

<https://doi.org/10.26565/2075-1834-2025-40-04>

УДК: 340.132

**ПЕВКО С. Г.**

кандидат юридичних наук, доцент

доцент кафедри правоохоронної діяльності Навчально-наукового інституту №5

E-mail: [Stanislav.advocate@gmail.com](mailto:Stanislav.advocate@gmail.com) , ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-1488-9715>

Харківський національний університет внутрішніх справ,  
Харків, 61000, Проспект Льва Ландау, 27

## ДЕФІНІЦІЯ РОЗСУДУ ПРАВОЗАСТОСОВНОГО ПРОЦЕСУ

**АНОТАЦІЯ.** *Вступ.* Проблема наявності розсуду в ході правозастосування є не поодиноким випадком правової дійсності. Право на створення шляхом прийняття нових, внесення змін до існуючих або скасування чинних норм права має лише орган законодавчої влади у країні. Але через не досконалість законодавства або наявні специфічної конструкції суб'єкту правозастосування надається можливість втілення правової норми виходячи із власного переконання. Що не відповідає в повній мірі принципу правової визначеності, тобто норма права повинна мати конкретний правовий припис, реалізація якого здійснюється у відповідності до її суті визначеної законодавцем. Тому постає питання встановлення сутності та особливостей розсуду у правозастосовному процесі.

*Короткий зміст основних результатів дослідження.* У дослідженні основні частини наукового питання. Було визначено поняття правозастосування, наголошено на його особливостях, як засобу втілення правових норм, розглянуто основні складові правозастосовного порядку. Також розглянуто питання випадків, що зумовлюють виникнення правозастосовного розсуду, а саме: дискреційні повноваження, оціночні поняття, прогалини у праві. Надано онтологію кожному із них та здійснено аналіз особливостей кожної правової конструкції, явища. Встановивши основні елементи наукового питання, було здійснено комплексний аналіз їх зв'язку із розсудом. Визначено сутність та вплив розсуду на процес втілення права. Зауважено на ризиках існування розсуду, як елементу правового регулювання, виникнення якого прямо чи опосередковано дозволяється законодавцем та передбачено як необхідна компонента правозастосування.

*Висновки.* Проаналізувавши всі компоненти наукового питання, було зроблено висновки щодо місця розсуду у правозастосовному процесі та запропоновано шляхи подолання визначеної наукової проблеми. Наголошуючи на ризиках, які зумовлюються існуванням розсуду у правозастосованні, а саме: застосування правових норм не у відповідності до того змісту, який вкладено у норму права законодавцем; втілення власного інтересу у ході реалізації правової догми; неоднорічне правозастосування, виникає необхідність у подоланні відповідних негативних обставин. Шляхами подолання визначених умов, які дозволяють втілювати власну волю правозастосовувача є: визначення підстав для прийняття відповідного владного рішення чи вчинення владного діяння; встановлення змістовної різноманітності оціночного поняття, що може мати місце у ході реалізації правової норми враховуючи багатогранність обставин, що можуть виникнути у правовідносинах; врегулювати відносини, що прямо не підпадають під дію закону.

**КЛЮЧОВІ СЛОВА:** *правозастосування, розсуд, оціночні поняття, дискреція, прогалини у праві.*

**Як цитувати:** Певко С.Г. Дефініція розсуду правозастосовного процесу. *Вісник Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна, серія «Право».* 2025. Вип. 40. С. 44-54 <https://doi.org/10.26565/2075-1834-2025-40-04>

**In cites:** Pevko S. G.(2025) Power as a means of creating the legal life of society. *The Journal of V.N. Karazin Kharkiv National University, Series "Law",* (40), P. 44-54. <https://doi.org/10.26565/2075-1834-2025-40-04> (in Ukrainian).

**Постановка проблеми.** У сучасних державах одним із основних засобів регулювання суспільних відносин виступає право. Право становить собою сукупність формально виражених, загальнообов'язкових правил поведінки, що направлені на регулювання суспільних відносин шляхом встановлення єдиних публічних правил взаємодії членів суспільства.

Що являє собою правову систему держави. Держава створює відповідні правила взаємодії, які стають легалізованими (офіційними)

та легітимізованими (прийнятими) у суспільстві. Довіра суспільства, на створення відповідних правил взаємодії, надається органам влади, які обираються суспільством. Обрання осіб із членів суспільства, які будуть здійснювати колегіально, а іноді одноособово владні повноваження, що чітко визначенні правовими нормами, здійснюється шляхом проведення виборів відповідних кандидатів. Після обрання яких вони є тими, що мають більшість довіри суспільства на управління державою.

Здійснюючи колегіально правотворення, визначається єдиним органом влади, правила взаємодії членів суспільства з урахування інтересів соціуму, економічного, політичного та інших аспектів держави. Тобто воля, що виражена у правових нормах відображає інтереси більшості членів суспільства та враховує необхідні аспекти держави. Виходячи із цього, втілення під час реалізації правових норм волі інших суб'єктів, є у першу чергу не легітимною через відсутність наданням ним довіри від суспільства на здійснення відповідних дій та повноважень на здійснення прямого чи опосередкованого правотворення, включаючи аспект реалізації правових норм, як наприклад надання відповідних повноважень правотворчості виборним органам влади. Обираючи яких члени суспільства делегують їх членам, що входять до органів влади та наділяються правом здійснення владних функцій, частину своїх повноважень щодо управління державою. Окрім цього, втілення волі правозастосовувача під час реалізації правових норм, що може бути передбачено у самій нормі права, іноді створює негативні правові наслідки. Дані наслідки мають прояв у втіленні власних інтересів, під час реалізації правових норм суб'єктом правозастосування, що спричиняє реалізацію правової норми не у відповідності до її суті, яку вклав законодавець для правого регулювання суспільних відносин. Тобто дана обставина може спричинити свавілля правозастосовувача. Правозастосовче свавілля при цьому буде легальним, доки не буде доведено інше, враховуючи обставини справи, що може встановити офіційно тільки суд. Отже, факт втілення власної волі суб'єктом реалізації права є доволі не поодиноким явищем, яке дійсно впливає на хід реалізації правових норм. Це є необхідною законодавчою мірою у ході правого регулювання, враховуючи різнобічність обставин які можуть виникнути під час правовідносин. Дійсно, не слід повністю виключати можливість існування розсуду правозастосовувача, але за для запобігання фактам протиправних діянь, у ході правозастосовного процесу, необхідно запропонувати шляхи подолання даної проблеми.

