечення позову допускається як до пред'явлення позову, так і на будь-якій стадії розгляду справи, якщо: 1) невжиття таких заходів може істотно ускладнити чи унеможливити виконання рішення суду або ефективний захист або поновлення порушених чи оспорюваних прав або інтересів позивача, за захистом яких він звернувся або має намір звернутися до суду; або 2) очевидними є ознаки протиправності рішення, дії чи бездіяльності суб'єкта владних повноважень, та порушення прав, свобод або інтересів особи, яка звернулася до суду, таким рішенням, дією або бездіяльністю.

Вжите у зазначеній правовій нормі словосполучення «суд ... має право» вказує на дискрецію суду при вирішенні питання про забезпечення позову навіть за наявності підстав для такого забезпечення, визначених статтею 150 КАС України. Так само презюмується дискреційність суду при вирішенні питання про достатність підстав для забезпечення позову: у кожному спірному випадку суд самостійно надає змістовної оцінки поняттям «істотне ускладнення», «ефективний захист».

Загалом ухвали суду щодо питань забезпечення позову характеризуються науковцями як найбільш поширені судові рішення адміністративного суду першої інстанції, ухвалені на підставі процесуального розсуду [1, с. 109].

Водночас, згідно з вимогами статті 242 КАС України, рішення суду повинно ґрунтуватися на засадах верховенства права, бути законним і обґрунтованим, відповідати завданню адміністративного судочинства.

На переконання М. Гарієвської, саме формулювання підстав забезпечення позову через оцінні поняття спричиняє помилкову упевненість суду про необхідність вжиття заходів забезпечення позову [2, с. 118].

За таких умов особливо актуальною постає проблема меж суддівського розсуду при вирішенні питання про забезпечення позову, адже межі розсуду уявляються найбільш об'єктивними детермінантами, які впливають на суть рішення [3, с. 127].

Розуміння того, який обсяг та межі розсуду має суд на тому чи іншому етапі процесу, можливо стає встановити, чи дотримався

суддя процесуальних норм та чи не відбулося порушення процесу або виходу за межі розсуду [4].

У ґрунтовній праці голови Верховного суду Ізраїлю А. Барака суддівський розсуд тлумачиться як повноваження, надане судді з метою вибору з кількох варіантів, кожен із яких законний. Водночас презюмується, що суддя діятиме не механічно, а зважуватиме, вивчатиме, перевірятиме; суддівський розсуд не розглядається як емоційний стан, радше – це юридична умова, за якої суддя вправі робити вибір.

З точки зору вченого, суддівський розсуд застосовується не у всіх справах, а лише в деяких, «складних» (за його класифікацією) кейсах, а більшість судових рішень, хоча і є наслідком ментальної діяльності, суддівського розсуду не включають.

При цьому автор наголошує, що суддівський розсуд ніколи не є абсолютним. Суддя повинен бути розумним; зважати на відповідні фактори, що пов'язані із структурою та розвитком правової системи та взаємним зв'язком між інституціями. Навіть тоді, коли законодавче уповноваження вказує на те, що розсуд є абсолютним, він не повинен бути витлумачений як такий, що вимагає від уповноваженої особи діяти відповідно до існуючих процедур (включаючи обов'язок провести слухання та обов'язок бути неупередженим), щоб досягти цілей законодавства, яке є джерелом його або її влади [5, с. 145].

У ґносеологічному вимірі суддівський розсуд як категорію підвести під певні рамки складно. Однак надання такому розсуду процесуальної форми все ж обумовлює наявність певних меж, які деабсолютизують його вияв, зокрема, при забезпеченні позову.

Формулюючи понятійний апарат меж розсуду, науковці зазначають, що «межі судового розсуду – це встановлений легальними суб'єктами за допомогою спеціальних правових засобів у нормативних правових актах, інших формах права вид правових обмежень, що встановлює межі, в рамках яких суд має можливість вольового вибору для оптимального вирішення юридичного питання» [6, с. 101–102].

С. Шевчук обґрунтовує внутрішні (суб'єктивні) та зовнішні (об'єктивні) чинники суддівського обмеження, де перші визначаються професійним досвідом, особистістю судді, його відчуттям права, а другі – глибоко укорінені в самій природі

судового процесу, коли діяльність судді обмежена процесуальними кодексами, принципами здійснення судочинства (законність, диспозитивність, публічність тощо), судовими прецедентами, висновками вчених, рішеннями асамблеї [7, с. 169].

Науковцями також виокремлюються два типи обмежень (меж) суддівського розсуду: процедурні (коли суддя робить вибір стосовно дотримання вимоги справедливості) та матеріальні (коли суддя застосовує вимогу розумності відносно доводів, що бере до уваги) [8, с. 113].

