

**ГЕСЕЛЕВ ОЛЕКСІЙ ВАЛЕРІЙОВИЧ**

**УДК 340.12**

**ПРАВОРОЗУМІННЯ ТА РОЗСУД У ПРАВОЗАСТОСОВНІЙ  
ДІЯЛЬНОСТІ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВЕ ДОСЛІДЖЕННЯ**

12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових  
учень

**АВТОРЕФЕРАТ**  
**дисертації на здобуття**  
**наукового ступеня кандидата юридичних наук**

**Київ – 2021**

Дисертацією є рукопис

Робота виконана у відділі моніторингу законодавства Інституту законодавства Верховної Ради України

**Науковий керівник:**

доктор юридичних наук,  
старший науковий співробітник,  
**БИКОВ ОЛЕКСАНДР МИКОЛАЙОВИЧ,**  
Інститут законодавства Верховної Ради  
України, вчений секретар

**Офіційні опоненти:**

доктор юридичних наук, доцент  
**БЕРНАДСЬКИЙ БОГДАН ВАСИЛЬОВИЧ,**  
Національна академія державного управління при  
Президентові України, доцент кафедри суспільного  
розвитку і суспільно-владних відносин

кандидат юридичних наук  
**БАБЮК АЛЛА МИКОЛАЇВНА,**  
Київський національний лінгвістичний  
університет, доцент кафедри права  
факультету економіки і права

Захист відбудеться «30» березня 2021 р. о 11.00 годині на засіданні спеціалізованої вченої ради Д 26.867.01 в Інституті законодавства Верховної Ради України за адресою: 04053, м. Київ, провулок Несторівський, 4.

Із дисертацією можна ознайомитись у бібліотеці Інституту законодавства Верховної Ради України за адресою: 04053, м. Київ, провулок Несторівський, 4.

Автореферат розіслано «26» лютого 2021 р.

**Т. в. о. вченого секретаря  
спеціалізованої вченої ради**

**І. А. Куян**

## ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОБОТИ

*Актуальність теми дослідження.* Останнім часом проблема законодавчої невизначеності, недосконалої багатьох положень чинного законодавства, що не встигає за швидкими змінами, які виникають у суспільних відносинах та відображаються у відповідній правовій реальності, наявності суттєвих прогалин та протиріч у нормах закону, викликає необхідність оцінки правової ситуації та прийняття відповідних правозастосовних рішень на підставі інших, ненормативістських поглядів на право як регулятора суспільних відносин. Адже відомо, що суддею або посадовою особою органу правопорядку акти реалізації права виносяться за умов внутрішнього переконання щодо правових підстав для цього. За наявності відповідної норми права надається оцінка юридичного факту та приймаються відповідні правозастосовні рішення.

Для правозастосування пріоритетним є впевненість його суб'єкта щодо наявності та правильності використання тієї чи іншої норми права для вирішення конкретної справи, адекватності цієї норми у конкретній ситуації, що потребує регулювання. Як наслідок, актуалізується необхідність осмислення того, що ж насправді є правом, що вважати правовою нормою у кожному випадку та як виокремити норму права від інших соціально регулятивних норм. Визначальним для цього стає розуміння конститутивних ознак права як цілісного інтегрованого соціального явища, що не обмежується лише його законодавчою формою.

Вирішального значення таке розуміння набуває у сучасних умовах реформування правової системи України, коли зміна парадигми підходів до права набуває суто практичного характеру при здійсненні правосуддя та взагалі, у діяльності правозастосовних органів. Усвідомлення під час правозастосовної практики права як багатоаспектного феномену, що має спільну основу з іншими соціальними нормами, але відрізняється від них своїм особливим автономним статусом, незводеності права виключно до дій та рішень державних органів, сприяє більш ефективному його використанню як найвищого суспільного регулятора. Таке широке розуміння права надає можливість правозастосувачу навіть у ситуаціях законодавчого невизначення знаходити релевантну норму, керуючись іншими, нелегістськими критеріями та поглядами на право, забезпечуючи у будь-якому випадку захист прав і свобод особи.