**Стан наукового дослідження теми.** Питання розсуду є предметом вивчення у багатьох працях вчених. Однак його окремі елементи, які становлять складові частини сутності зазначеної наукової дефініції, не є виключенням у ракурсі огляду науковців. Питання розсуду досліджено у такиз науковців, як О. В. Зайчук, О. Ф. Скакун, В. В. Копейчиков, М. К. Закурін тощо. Значення правозастосування

розглядалося М. Д. Гнатюк, О. В. Павлишин, О. І. Донченко, В. Нагнибіда, С. В. Шевчук тощо.

Метою даної статті є дослідження питання існування розсуду у правозастосовному процесі, випадки його виникнення, потенційні наслідки його існування для правового регулювання. Проаналізувавши означені питання, висунення пропозицій щодо шляхів подолання ризиків існування розсуду у правозастосовному процесі.

**Основні результати дослідження.** Держава функціонує завдяки наявності її основних елементів, в які входить: суспільство, правова система, механізм держави. Всі елементи мають взаємозв'язок, що має прояв у взаємозалежності їх існування, який забезпечує функціонування держави. Правова система відіграє одну із ключових ролей у встановленні взаємозв'язку суспільства та держави. Саме завдяки праву, забезпечується врегулювання протиріч та вироблення єдиних правил взаємодії між суб'єктами права. Створюючи шаблони взаємодії, наділяючи суб'єктів права правовими статусами, виникають форми реалізації права, які притаманні відповідним статусам осіб. Правозастосування є однією із форм реалізації права. Дана форма використовується під час реалізації повноважень, що має безпосередній регулятивний вплив на членів суспільства. Застосовуючи дану форму, виникає значний обсяг відповідальності у суб'єкта правозастосування, так як використовуючи повноваження, суб'єкт влади, повинен втілювати саме волю правотворця, яка вміщена у змісті правової норми. Звісно, можна зауважити, що однією із необхідних складових правильного втілення правових норм, є наявність правової компетенції правозастосовувача, але це не є ракурсом розгляду досліджуваного питання статті. Слід звернути увагу саме на причини виникнення необхідності застосування власного розсуду у ході реалізації повноважень, його сутності у окремих випадках, які мають місце у ході правозастосування та запропонувати шляхи їх вирішення. Тому, у першу чергу, слід розглянути правозастосовний процес, як першочергову передумову розгляду досліджуваного проблемного питання.

Правозастосування є однією із форм реалізації права, що полягає у реалізації правових норм, суб'єктами які наділені владними повноваженнями у межах їх компетенції. Також даний процес реалізації правових норм можна розглядати і у більш широкому змісті. Так, правозастосування можна визначити, як діяльність владних органів, а саме їх посадо-

вих, службових осіб, що полягає у реалізації уповноважених норм в межах наданих повноважень, відповідно до закону від імені держави, які гарантуються потенційною можливістю застосування владного примусу. Тобто, правозастосовний процес завжди має своєю ознакою наявність суб'єкта, який наділений владними повноваженнями та існування відповідної компетенції, що визначає уповноваження саме даного представника влади реалізовувати правозастосовні норми. За для повного дослідження основного питання теми, на основі якого виникають основні аспекти проблематики дослідження, проаналізуємо погляди вчених щодо питання правозастосування.

Питання дефініції терміну «правозастосування», його ознак та процесу реалізації є предметом дослідження багатьох науковців. У науковій літературі, питання правозастосування або реалізацію норм права слід визначати, як особливу, спеціальну форму реалізації права [1, с.451]. Одні вчені розглядають процедуру втілення правових норм, як певну підсистему правового регулювання, яка має у собі певні охоронні та регулятивні правові засоби, використовуючи які об'єктивне і суб'єктивне право реалізується у фактичній поведінці суб'єктів, тобто залежить від їхньої вольової діяльності за для втілення певного результату правового характеру [2, с.4]. Натомість є погляди, що більш правильно процедуру реалізації права слід пов'язувати все ж таки з діяльністю певних уповноважених суб'єктів, що використовуючи певні засоби та методи (через відповідну інтелектуальну діяльність), роблять втілення приписів норм права (а саме розпорядження правовими нормами) [3, с. 386]. Розглядаючи сутність процесу реалізації права уповноваженими на те особами, у процесі правозастосування створюється юридична кваліфікація, а саме інтерпретація правових норм, встановлення їх змісту за для виявлення прав та обов'язків учасників правовідносин із позиції застосовуваних до них правових норм [4, с. 164–165], тобто правозастосування має інтелектуальний (творчий) характер, тому що процес реалізації норм права завжди переплетений із оцінкою відносин та норм права; окрім цього, у випадку встановлення прогалин у праві, суб'єкт правозастосування застосовує спеціальні юридичних прийоми (аналогії) за для подолання прогалин [3, с. 390–391]. Стосовно визначення терміну «застосування права», найбільш правильно його можна трактувати, як направлену на втілення норм права та реалізовану у спеціально визначених формах державно-владну, творчо-організаційну діяль-

ність органів держави та уповноважених державою інших суб'єктів за для вирішення певної категорії справи шляхом видання індивідуальних правових приписів (правозастосовних актів) [5, с. 213]. Розглядаючи правозастосовну діяльність, як творчо-організаційний процес певного суб'єкта, що пов'язаний із певною тривалою у часі, зазвичай складною за своїм змістом діяльністю останнього. Ця діяльність не є постійною, а реалізується у логічно визначеній послідовності дій суб'єкта реалізації правових положень, змістовна та кількісна складова яких конкретизується правовою природою юридичної справи, що стала основою для правозастосування.