Згідно з А. Бараком, процедурні обмеження пов'язуються загальним поняттям «справедливість». Фундаментальною характеристикою процесу є неупередженість. Суддя повинен поводитися зі сторонами однаково, надаючи їм однакових можливостей протягом судового розгляду. Матеріальні обмеження означають, що суддя має обов'язок використати свій розсуд розумно. «Підкидання монети» може призвести до необхідного результату, проте процес цей не можна вважати розумним. Отже, розумність – це свідомо інтелектуальна боротьба між кількома законними можливостями, в якій суддя застосовує об'єктивні стандарти [5, с. 190].

Продовжуючи думку А. Барака, А. Мірошніченко приходять до таких висновків: (1) сфера допустимого суддівського розсуду поширюється на варіанти вибору, які не сприймаються юридичною спільнотою як явно незаконні (неправильні); (2) кожен суддя повинен обирати варіант, який він або вона вважає найкращим; (3) вибір не повинен бути довільним і вимагає пояснення [9, с. 56–57].

Очевидно, що діючи в рамках означених «обмежувачів» суддівського розсуду, суд мінімізує ризики безпідставного забезпечення позову чи то необґрунтованої відмови у такому забезпеченні.

Дискреція дозволяє суду винести рішення, яке найбільш відповідатиме фактичним обставинам справи та спірним правовідносинам та оптимальне з точки зору принципів верховенства права, законності та обґрунтованості рішення.

Позбавлення суду дискреції при забезпеченні позову, як те пропонують окремі науковці, не вирішить проблеми надмірного, на їх думку, судового розсуду та вихолостить саму сутність забезпечення позову.

Неконструктивною видається і запропонована правниками ідея «автоматизації» підстав забезпечення позову шляхом законодавчого

визначення чітких формальних умов (наприклад, відсутність обтяжень спірного майна, внесення позивачем застави тощо), за яких вжиття заходів забезпечення позову буде обов'язковим. У такому випадку істотно зміниться предмет доказування – для отримання заходів забезпечення позову позивачу достатньо буде довести виконання ним визначених законом вимог [10].

На наше переконання, запропонований підхід призведе до зростання випадків зловживання правом, коли метою позивача є саме забезпечення позову, а не задоволення позовних вимог.

Натомість належне обґрунтування вчинення певної процесуальної дії, зазначення мотивів, які спонукали суд до її вчинення, сприятиме можливості осіб, які беруть участь у справі, контролювати законність таких повноважень суду.

### Список використаних джерел:

1. Сусак М. С. Судові рішення адміністративного суду першої інстанції та процесуальний розсуд. *Науковий вісник міжнародного гуманітарного університету. Серія: юриспруденція*. 2019. Т. 1. № 41. С. 107–111.

2. Гарієвська М. Б. До питання обсягу дискреційних повноважень суду в цивільному процесі. *Університетські наукові записки*. 2017. № 3. С. 117–129.

3. Рісний М. Правозастосувальний розсуд у юридичній практиці (загальнотеоретичне дослідження) / ред. рада :П. Рабинович (гол.) та ін. Праці Львів. лаб. Прав людини і гр-на НДІ держ. буд. та місц. самоврядування АПН України. Львів, 2007. Серія 17. Випуск 16. 192 с.

4. Семеній О. М. До питання обсягу свободи та меж судового розсуду адміністративного суду. URL : [http://www.pp-law.in.ua/archive/1\\_2018/21.pdf](http://www.pp-law.in.ua/archive/1_2018/21.pdf)

5. Барак А. Судейское усмотрение [Текст]: пер. с англ. / А. Барак; вступ. ст. М.В. Баглай. М.: Норма, 1999.

6. Стахура І. Б. Поняття і види меж адміністративного розсуду. *Часопис Київського університету права*. 2018. № 1. С. 99-103.

7. Шевчук С. Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні. Київ : Реферат, 2007. 640 с.

8. Подкопасв С.В. Дисциплінарна відповідальність суддів: сутність, механізм реалізації : монографія / 2-ге вид., випр. і допов. Харків : ВД «ІНЖЕК», 2005. 216 с.

9. Мірошніченко А. М. Суддівський розсуд, судова помилка та суддівське свавілля (через призму юридичної відповідальності суддів): наук.-практ. посіб. Київ : Юрінком Інтер, 2020. 120 с.

10. Маліневський О. Забезпечення позову: від зловживань до захисту. *Юридична Газета online*. URL: <https://jur-gazeta.com/dumka-eksperta/zabezpechennya-pozovu-vid-zlovzhivan-do-zahistu-.html> (дата звернення: 21.07.2021).