З огляду на викладене, метою дисертаційного дослідження є концептуальний аналіз функціонування права як цілісного соціального феномену, виокремлення тих сутнісних ознак права як системи норм соціальної регуляції, що іманентно притаманні праву як окремому феномену та виділяють право, незважаючи на спільні походження та певні риси, від інших соціальних норм. Метою проведеного аналізу є також визначення тих об'єктивних властивостей права, завдяки яким останнє розкриває свою дійсну фундаментальну гуманістичну спрямованість, здатне сприйматись як автономне інституційне утворення, що не знаходиться у жорсткій монопольній залежності від органів державної влади та генезис якого не ототожнюється лише з діяльністю офіційних правотворчих органів. Висвітлення того, як багатоаспектність та різноманітність форм проявів права впливає на

ефективність його регулятивної функції, передусім під час правозастосовної практики.

Осмислення проблеми розсуду під час правозастосовної діяльності проводиться здійснюється у межах плюралістичного, багатовимірного розуміння феномену права, що дозволяє підійти до проблеми розсуду та застосування дискреції під час юридичної практики з точки зору існування багатьох аспектів права, існування правової реальності як цілісного соціального явища. Саме правозастосування з жорсткою необхідністю актуалізує відхід від суто нормативістського уявлення про право, обумовлює більш широкий погляд на право та правові норми.

### **Ступінь наукової розробки теми.**

У літературі досить широко представлена тема розуміння сутності, властивостей та вимірів права як явища соціальної дійсності, різноманітних методологічних підходів до пізнання права та онтологічних підстав його існування. Значна увага приділялась вказаним питанням у роботах сучасних українських правознавців, серед яких С. Алаїс, А. Бабюк, О. Биков, Б. Бернадський, О. Богініч, О. Данільян, О. Дзьобань, О. Зайчук, М. Козюбра, О. Копиленко, О. Костенко, М. Костицький, Л. Луць, С. Максимов, І. Музика, Ю. Оборотов, В. Оніщенко, Н. Пархоменко, П. Рабінович, В. Селіванов, О. Скакун, С. Сливка, О. Стовба, В. Плавич, М. Цвік, Ю. Шемшученко.

Проблеми розуміння права, у тому числі інтегративних підходів до права як соціального феномену, досліджувались і низкою зарубіжних авторів, зокрема: С. Алексєєвим, Р. Алексі, М. Байтіним, В. Бачиніним, Г. Берманом, В. Графським, Г. Гурвичем, О. Гьофе, Г. Кельзенем, Д. Керимовим, В. Кудрявцевим, О. Лейстом, В. Мальцевим, Л. Мамутом, О. Мартишиним, М. Марченком, В. Нерсисянцем, П. Олем, Р. Паундом, А. Поляковим, В. Тумановим, Л. Фуллером, Ю. Хабермасом, Х. Хартом, І. Честновим, В. Четверніним, Л. Явичем.

У роботах названих авторів визначено та проаналізовано основні типи праворозуміння, насамперед: нормативний, природно-правовий, соціологічний, історичний, а з урахуванням сучасної ситуації постмодерну – інтегративний, діалогічний та комунікативний.

Крім того, значна увага приділялась дослідженню різноманітних методологічних підходів до пізнання права, поглядів на онтологічні підстави його існування. Зокрема, у роботах таких відомих правознавців як О. Аверін, В. Братусь, В. Зорькін, В. Казимирчук, І. Козліхін, А. Медведєв, Р. Ромашов, М. Строгович.

Разом з тим, наявні дослідження фактично не відображають складної проблематики взаємозв'язку і взаємозалежності між розумінням й сприйняттям права як соціального явища та розсудом правозастосовувача. Відсутній аналіз впливу праворозуміння, як процесу виділення пріоритетних аспектів права та правової реальності, на розсуд під час вибору норми права для вирішення певної юридичної ситуації, обґрунтування та прийняття рішень під час правозастосовної діяльності. Дослідженню саме цих питань і присвячено дану роботу.

Відкритими залишаються питання щодо розуміння та сприйняття права саме як системи соціальних норм, що об'єктивно, незалежно від відношення до державних органів, мають найвищий серед інших потенціал суспільної регуляції, уявлення про право як систему пріоритетних порівняно з іншими соціальних норм, які через це мають свої особливі конститутивні ознаки та окремий статус. Недостатню увагу приділено і тому, яким чином така інституціональна автономність права впливає на правозастосовну діяльність, насамперед у випадках наявності прогалин та законодавчої невизначеності у регулюванні певних відносин.