Отже є багато поглядів вчених, науковців щодо поняття правозастосування. Але можна надати певну отнологію даного поняття. Правозастосування, це одна із форм реалізації права, що полягає у втіленні правових норм використовуючи вольову діяльність, суб'єктом який наділений на те владними повноваженнями від імені держави з метою здійснення правового впливу, у відповідності до законодавства, на учасників правовідносин. Виходячи із складності процесу правозастосування, він має певну сукупність стадій направлену на реалізацію правових норм, так як дана реалізація здійснюється уповноваженим суб'єктом права, від імені держави, у відповідності до правових приписів. Та хоча поміж представників теорії права стосовно кількості таких стадій немає єдності [6, с. 41], переважна більшість із них визначає наступні стадії правозастосування:

перша стадія – підготовча, що полягає у визначенні та аналізі фактичних обставин справи;

друга стадія має назву – стадія юридичної кваліфікації фактичних обставин справи, що полягає у виборі норми права та встановлення автентичності її тексту;

третя стадія є вирішення, а саме прийняття рішення по справі та його втілення у правозастосовному акті [3, с. 391–395].

Окрім цього, є погляд на те, що доцільно також виокремлювати такі самостійних стадій процесу правозастосування: 1) визначення та аналіз фактичних обставин справи або випадки, які потребує регулювання чи вирішення; 2) обрання та визначення автентичності тексту норми права, що врегулює даний випадок (юридична кваліфікація); 3) встановлення суті норм права; 4) винесення рішення по справі, що має своїм закріпленням у формі видання правозастосовного акту; 5) резолютивна стадія, на якій здійснюються фактичні дії, на під-

ставі вчинення яких, правова норма та її приписи впроваджуються у життя [7, с. 214].

Також є більш розгорнуті бачення науковців щодо процесу реалізації норм права. Процес правозастосування поділяють на певні окремі великі стадії. Стадія перша – полягає у встановленні та аналізі фактичних обставин справи або певної суспільної ситуації, яка потребує правового регулювання чи владнання. На даній стадії застосування норм права необхідно встановити, яка саме дія, подія відбулась та чи містять вони юридичну складову, тобто чи підпадають під дію правових норм. Важливість значення даної стадії зумовлена тим, що встановлення, оцінка фактичних обставин справи, що мають юридичне значення, тягнуть за собою юридичну оцінку фактів, що встановлюються. За мету цієї стадії є встановлення об'єктивної істини та за своєю сутністю, ця стадія являє собою процесуальну діяльність, що має вираз у зібранні, перевірці та оцінці певних доказів по справі та їх джерел походження.

Стадія друга, полягає у виборі та встановлення автентичності тексту правової норми. На даній стадії необхідно визначити, на підставі змісту якої правової норми повинна розглядатися відповідна ситуація суспільних відносин. Правова кваліфікація є як оцінка відповідних життєвих фактів з точки зору їх значення для права, тих наслідків, що набудуть сили на підставі певних правових вимог. Інакше кажучи - це визначення рівності ознак конкретної поведінки суб'єктів тим ознакам, що визначені у правовій нормі. При виборі правової норми, що визначає обставини, які необхідно врегулювати, треба визначити автентичність правової норми, тобто запевнитись, що текст норми права не був змінений у визначеному порядку та вона є чинною на даний момент. Важливим аспектом відповідної стадії правозастосування є встановлення змісту правової норми. На даному етапі визначається воля держави, а саме законодавчого органу, яка виражена у правовій нормі. Встановлення змісту правової норми означає тлумачення її абстрактних приписів. Загалом даний процес вміщує у собі поєднання двох діяльностей, а саме: усвідомлення і роз'яснення змісту правової норми. Потреба у визначенні суті правової норми, на практиці, зумовлена причинами, основними з яких є: а) невідповідність правових норм фактичним обставинам життя; б) юридичні норми можуть мати певні правові поняття, визначення, які мають багатозначний характер; в) у нормах права є місце застосування оціночних понять, які виражають лише

соціальне значення тих чи інших явищ; г) часто зустрічаються нечіткість, недбалість, недогляд законодавчих органів у ході формування своїх думок у нормах права; д) потреба у тлумаченні норм права іноді походить із змісту самого законодавчого акта.

Остання стадія правозастосовного процесу має пряв у винесенні на підставі вищезгаданих стадій відповідних правових висновків, які втілюються в індивідуальному правозастосовному акті – рішенні, постанові, наказі, приписі тощо [6, с. 41; 8, с. 39].

Отже, кожен із вищезгаданих поглядів стисло чи розширено представляє процес правозастосування поділяючи його на певні стадії, в яких науковці виокремлюють їх більшу чи меншу кількість, що залежить від деталізації визначення даного процесу. Можна виділити, виходячи із наведених поглядів, такі основні стадії правозастосовного процесу реалізації права:

Перша стадія – встановлення фактичних обставин справи, що має місце у суспільних відносинах (потенційно правовідносинах) на підставі доказів. На даній стадії перевіряється дійсність існування тих обставин справи, що мали місце у правовідносинах (тих суспільних відносинах, що підпадають під дію правового регулювання). Після встановлення існування обставин справи, що розглядаються у відповідних правовідносинах, настає наступна стадія.

Друга стадія – відібрання норми, що регулює відповідні правовідносини враховуючи ті обставини справи, що в них мали місце. Дані стадія полягає у формально-ознаковому співвіднесенні правовідносин із змістом правової норми, що регулює відповідні відносини. Це співвідношення здійснюється за суб'єктивним, об'єктивним та змістовним складом норми права та правовідносин. Після встановлення тієї правової норми, що регулює правовідносини, правозастосовувач повинен перейти до наступного етапу.

Третя стадія – на даній стадії здійснюється аналіз змісту правової норми щодо її сутності. Встановлюється сутність її дії та вплив на суспільні відносини. На даному етапі необхідно правильно зрозуміти волю законодавця за для істинності правозастосування. Якщо розглядати прості випадки, тобто відсутність у правовій нормі певної законодавчої невизначеності, що має вираз у наявності оціночних понять, встановлення варіантів вибору правозастосовувачем владної поведінки та прийняття владного рішення, дане питання не є проблемним. Але враховуючи їх існування, процес реалізації права вимагає істотного дос-

лідження щодо реалізації права при наявності вищезгаданих правових конструкцій.