### **Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами.**

Дисертаційне дослідження виконано у відповідності з планом наукових досліджень Інституту законодавства Верховної Ради України за темою «Організація моніторингу ефективності чинного законодавства та прогнозування наслідків його застосування» (державний реєстраційний номер 01041 U 0066941), з одночасним врахуванням Пріоритетних напрямів розвитку правової науки на 2016–2020 роки, затверджених Постановою загальних зборів Національної академії правових наук України від 03 березня 2016 року.

### **Мета і завдання дослідження.**

*Метою дослідження* є теоретико-правове обґрунтування впливу праворозуміння, як процесу пізнання та сприйняття існування різних аспектів права та їх взаємодії у межах єдиної автономної соціально-правової реальності, на розсуд правозастосувача при прийнятті рішень під час правозастосовної діяльності.

Відповідно до визначеної мети поставлено і вирішено такі основні **завдання**:

- сформулювати поняття, визначити зміст та теоретико-правову сутність праворозуміння;
- з'ясувати типологію праворозуміння, його основні концепції, спільні та відмінні із правосвідомістю ознаки;
- дослідити зв'язок різних типів розуміння права з існуванням різноманітних аспектів права як єдиної соціально-правової реальності;
- встановити об'єднуючу, фундаментальну для всіх аспектів права та його розуміння основну ідею, сутність права як соціального явища, що впливає на його застосування у різних ситуаціях;
- розкрити поняття, сутність та значення розсуду у правозастосовній діяльності;
- визначити теоретико-правові підстави та особливості формування, а також межі дії розсуду у правозастосовній діяльності;
- з'ясувати загальну характеристику впливу праворозуміння на розсуд у правозастосовній діяльності;
- дослідити механізм взаємодії праворозуміння та розсуду при обґрунтуванні та прийнятті рішень у правозастосовній діяльності;
- проаналізувати особливості взаємодії та впливу різних розумінь права на формування розсуду правозастосувача при обґрунтуванні рішень під час правозастосовної діяльності;

- дослідити проблемні питання використання правозастосовними органами дискреційних повноважень під час правозастосовної діяльності.

**Об'єктом дослідження** є концептуальна природа праворозуміння як процесу відображення і сприйняття існування та динамічної взаємодії різних аспектів права як автономного соціального явища

**Предметом дослідження** є правові підстави та механізм взаємодії різних аспектів існування права як єдиної правової реальності, а також вплив праворозуміння та його різних типів на формування розсуду при обґрунтуванні та прийнятті рішень під час правозастосовної діяльності.

**Методи дослідження.**

Методологічну основу роботи складає комплекс загальних методів наукового пізнання, а також спеціальних методів, що застосовуються у юридичній науці. У процесі дослідження поставлена мета досягалася завдяки використанню таких наукових методів.

Зокрема, аналітичний, історичний та системно-структурний методи було використано для формулювання поняття, ознак та визначення сутності праворозуміння, а також для розкриття понять і змісту правосвідомості та розсуду правозастосувача (підрозділи 1.1, 2.1).

З метою встановлення типології праворозуміння, характеристики його основних концепцій, їх розвитку та взаємного впливу використовувалися історичний, компаративістський та діалектичний методи (підрозділи 1.2, 3.2).

Для визначення правових підстав і особливостей формування та дії розсуду осіб, що застосовують право, вживались аналітичний та формально-юридичний методи (підрозділи 2.2, 2.3).

Дослідження видів правозастосовної діяльності та їхніх характеристик здійснювалося із застосуванням формально-юридичного методу, а також методів аналізу і синтезу (підрозділи 1.3, 2.1, 3.1).

Розкриття загальної характеристики та особливостей впливу різних розумінь права на розсуд правозастосувача при виборі та обґрунтуванні рішень під час правозастосовної діяльності здійснювалося за допомогою функціонального, системного та формально-логічного методів (підрозділи 3.1, 3.2).

На основі формально-юридичного та системно-структурних методів було здійснено аналіз юридичних термінів та конструкцій, які визначено у законодавстві щодо предмету дослідження (підрозділи 2.1, 2.2, 2.3, 3.1, 3.2, 3.3).

Для дослідження проблемних питань використання різних типів розуміння права під час правозастосовної діяльності, обґрунтування праворозуміння як чинника правозастосовної діяльності, використовувалися функціональний та аналітичний методи (підрозділи 1.3, 3.2, 3.3).