Четвертим етапом є співвідношення дійсного змісту правової норми із правовідносинами та прийняття державно-владного рішення, вчинення державно-владного діяння, що має відповідне документальне закріплення шляхом видання державно-розпорядчого акту. Даний етап направлений на приведення правовідносин у відповідність із тим унормованим шаблоном поведінки, який визначений законодавцем у нормі права. Це може мати прояв у притягненні винної особи до відповідальності, заборони вчинення певних дій, зобов'язанні на вчинення певних дій, це все може бути у поєднанні із захистом або запобіганні порушення прав, свобод та законних інтересів осіб.

Найбільш важливим питанням у даному процесі є правильність застосування правової норми, тобто щоб її застосування відображало волю законодавця, а не правозастосовувача. Так, як саме законодавець є тим суб'єктом, який наділений правом на здійснення нормотворення, тобто визначення тих моделей поведінки, які є обов'язковими. Правозастосувач не наділений відповідною компетенцією та є лише суб'єктом реалізації права від імені держави, у межах наданих повноважень, відповідно до закону. Але саме випадки наявності у нормі, надання можливості у диспозитивному порядку, обрання правозастосовувачем одного із декількох варіантів прийняття державно-владного рішення, вчинення державно-владного діяння засновуючись на своїй волі та виходячи із обставин справи; або розкриття змісту оціночного поняття, оцінивши обставини справи, виходячи із власного бачення; або відсутність правових норм, які конкретно регулюють відповідний вид суспільних відносин, все це призводить до втілення власної волі правозастосовувача у ході реалізації правових норм від імені держави. Тому, доцільно розглянути кожен окремий випадок, що зумовлює необхідність застосування розсуду у ході правозастосування шляхом аналізу його сутності, особливостей та можливих наслідків різнобічного виду, за для можливості вироблення пропозиції стосовно усунення його негативних сторін.

У ході правозастосовного процесу є випадки наявності у правовій нормі, реалізація якої здійснюється уповноваженими на те органами влади, а саме їх посадовими, службовими особами, що передбачає альтернативу прийняття того чи іншого владного рішення, або вчинення того чи іншого владного діяння. Дане юридичне явище має назву – дискреція.

Так дослідники розглядають даний термін у звуженому розумінні, як можливість діяти за власним розсудом, у рамках законодавства, можливість реалізовувати норми законодавства та здійснювати певні діяння серед інших, кожен з яких окремо є відносно правильними (законними) [9, с. 21]. Найчастіше розглядаючи дискрецію, зазначають про суддівську діяльність, яка має свій прояв при розгляді та винесення рішення по справі. Беззаперечно саме суддям, надано державою право на здійснення не прямого правотворення у ході правозастосування, шляхом реалізації правових положень норми права виходячи із власного розсуду. Так, як до даного органу є відповідна довіра з боку громадян, тобто легітимація їх діяльності у механізмі держави щодо здійснення правосуддя, тобто видання від імені держави за результатом розгляду та вирішення справи обов'язкове до виконання рішення. Тим самим встановлюючи справедливість у державі.

Деякі вчені визначають, що обмеження на суддівську дискрецію під час встановлення сутності правових норм, можуть мати види: процесуальний та органічний. Обмеження процесуальні, є гарантими справедливості під час здійснення судової дискреції у судовому процесі (суддя має рівно ставитися до сторін у процесі, своє рішення приймати на підставі фактів та доказів, представлених до суду, власне рішення він має обґрунтовувати та вмотивувати, суддя має бути незалежним та безстороннім, не мати особистої зацікавленості у результатах розгляду справи та бути неупередженим тощо). Обмеження органічного виду означатимуть, що здійснення дискреції має бути раціональним, послідовним та узгодженим, суддя також повинен діяти розумно, беручи до уваги ті обмеження, що накладаються правовою системою [10, с. 262]. Виокремлюючи певні види судової юрисдикції, в якості прикладу прояву дискреції, можна звернути увагу на адміністративні суди. До підстав застосування дискреції в адміністративному судочинстві вчені відносять такі: 1) потреба у використанні аналогії права чи аналогії закону у ході розгляду та вирішенні справи, коли є повна або часткова відсутність норм правового регулювання; 2) потреба у застосуванні схожих, ситуативних або додаткових правових норм; 3) загальні правові ідеї (принципи); 4) наявність прогалин у законодавстві, законодавчих колізій, суперечливостей; 5) відсутність правового регулювання у процесуальному законодавстві, які повинні бути подолані суддею; 6) факти, коли суддя наділяється здатніс-

ттю діяти з власною ініціативою; 7) особливість справи самої, зокрема її певні складність, неоднотипність висновку, спірність доказів, коли суддя повинен ухвалити певне правильне, законне й обґрунтоване рішення; 8) наявність правової норми (або її частини), що має оцінні (або оціночні) поняття як передбачену законом здатність правозастосувача, використовуючи власну правосвідомість, прийняти рішення [11, с. 153]. Натомість у наукових дослідженнях з адміністративно-процесуальної тематики наголошується на те, що з точки зору євроінтеграційного розвитку національного законодавства у напрямку унормування реалізації дискреційних повноважень адміністративними судами, стійким твердженням є дотримання принципу, що з яких би підстав судово дискреція не існувала, рішення завжди має відповідати принципу верховенства права, обґрунтованості та вмотивованості. Тому, судовий розсуд буде мати позитивний ефект у суспільстві. Та головне, буде мати обмеження не лише законом, роз'ясненнями (тлумаченням) даних норм уповноваженими органами, обґрунтуванням прийнятого рішення суду на підставі сукупності існуючих у справі доказів (фактичних обставин справи), метою та цілями судочинства, інтересами особи, суспільства і держави, принципу справедливості, обґрунтованості та всебічного, повного й об'єктивного дослідження обставин справи та й судовою практикою [12, с. 29-30].