**Наукова новизна отриманих результатів** полягає у тому, що на основі загальнотеоретичного дослідження праворозуміння як виявлення та пошуку сутності, смислу та визначальних ознак права як цілісного соціального феномену, сприйняття його істотних та домінуючих, порівняно з іншими соціально-регулятивними нормами, аспектів, розкривається механізм

формування розсуду при обґрунтуванні та прийнятті рішень під час правозастосовної діяльності.

Наукова новизна одержаних результатів конкретизується у теоретичних положеннях і висновках, основними з яких є такі.

*Уперше:*

обґрунтовується поняття праворозуміння не тільки як процес та результат пізнання різноманітних властивостей права, а насамперед, як розкриття фундаментальної сутності права, пошук його смислу та визначальних ознак, які мають формуючий вплив та об'єднуюче значення для різних проявів права як цілісного соціального феномену;

пропонується в якості загального критерію та основоположного принципу при використанні під час правозастосовної діяльності різних аспектів права як цілісного соціального явища – вибір, або створення у разі її відсутності, найбільш значущої, домінуючої норми для врегулювання не тільки певного факту чи конкретної справи, а й для вирішення всіх аналогічних фактів чи казусів у подальшому;

існуючі концепції доповнюються поглядом на праворозуміння, в основі якого знаходиться певний образ права, у якому в якості домінуючих виділяються чи акцентуються ті чи інші аспекти існування права, що впливає на існуючий у учасників правової комунікації правовий етос, тобто спосіб мислення та діяльності щодо правових явищ. Від цього безпосередньо залежить характер розсуду при оцінці конкретної правової ситуації, тобто інтерпретації, знаходження (або створення у разі прогалин, суперечностей у чинних) правової норми з урахуванням конкретних обставин;

пропонується динамічний підхід до праворозуміння, яким наголошується на динаміці співвідношення, взаємодії й розвитку різних взаємопов'язаних і взаємозалежних проявів феномену права у вигляді норм-принципів (або ідеї права), які у найбільш узагальненому, універсальному вигляді встановлюють основні засади та межі відповідних праводомагань і зобов'язань, норм – переживань, як внутрішніх, емоційно – інтелектуальних уявлень про взаємні права й обов'язки, що мають найбільш значущий, домінуючий характер, норм-текстів (у загальноприйнятому смислі), норм-відносин (або норм-дій, безпосередньо створених або сформованих у результаті активної діяльності учасників комунікативних відносин). В результаті різноманітні прояви феномену права сприймаються, як аспекти існування єдиного феномену права;

обґрунтовується, що розсуду правозастосувача як усвідомленій можливості вибору певних варіантів правомірної поведінки щодо вирішення правової колізії, а також реалізації цього вибору, передусє вибір правової норми, на підставі якої буде вирішена ця колізія. Вибір правової норми та її інтерпретація при обґрунтуванні та прийнятті відповідного правозастосовного рішення або виконання тієї чи іншої дії залежить від типу праворозуміння, тобто розуміння та сприйняття тієї сутності, смислу та тих визначальних ознак права як явища, які є домінуючими для суб'єкта правових відносин, або мають домінуючий характер для певної соціальної групи чи в цілому для соціуму, до яких він належить.

*Удосконалено положення щодо:*

концептуального обґрунтування правової системи, у якому саме праворозуміння розглядається як обов'язковий складовий та визначальний елемент такої системи. Акцентується, що перевага, яка надається окремим домінуючим аспектам права, справляє конститутивний вплив на всі інші елементи правової системи. Праворозуміння, будучи сутнісною складовою правової системи, активно впливає на формування і пояснення змістовних і формальних характеристик права як соціального феномена;

визначення права та правової реальності як одночасного існування, у тому числі за фактом, без офіційного визнання різних, альтернативних нормативних порядків. Реальне існування права, як об'єктивно багатоаспектного явища, у кожному суспільстві у вигляді декількох нормативних порядків та форм, альтернативних пануючим, що обумовлює необхідність визнання (легітимації) усіх способів та форм існування права;