Найчастіше дана норма містить у собі декілька варіантів здійснення владного примусу, тобто альтернативну санкцію. Натомість в ній не вказується основні ознаки обставин, що мають значення для обрання відповідного рішення. Тому у зв'язку із цим, правозастосувач перебуває у невизначеності стосовно відповідного варіанту владної реакції щодо певних правовідносин, які підпадають під дію норми права. Виходячи із цього, на правозастосувача покладається обов'язок вчинити державно-владне діяння не тільки виходячи із припису законодавця (його волі), а ще застосовувати власний розсуд, тобто своє розуміння обставин правовідносин, свій рівень правових знань (компетенції) та шляхом застосування аналізу, виходячи із власного переконання, втілюючи власну волю, прийняти відповідне (одне із декількох передбачених у правовій нормі) державно-владне рішення. Тобто правозастосувач здійснює реалізацію правових норм, що мають підставу для застосування дискреції, втілюючи не лише волю законодавця, а й частково власну. Це має ознаку суперечливості доктрині існування всієї повноти законодавчої

влади, яка здійснюється з метою регулювання суспільних відносин та надання мандату лише даному органу, від імені єдиного джерела влади в Україні – народу, на формування владних, офіційно визнаних, загальнообов'язкових правил поведінки. Так, як враховуючи факт застосування дискреції, що зумовлює наявність розсуду правозастосувача, під час втілення правої норми у життя, не можна виключати випадки реалізації правової норми не у відповідності до задуму правотворця, що є наслідком зміни її правової дії, а ніж та яка була передбачена законодавцем. Тому, існування дискреційних повноважень, несе відповідні ризи щодо правового регулювання суспільних відносин у державі. Так, як існування людського фактору, що може мати прояв у задоволенні власного інтересу у ході правозастосування при обранні варіанту владного рішення, вчинення владного діяння виходячи із особистого погляду, переконання, розуміння обставин справи та сутності правової норми, застосування правової норми не у відповідності до змісту волі законодавця, не односторонність правозастосування – все це тягне за собою потенційні наслідки реалізації правової норми не у відповідності до задуму законодавця та не відповідність політиці правового регулювання держави. Також слід звернути увагу, що найчастіше дискреційні повноваження мають місце у ході реалізації норм-заборон, які передбачають наявність застосування санкцій за не дотримання положень, що в них передбачені. Тобто правозастосувачу, а саме органам судової влади, як єдиної гілки влади на яку покладені повноваження у сфері правосуддя, надається можливість на власний розсуд обрати одне із декількох варіантів владного примусу у вигляді санкцій за вчинення протиправного діяння від імені держави. Тому, враховуючи вищезазначене, виникають значні ризики правового впливу із зловживанням або не відповідним змістовним застосуванням правової норми до особи винного.

Окрім цього, існує ще правова конструкція, яка встановлює можливість застосування владного розсуду у ході реалізації правових норм правозастосувачем. Дане явище має назву – оціночні поняття у праві. Використання оціночних понять законодавцем у правових конструкціях, що містяться у нормах права та слугують специфічним елементом правового регулювання, не є поодиноким. Дана правова модель притаманна багатьом нормам права, як у ході розгляду та вирішення справи, тобто що розраховано на суддівську компетенцію, так і в ході правозастосування органами виконавчої

влади. Звісно, як у кожного правового засобу є позитивні та негативні сторони його застосування. Беззаперечно, потреба у використанні понять, що не містять конкретні правові значення, а носять лише абстрактні значення, ознаки, виникла через багатоманітність обставин, що можуть мати місце у правовідносинах, які підпадають під дію правової норми. При цьому, зміст даних понять визначається правозастосовувачем поєднуючи його значення із загальною конструкцією норми права, виходячи із обставин правовідносин. Що має наслідком розширення правового регулювання через збільшення варіантів обставин, які можуть мати місце у правовідносинах, що будуть підпадати під дію норми права. Але даний факт має також і негативні сторони правового регулювання, що полягають у застосуванні владного розсуду в ході розкриття оціночного поняття. За для детального визначення основного змісту та особливостей даної правової конструкції, надамо диференційне визначення даного поняття.

Як зазначають науковці, оцінні поняття, які є у механізмі правового регулювання здійснюють велику кількість функцій, що важко, а іноді й неможливо здійснити через використання у техніці законодавця тільки формально-визначених понять, тобто ті які мають конкретний припис. Через це не є можливим здійснити відмову у повному обсязі від застосування у законодавстві оціночних понять [13, с. 21]. Вчені пропонують надання визначення оціночного поняття з точки зору кримінального закону. Оціночне поняття, це часткове або повне не конкретизоване у Кримінальному кодексі або в іншому нормативно-правовому акті поняття (ознаки), що має не його цілісну характеристику, а тільки певні властивості цього поняття, визначення змісту якого реалізується у ході застосування кримінально-правової норми на підставі певної кількості об'єктивних та суб'єктивних чинників, беручи до уваги приписи кримінального закону та судову практику, а його використання пов'язане з необхідністю здійснення правозастосовувачем особистого оцінювання конкретного випадку у межах наданих йому дискреційних повноважень [14, с. 64]. Зокрема, деякі вчені вважають що, кримінально-правові оціночні поняття – це поняття, які відображають кількісну або якісну кримінально-правову характеристику, що визначена безпосередньо суб'єктом правозастосування у певному окремому випадку, так як, будучи формально ідентичною за формою зовнішнього прояву (наприклад, «істотна шкода»), може мати різну

соціально-правову значущість (наприклад, бути істотною, менш істотною чи неістотною) у кожній конкретній ситуації [15, с. 52].

Отже, питання квінтесенції оціночного поняття не є поодиноким дослідженням. Є різні погляди щодо онтології даного поняття, частина вчених наводить визначення виходячи із його специфіки, що визначена у нормах кримінального права, але дана правова конструкція міститься не тільки там, оціночні поняття зустрічаються у нормах цивільного процесуального права, спеціалізованих законах, що регулюють діяльність органів влади тощо. Тому можна надати загальне, всебічне визначення даного поняття. Оціночне поняття, це поняття зміст якого чітко не конкретизований законодавцем, що розкривається правозастосовувачем у ході реалізації правової норми у цілому, виходячи із власного розсуду та переконання, враховуючи обставини, що мають місце у правовідносинах. Застосування власного розсуду, в ході розкриття оціночного поняття, притаманне як представникам судової влади, так і представникам виконавчої влади, а саме правоохоронним органам. Тобто норма права реалізується не тільки із врахуванням того змісту, який визначений законодавцем, а також із можливістю його коригування правозастосовувачем. У зв'язку із цим, зміст норми частково змінюється та може, як втратити свою дію за наявності відповідних фактів, які мають місце у правовідносинах або навпаки її набути, що визначається правозастосовувачем.