обґрунтування визначення такого феномена як «нормативна реальність», функціонування якого залежить від позиції того, хто актуалізує право, від його внутрішньої установки щодо розуміння та сприйняття правової реальності, надання переваги тим чи іншим її аспектам. Наголошується, що саме особистість, суб'єкт соціальних відносин у процесі такої актуалізації витребує до життя потенційно існуючі різні аспекти права як особливої нормативної реальності; сформовані таким чином норми отримують правове значення, як такі, що регулюють найбільш важливі суспільні відносини, маючи переважне, домінуюче становище серед інших соціальних регуляторів;

обґрунтування та визначення «аналогії права», наголошується що остання правозастосувачем у разі відсутності норм статутного права, зважаючи на нагальну проблему правового регулювання тих чи інших фактів, використовується правозастосувачем з об'єктивною необхідністю. У таких випадках розсуд за принципом «аналогії права», що застосовується судом для вирішення цієї проблеми, насправді зводиться до «вибору права», який у свою чергу ґрунтується на різних методологічних підходах та світоглядних установках щодо розуміння права, його сутності та визначальних, конститутивних ознак.

*Дістало подальший розвиток:*

поняття та правова природа правової системи та системи джерел права, встановлено функціональний зв'язок між чинною системою джерел права у країнах, що належать до різних правових родин, та пануючим праворозумінням, або домінуючими у певному соціумі підходами та поглядами на окремі визначальні аспекти смислу та сутності права;

концептуальні основи генезису правової реальності, в основі якої – об'єктивне існування поряд із законом, у доповнення до закону, замість закону інших, альтернативних форм права у вигляді звичаєвого права, прецедентного права (нормативної практики), договірної, корпоративної, природного права, тощо. При цьому таке існування, яке має дійсний, фактичний характер, незалежного від його офіційного визнання у відповідних законодавчих актах.



Як результат, складається цілісна система правової реальності, до якої відносяться різні, взаємопов'язані один з одним форми права;

правова природа правозастосування та правозастосовної діяльності, що розглядається як пов'язана із усвідомленням та використанням пануючих у суспільстві поглядів на те, що ж є насправді правом, або що вважати правом чи правовою нормою у кожному конкретному випадку. Це стосується і норм (приписів), які безпосередньо формуються під час судової практики, є результатом відповідної діяльності правозастосовних органів;

положення щодо діяльності правозастосовних органів при обґрунтуванні та прийнятті рішень у конкретних казусах, за результатами якої не тільки тлумачаться чинні законодавчі норми (позитивного права), а й фактично створюються нові правові норми;

**Теоретичне та практичне значення отриманих результатів** полягає у тому, що вони можуть бути використані: у подальших наукових дослідженнях для розвитку концепцій праворозуміння, сутності і поняття права як цілісного соціально-динамічного явища, за тематикою що стосується реалізації права, у тому числі при прогалинах у законодавстві, правозастосування як особливої форми реалізації права; при підготовці нових та внесенні змін до чинних актів законодавства, а також у практиці реалізації законодавства; при підготовці науково-практичних видань, підручників, навчальних посібників і методичних рекомендацій для науковців, юристів-практиків, викладачів, аспірантів і студентів вищих навчальних закладів юридичних спеціальностей; зокрема, у навчально-методичній діяльності щодо покращення якості підготовки фахівців зі спеціальності «Правознавство», підготовки навчальних та методичних матеріалів із дисципліни «Теорія права», «Історія політичних і правових вчень».

Результати дисертаційної роботи впроваджено у законотворчу діяльність.

**Особистий внесок здобувача.** Основні наукові результати отримані автором самостійно на основі системного та критичного аналізу наукових публікацій, законодавства, практики його застосування та статистичних даних.

**Апробація результатів дисертації.** Основні положення, рекомендації та висновки дисертаційної роботи були обговорені та схвалені на засіданнях відділу моніторингу законодавства Інституту законодавства Верховної Ради України.

Результати дисертаційного дослідження стали предметом доповідей та виступів на тематичних вітчизняних та зарубіжних круглих столах, науково-практичних семінарах та конференціях: Міжнародній конференції: «Захист демократичних цінностей і дотримання прав людини у діяльності спецслужб» (м. Київ, 23.04.2008); Міжнародній науково-практичній конференції: «Сучасний правопорядок: національний, інтегративний та міжнародний вимір» (м. Одеса, 13-14.06.2008); Міжнародній науково-практичній конференції: «Обмеження свободи на досудових стадіях процесу: теорія та проблеми практики» (м. Київ, 19.06.2008); Круглому столі УНІАН «Впровадження відновного правосуддя в діяльність правоохоронних органів як елемент реформи кримінальної юстиції в Україні» (м. Київ, 27.02.2009); Міжнародному постійно діючому науково-практичному семінарі: «Взаємодія оперативних та слідчих підрозділів при

розслідуванні злочинів у сфері господарської діяльності» (Київська область, м. Ірпінь, 13.11.2009); Міжнародному науково-практичному семінарі Спільної програми Європейського Союзу та Ради Європи із забезпечення прозорості та ефективності судової системи України (Іспанія, м. Мадрид, Барселона, 22.03-26.03.2010).

**Публікації.** Основні положення та результати дослідження опубліковано у 12 наукових працях, із яких: 6 наукових статей надруковані у виданнях, які є фаховими з юридичних дисциплін в Україні; 4 статті опубліковано у наукових періодичних виданнях інших держав; 2 публікації як тези доповідей за матеріалами круглих столів та науково-практичних конференцій.

**Структура дисертації.** Комплексний характер досліджуваної проблеми, мета, завдання та предмет дослідження зумовлюють логічну структуру дисертаційного дослідження.

Дисертація складається зі вступу, трьох розділів, що включають 9 підрозділів, висновків та списку використаних джерел. Назви й розміщення розділів та підрозділів обумовлені логікою викладення, заснованою на результатах виконаного дослідження. Загальний обсяг дисертації становить 298 сторінок, у тому числі 282 – основного тексту. Дисертація містить список використаних джерел із 163 найменування.

## ОСНОВНИЙ ЗМІСТ ДИСЕРТАЦІЇ

У **вступі** обґрунтовано актуальність теми дослідження, зазначено зв'язок з науковими програмами, визначено мету та завдання, окреслено об'єкт і предмет наукового пошуку, описано методи дослідження, розкрито наукову новизну одержаних результатів та їх практичне значення.

**Розділ 1. Праворозуміння в контексті детермінації правозастосовної діяльності**

У **підрозділі 1.1 «Поняття та сутність праворозуміння. Правосвідомість та праворозуміння»** розкриваються поняття, сутність та зміст праворозуміння та правосвідомості; їх спільні та відмінні ознаки і властивості.

Досліджується поняття «праворозуміння» як з одного боку, процес пізнання права, а з іншого боку, як його формальний результат - систему наукових знань і уявлень про право (концепції, доктрини й т.д.). Із усієї розмаїтості виділяються основні типи праворозуміння: позитивізм (аналітичний, соціологічний, юридичний або нормативізм), природно-правовий, психологічний й інтегративний підходи.

Обґрунтовується положення про те, що незважаючи на зведення більшістю авторів поняття праворозуміння, головним чином, до процесу та результатів пізнання різноманітних елементів права в його науково-теоретичному контексті, останнє розглядається, насамперед, як розкриття фундаментальної сутності права, пошук його смислу та визначальних ознак, що мають формуючий вплив та, одночасно, об'єднуюче значення для різних втілень права як єдиного соціального феномену.

Доводиться, що погляд на праворозуміння, спрямований на виявлення та пошук смислу й сутності права, як явища соціальної реальності, використовується як пріоритетний під час даного дослідження, оскільки він має не тільки наукове, а й суто практичне значення при правозастосовній діяльності. Знаходження соціально значимої сутності права для вирішення тієї чи іншої ситуації, що вимагає правового регулювання, є базовою методологічною основою будь-якого правотворчого та правозастосовного процесу. Праворозуміння у цьому разі безпосередньо визначає розсуд учасника такого процесу при формуванні та виборі норми права.

Розкривається значення саме превалюючого, домінуючого у певному соціумі типу праворозуміння як основного фактора, що впливає на внутрішнє переконання правозастосувача при формуванні й виборі альтернативних правових форм із метою врегулювання певних суспільних відносин в умовах відсутності необхідних законодавчих приписів. Акцентується на тому, що саме праворозуміння, будучи сутнісною складовою правової системи, активно впливає на формування і пояснення змістовних та одночасно формальних характеристик права як соціального феномена.

**У підрозділі 1.2 «Типологія праворозуміння. Характеристика основних концепцій праворозуміння»** аналізуються концепції праворозуміння, що на даний час є пріоритетними у науковій літературі.