Іншим фактором, який зумовлює виникнення правозастосовного розсуду є наявність прогалин у праві. Це виникає внаслідок не досконалості обсягу правового регулювання тієї багатоманітності суспільних відносин, що можуть підпадати під дію правового регулювання.

У національній науковій теоретичній літературі, прогалину у праві розуміють, як відсутність правових положень, які регулюють певні суспільні відносини. Прогалина в праві може існувати у вигляді повної відсутності будь-якого регулювання відносин та у вигляді неповного регулювання [16, с. 319]. Деякі вчені визначають прогалину у законодавстві, як відсутність нормативно-правової регламентації певної групи суспільних відносин у сфері правового регулювання, окресленої основними принципами права [17, с. 140]. Також є переконання, що прогалина в законі, це повна або часткова відсутність необхідних юридичних норм у чинних законодавчих актах [18, с. 594].

Застосування аналогії закону чи аналогії права, як засобу подолання прогалин у праві,

виключається під час реалізації норм кримінального права та права про адміністративні правопорушення. Це зумовлено специфікою сутності кримінально-правових та адміністративно-правових приписів, що гласять: «Заборононо лише те, що прямо передбачено законом».

Деякі вчені зазначають, що аналогія закону виходить за межі тлумачення, а аналогія права взагалі не є аналогією, оскільки в неї немає застосування за схожістю [19, с. 105].

Однак є інші погляди, що аналогія права й аналогія закону, є характерними лише для приватно-правових галузей права [20, с. 185–189].

Застосування аналогії закону, як засобу подолання прогалін у праві, а саме норм що регулюють подібні за змістом правовідносини або аналогії права – загальні принципи права з метою здійснення правового регулювання тих суспільних відносин, які повністю чи частково не врегульовані законодавцем, має наслідком виникнення правозастосовного розсуду. Питання розсуду, у контексті огляду прогалін у праві, є доволі широким з точки зору втілення волі правозастосовувача. Так, як одним із ключових факторів є потенційна можливість врегулювання тих суспільних відносин, які повністю чи частково не підпадають під дію правових норм, в залежності від волі (рішення) правозастосовувача. Тобто, якщо правозастосовувач буде вбачати можливість подібного врегулювання. А якщо брати до уваги застосування аналогії права, де відповідно до власного суб'єктивного бачення, правозастосовувач конкретизує в рамках правового регулювання загальні правові принципи (ідеї, засади), «накладаючи» їх на конкретні життєві обставини та виходячи із власного розуміння їх співставлення, приймає державно-владне рішення, вчиняє діяння державно-владного характеру, має ще більший рівень потенційних ризиків негативного правового регулювання. Через не конкретизованість правових норм щодо правового регулювання відповідного виду суспільних відносин, виникає необхідність застосування власного розсуду правозастосовувача, що призводить до здійснення правового регулювання суспільних відносин не тільки з точки зору законодавчого змісту, а і суб'єктивного бачення, інтересу, переконання тощо, що має наслідком неналежне правове регулювання.

Слід відзначити, що у даних випадках не менш важливе питання має рівень професіоналізму особи. Існує навіть п'ятивимірний шкала професіоналізму, яка використовується для оцінки рівня професіоналізму серед співробіт-

ників правоохоронних органів [21]. При цьому питання дискреції, оціночних понять та прогалін у праві має всезагальний характер. Так у дослідженнях щодо мігрантів у Фінляндії, зазначається: У зв'язку із не конкретно сформульованими правовими дефініціями та неефективним наглядом суду, органи влади мають відповідні дискреційні повноваження стосовно видачі наказів щодо затримання іноземців, які не відповідають вимогам закону [22]. На відміну від національного законодавства де проблема понять, що мають загальне абстрактне значення, у міжнародному праві існує подібна проблема, що має назву метафоричні формулювання. Воно є дещо подібним із оціночними поняттями. Використання метафори та її дія на встановлення змісту поняття «якість права» у справах Європейського суду з прав людини, визначено у статті 8. Суд реалізує метафори, концептуально узгоджені з тими, що застосовуються у прецеденті, який цитується, інтерпретуючи успішні заяви у своїх рішеннях, та звертає увагу на різні метафори у своїй незгоді [23]. Тобто також вирішуючи проблему виходячи із власного розсуду. Натомість питання прогалін у праві є всевітньо-правовою. Так дослідники зазначають про значне занепокоєння поняттям і природою «прогалін» у контексті проекту Глобального пакту, Резолюції та загалом у ІЕЛ [24]. Що може мати проблемою не правильність правового регулювання. Як вбачається, розсуд є всезагальним правовим явищем, що стосується здійснення правового регулювання через правозастосування тих норм, які мають певні не точності, альтернативність або їх прямої відсутності щодо певних відносин. Вчені зазначають, що дискреція (широта дій індивіда) є фундаментальним елементом роботи, що має широкі індивідуальні та організаційні наслідки [25].

**Висновки.** Отже, процес правозастосування є однією із видів державно-владної діяльності, що полягає у реалізації правових приписів у суспільному житті, посадовими, службовими особами, які наділені владними на те повноваженнями. Ця форма реалізації права є однією із відповідальніших так, як вона здійснюється уповноваженими на те особами не від власного імені, а від імені держави. Тобто суспільство, що є єдиним джерелом влади у республіканських країнах, Україна не є виключенням, делегує право на управління органам влади. Які можуть бути одноособовими (президент) або колективними (парламент), що створюють інші органи управління суспільством та призначають відповідних уповноважених на те осіб, здійснювати частину функцій

влади у державі. Виходячи із цього відповідні посадові та службові особи наділені частиною функцій по управлінню державою, що належать суспільству та походять від нього. Тому процес реалізації права у формі правозастосування є досить відповідальним, так як реалізує владу делеговану народом в якості регулювання відповідних суспільних відносин. Але у ході правозастосування, через специфічні правові конструкції або недосконалість законодавства, виникають випадки де правозастосувач у ході реалізації правових норм, повинен застосувати власний розсуд. Це зумовлюється такими фактами, як: надання у правовій нормі необхідності обрання одного із декількох варіантів прийняття владного рішення або вчинення владного діяння; оціночні поняття; прогалини у праві. Кожен випадок зумовлює втілення правозастосовувачем власного розсуду у ході реалізації правової норми у життя. Даний розсуд проявляється у застосуванні в ході співставлення фактичних обставин справи, які

встановлені на підставі доказів, із правовою нормою, що містить відповідну правову конструкцію, власної волі через рівень освітченості, моральних якостей, психологічного стану, власного інтересу, правової освітченості. Тобто винесення владного рішення щодо правового регулювання суспільних відносин, не тільки із волі законодавця, який вклав її у правову норму, а ще виходячи з особистих характеристик суб'єкта реалізації норми права. Що може мати наслідком втілення правової норми не у відповідності до волі законодавця, реалізація власного інтересу правозастосовувача або неоднорічне правозастосування. Це викликає необхідність встановлення законодавчої визначеності у правових нормах за для «легітимного» та «легального» правового регулювання. Конкретизація може полягати у визначення вичерпного переліку ознак, підстав реалізації відповідної проблемної правової конструкції, а у випадку прогалин у праві – правовому врегулюванню.

#### СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Зайчук О. В., Оніщенко Н. М. Теорія держави і права. Київ : Юрінком Інтер, 2006. 688 с.
2. Гнатюк М. Д. Правозастосування та його місце в процесі реалізації права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2007. 19 с.
3. Скакун О. Ф. Теорія держави і права. Харків : Консум, 2001. 656 с.
4. Павлишин О. В. Правозастосування та його ознаки в контексті семіотико-правового аналізу правової реальності. Філософські та методологічні проблеми права. 2017. № 1 (13). С. 161–172.
5. Копейчиков В. В. Теорія держави і права. Київ : Юрінком Інтер, 2002. 368 с.
6. Донченко О. І. Особливості правозастосування як форми реалізації права. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету : Юриспруденція. 2014. № 11. Том 1. С. 40–42.
7. Колодій А. М. Теорія держави і права : навч. посіб.. Київ : Юрінком Інтер, 2002. 368 с.
8. Нагнибіда В. Теоретичні засади правозастосування. Університетські наукові записки, 2019. Том 18, № 3 (71). С. 33–42.
9. Закурін М. К. Дискреція – дія на власний розсуд. Поняття та прояв. *Вісник господарського судочинства*. 2009. № 4. С. 17–24.
10. Шевчук С. В. Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні. Київ : Реферат, 2007. 640 с.
11. Харченко М. В. Розсуд судді під час розгляду справ в адміністративному судочинстві : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Запоріжжя, 2023. 208 с.
12. Гаран О. В., Степанова Т. В. До питання дискреційних повноважень адміністративних судів. *Наука і техніка сьогодні: Серія «Право»*. 2023. № 3 (17). С. 22–35. DOI: 10.52058/2786-6025-2023-3(17)-22-35.
13. Тітко І. А. Оцінні поняття у кримінально-процесуальному праві України : монографія. Харків : Право, 2010. 216 с.
14. Ус О. В. Кваліфікація злочину, склад якого містить оціночну ознаку. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія Юридичні науки*. 2018. Вип. 2. Т. 2. С. 63–67.
15. Косович В. М. Оціночні поняття як джерело і форма права. *Вісник Львівського університету : серія юридична*. 2004. № 40. С. 52–59.
16. Труба В. Теорія держави і права : підручник. Харків : Одісей, 2007. 448 с.
17. Рабінович П. Основи загальної теорії права та держави : навч. Посібник. Київ : Атіка, 2001. 368 с.
18. Скакун О. Ф. Теорія держави і права (Енциклопедичний курс) : підручник. Харків : Еспада, 2006. 776 с.
19. Вильянский В. И. Значение логики в применении правовых норм. *Ученые записки Харьковского юридического института*. 1948. Вып. III. С. 105.
20. Коструба А. В. Аналогія права та закону як фактична фікція і спосіб «оздоровлення» механізму право припинення. *Часопис Київського університету права*. 2012. № 3. С. 185–189.
21. Jom Miller, Lincoln Fly Measuring professionalism in law enforcement. *Criminology*. 1976. Volume 14, Issue 3. P. 401–412.
22. Jukka Kõnönen Immigration detention as a routine police measure : Discretionary powers in preemptive detention of noncitizens in Finland. *Criminology*. 2022. Volume 56, Issue 3. P. 418–440.
23. Jacob Livingston Slosser Components of Legal Concepts : Quality of Law, Evaluative Judgement, and Metaphorical Framing of Article 8 ECHR. *European Law Journal*. 2019. Vol. 25, Issue 6. P. 593–607.
24. Duncan French, Louis J. Kotzé Towards a Global Pact for the Environment : International environmental law's factual, technical and (unmentionable) normative gaps. *Review of European, Comparative & International Environmental Law*. 2019. Volume 28, Issue 1. P. 25–32.

25. Arran Caza Typology of the Eight Domains of Discretion in Organizations. *Journal of Management Studies*. 2012. Volume 49, Issue 1. P.144-177.

Стаття надійшла до редакції 05.09.2025  
Стаття рекомендована до друку 03.11.2025

Переглянуто 08.10.2025.  
Опубліковано 30.12.2025

## S. G. PEVKO

PhD (Law), Associate Professor,

Associate Professor of the Department of Law

Enforcement of the Educational and Scientific Institute No. 5

E-mail: [Stanislav.advocate@gmail.com](mailto:Stanislav.advocate@gmail.com)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-1488-9715>

Kharkiv National University of Internal Affairs

Kharkiv, 61000, 27 Leva Landau Avenue

## DEFINITION OF LEGAL PROCESS DISCRETION

**ANNOTATION:** *Introduction.* The problem of discretion in the course of law enforcement is not an isolated case of legal validity. Only the legislative body in the country has the right to create by adopting new, amending existing or canceling existing legal norms. But due to the imperfection of the legislation or the existence of a specific construction, the subject of law enforcement is given the opportunity to implement the legal norm based on his own conviction. That does not fully correspond to the principle of legal certainty, i.e. the rule of law must have a specific legal prescription, the implementation of which is carried out in accordance with its essence determined by the legislator. Therefore, the question arises of establishing the essence and features of discretion in the law enforcement process.