Надається характеристика всім основним існуючим типам праворозуміння. Порівнюються властивості природно-правових (лібертаріанської, психологічної) та позитивістських (соціологічної, нормативістської) концепцій права.

Особливу увагу приділено аналізу сучасних концепцій праворозуміння, насамперед, інтегративній, комунікативній, діалогічній та деяким іншим.

Аналізується новий динамічний підхід до праворозуміння. Яким наголошується на динаміці співвідношення, взаємодії й розвитку різних взаємопов'язаних і взаємозалежних проявів феномену права у вигляді норм-принципів (або ідеї права), які у найбільш узагальненому, універсальному вигляді встановлюють основні засади та межі відповідних праводомагань і зобов'язань, норм – переживань, як внутрішніх, емоційно – інтелектуальних уявлень про взаємні права й обов'язки, що мають найбільш значущий, домінуючий характер, норм-текстів (у загальноприйнятому смислі), норм-відносин (або норм-дій, безпосередньо створених або сформованих у результаті активної діяльності учасників комунікативних відносин). В результаті різноманітні прояви феномену права сприймаються як право, як аспекти (іпостасі) існування єдиного феномену права.

Існуючі концепції у дослідженні доповнюються новим поглядом на праворозуміння, в основі якого знаходиться певний образ права, у якому виділяються чи акцентуються ті чи інші аспекти існування права в якості домінуючих, впливає на існуючий у учасників правової комунікації правовий етос, тобто спосіб мислення та діяльності щодо правових явищ. Правовий етос у свою чергу безпосередньо впливає на характер розсуду при оцінці конкретної правової ситуації, тобто інтерпретації, знаходження (або створення у разі

прогалин, суперечностей у вже діючих нормах) правової норми з урахуванням конкретних обставин. Внаслідок цього, вибір правової норми та її інтерпретація при обґрунтуванні та прийнятті відповідного правозастосувального рішення або виконання тієї чи іншої дії залежить від тих певних аспектів права, що виділяються з цієї метою в якості ключових та пріоритетних.

У **підрозділі 1.3** *«Праворозуміння як чинник правозастосовної діяльності»* аналізується яким чином вирішення основоположного питання права – розуміння його сутності та соціальної природи – безпосередньо впливає на ефективність функціонування і реалізації права, обґрунтування правових рішень, що приймаються правозастосовними органами у конкретних справах.

Робиться висновок, що на прийняття і обґрунтування правозастосовними органами юридичних рішень у конкретних ситуаціях безпосередньо впливає те чи інше розуміння права, його ґрунтовних, фундаментальних принципів та засад, основних аспектів буття права як явища; залежить загальна орієнтація юридичної практики, правильне та оптимальне застосування правових норм щодо фактів суспільних відносин, які мають юридичні наслідки.

Правозастосовна діяльність пов'язана із усвідомленням того, що ж є насправді правом, або що вважати правом чи правовою нормою у кожному конкретному випадку. Воно залежить від пануючої у суспільстві та серед тих, хто безпосередньо застосовує право і приймає юридичні рішення, соціально-психологічної установки щодо основних аспектів і сутті права як регулюючої соціальної системи. Виходячи з розуміння пріоритетності різних аспектів права, надається правова оцінка того чи іншого юридичного факту та приймаються відповідні правозастосовні рішення.

Наголошується, що навіть за пануючого в Україні нормативістського уявлення про право, далеко незавжди для розв'язання юридичних казусів, спорів, розгляду справ та прийняття процесуальних рішень у них застосовується норми закону чи інших законодавчих актів, які у межах своєї компетенції встановлюються або санкціонуються державними органами. У багатьох випадках для прийняття та обґрунтування оптимальних рішень застосовуються не норми чинного законодавства, а норми, які безпосередньо формуються під час судової практики, є результатом відповідної діяльності правозастосовних органів.

## **Розділ 2. Розсуд у правозастосовній діяльності: поняття, форми та особливості**

У **підрозділі 2.1** *«Поняття й значення розсуду у правозастосовній діяльності»* аналізується поняття розсуду взагалі та розсуду під час правозастосування зокрема.