*Summary of the main research results.* In the research, the main parts of the scientific question. The concept of law enforcement was defined, its features as a means of implementing legal norms were emphasized, and the main components of the law enforcement procedure were considered. The issue of cases leading to the emergence of law-enforcement discretion is also considered, namely: discretionary powers, evaluative concepts, gaps in the law. An ontology was given to each of them and an analysis of the peculiarities of each legal structure and phenomenon was carried out. Having established the main elements of the scientific question, a comprehensive analysis of their connection with discretion was carried out. The essence and influence of discretion on the process of implementation of the right is defined. The risks of the existence of discretion as an element of legal regulation, the occurrence of which is directly or indirectly allowed by the legislator and provided as a necessary component of law enforcement, are noted.

*Conclusions.* Having analyzed all the components of the scientific question, conclusions were made regarding the place of discretion in the law enforcement process and ways to overcome the identified scientific problem were proposed. Emphasizing the risks that are caused by the existence of discretion in law enforcement, namely: the application of legal norms not in accordance with the content that is invested in the legal norm by the legislator; realization of one's own interest in the implementation of legal dogma; one-sided law enforcement, there is a need to overcome the relevant negative circumstances. Ways to overcome the specified conditions that allow the enforcer to implement his own will are: determination of the grounds for making a relevant authoritative decision or committing an authoritative act; establishment of meaningful diversity of the evaluative concept that may take place during the implementation of the legal norm, taking into account the multifaceted circumstances that may arise in legal relations; regulate relations that are not directly subject to the law.

**KEY WORDS:** *law enforcement, discretion, evaluative concepts, discretion, gaps in the law.*

## REFERENCES

1. Zaychuk O. V., Onishchenko N. M. (2006). Theory of State and Law. Kyiv: Yurinkom Inter. 688 p. (In Ukrainian)
2. Hnatyuk M. D. (2007). Law enforcement and its place in the process of law enforcement: autoref. thesis ... candidate law Sciences: 12.00.01. Kyiv. 19 p. (In Ukrainian)
3. Skakun O. F. (2001). Theory of the state and law. Kharkiv: Konsum. 656 p. (In Ukrainian)
4. Pavlyshyn O.V. (2017). Law enforcement and its features in the context of semiotic-legal analysis of legal reality. Philosophical and methodological problems of law. No. 1 (13). P. 161–172. (In Ukrainian)
5. Kopeichikov V. V. (2002). Theory of State and Law. Kyiv: Yurinkom Inter. 368 p. (In Ukrainian)
6. Donchenko O. I. (2014). Peculiarities of law enforcement as a form of law enforcement. Scientific Bulletin of the International Humanitarian University: Jurisprudence. No. 11. Volume 1. P. 40–42. (In Ukrainian)
7. Kolodiy A. M. (2002). Theory of State and Law: a textbook. Kyiv: Yurinkom Inter. 368 p. (In Ukrainian)
8. Nagnybida V. (2019). Theoretical principles of law enforcement. University Scientific Notes. Volume 18, No. 3 (71). P. 33-42. (In Ukrainian)
9. Zakurin M. K. (2019). Discretion – action at one's own discretion. Concept and manifestation. Herald of economic justice. No. 4. P. 17–24. (In Ukrainian)
10. Shevchuk S. V. (2007). Judicial law-making: world experience and prospects in Ukraine. Kyiv: Referat. 640 p. (In Ukrainian)
11. Kharchenko M. V. (2023). Judge's discretion during the consideration of cases in administrative proceedings: dissertation ... candidate of legal sciences: 12.00.07. Zaporizhzhia. 208 p. (In Ukrainian)
12. Haran O. V., Stepanova T. V. (2023). On the issue of discretionary powers of administrative courts. Science and technology today: Law series. No. 3(17). P. 22–35. DOI: 10.52058/2786-6025-2023-3(17)-22-35. (In Ukrainian)

13. Titko I. A. (2010). Valuable concepts in the criminal procedural law of Ukraine: monograph. Kharkiv: Pravo. 216 p. (In Ukrainian)
14. Us O. V. (2018). Qualification of a crime, the composition of which contains an evaluative feature. Scientific *Bulletin of Kherson State University. Series Legal Sciences*. Issue 2. Vol. 2. P. 63–67. (In Ukrainian)
15. Kosovych V. M. (2004). Evaluative concepts as a source and form of law. *Bulletin of Lviv University: legal series*. No. 40. P. 52–59. (In Ukrainian)
16. Truba V. (2007). Theory of the state and law: a textbook. Kharkiv: Odyssey. 448 p. (In Ukrainian)
17. Rabinovych P. (2001). Fundamentals of the general theory of law and the state: academic. Manual. Kyiv: Atika. 368 p. (In Ukrainian)
18. Skakun O. F. (2006). Theory of the state and law (Encyclopedic course): textbook. Kharkiv: Espada. 776 p. (In Ukrainian)
19. Vil'nyansky V. I. (1948). The importance of logic in the application of legal norms. *Scholarly notes of Kharkiv Law Institute*. Issue III. P. 105. (In Russian)
20. Kostruba A. V. (2012). Analogy of law and law as a factual fiction and a way to "rehabilitate" the mechanism of the right of termination. *Journal of the Kyiv University of Law*. No. 3. P. 185–189. (In Ukrainian)
21. Jom Miller, Lincoln Fly (1976). Measuring professionalism in law enforcement. *Criminology*. Volume 14, Issue 3. P. 401-412.
22. Jukka K n nen (2022). Immigration detention as a routine police measure: Discretionary powers in preemptive detention of noncitizens in Finland. *Criminology*. Volume 56, Issue 3. P. 418-440.
23. Jacob Livingston Slosser (2019). Components of Legal Concepts: Quality of Law, Evaluative Judgment, and Metaphorical Framing of Article 8 ECHR. *European Law Journal*. Vol. 25, Issue 6. P. 593-607.
24. Duncan French, Louis J. Kotz  (2019). Towards a Global Pact for the Environment: International environmental law's factual, technical and (unmentionable) normative gaps. *Review of European, Comparative & International Environmental Law*. Volume 28, Issue 1. P. 25-32.
25. Arran Caza (2012). Typology of the Eight Domains of Discretion in Organizations. *Journal of Management Studies*. Volume 49, Issue 1. P.144-177.

The article was received by the editors 05.09.2025  
The article is recommended for printing 03.11.2025

The article was revised 08.10.2025  
This article published 30.12.2025