Аналізується наявність різних визначень та сенсів розсуду. Досліджуються основні аспекти застосування розсуду у правозастосовній діяльності, залежність розсуду від тих чи інших фундаментальних поглядів на право. Розсуд правозастосовувача визначається, насамперед, як надані йому повноваження (правомочності) приймати, співвідносячись із конкретними умовами конкретної ситуації, законне рішення з питань права, можливість

якого впливає із загальних і лише відносно визначених певних вказівок закону, або за відсутності таких.

З урахуванням специфіки дослідження, що проводиться, необхідно обґрунтувати введення поняття «розсуд» у науку й практику правозастосування. Висвітлюються протилежні позиції із приводу можливості розсуду в правозастосуванні. З одного боку, необхідність розсуду вказує на недосконалість законодавчої техніки, оскільки не відповідає історичній перспективі розвитку правової політики й принципу законності. З іншого боку, обґрунтовується його необхідність і реальність. При цьому вказується, що застосування закону є творчою діяльністю. Тому залишаються можливості для привнесення спрямованості суб'єктів правозастосування у справі, і особливо в процесі її розгляду, у випадках конкретизації права, подолання прогалин у праві, рішення питання при значному розсуді правозастосувача.

Зазначається, що свобода розсуду виражається у застосуванні тактичних прийомів і комплексів, комбінацій і разом з тим здійснюється в рамках вимог закону, підпорядкована його принципам і не може простиратися далі оперування вимогами й порядком діяльності, вже сформульованими в законі. Розкривається необхідність і можливість використання розсуду у правозастосовній діяльності, оскільки будь-який текст закону, маючи застиглу форму, не може відображати всіх властивостей об'єкту, який регулює, саме через те, що останні мають не статичний, а динамічний характер.

Аргументується, що динамізм та взаємозалежність різних властивостей об'єкту правового регулювання визначають пріоритетність саме функціонального підходу до права та його розуміння, визначають рівноправність та рівнозначність різних сторін та проявів права як динамічного соціального феномену, що має свою самостійну цінність та самодостатність. Лише у такому розумінні право спроможне адекватно реагувати на постійні зміни, що відбуваються у соціальному житті, актуалізуючи весь потенціал основного соціального регулятора. У зв'язку з цим актуалізується і питання відношення до права, розуміння права та його сутності, що і визначає розсуд правозастосувача та його вибір у конкретних справах та ситуаціях.

У **підрозділі 2.2 «Специфіка формування та дії розсуду правозастосовувача. Співвідношення суб'єктивного та об'єктивного у формуванні розсуду у правозастосовній діяльності»** аналізуються форми, об'єкти, різновиди розсуду, особливості та умови його формування та дії під час правозастосовної діяльності.

Зокрема, з'ясовується специфіка формування та місця розсуду в діяльності правозастосовувача, як з позицій психологічного аспекту формування рішення, так і суто правового механізм, що дозволяє або передбачає можливість вибору правозастосовувачем рішення з конкретного питання.

Аналізується діяльність правозастосовувача у процесі як характерний певний порядок, що регламентується відповідними нормативними приписами та розподіляється на різні стадії та етапи. Розкриваються поняття та особливості правозастосовного процесу, який на відміну від поняття

«юридичного процесу» здійснюється у межах конкретних правових відносин і конкретних справ та ситуацій.

Обґрунтовується складний та багатоаспектний механізм формування розсуду різними факторами об'єктивного й суб'єктивного характеру. Виділяється три рівні механізму формування розсуду будь-якого правозастосовувача. Перший рівень представлений мотивами, переконанням, індивідуальним прогнозуванням, доцільністю, ступенем з'ясовності обставин справи, наявністю в законі певних приписів та ін. Другий рівень - правосвідомістю та розумінням основного смислу та засад права, притаманним правозастосувачу, повнотою правового регулювання, правозастосувальною практикою, що склалася, ціннісною орієнтацією правозастосовувача й т.д. Третій рівень містить соціальні умови, у яких перебуває правозастосовувач, загальний стан правової системи, обставини конкретної життєвої ситуації й ін. Не виключається існування факторів і більш високих рівнів, що впливають (прямо або опосередковано) на процес формування розсуду.

У підрозділі 2.3 «*Межі розсуду у процесі застосування права*» досліджуються питання доцільності, допустимості й можливих меж розсуду правозастосовувача, що становлять одну з основних проблем міжгалузевого значення, існування якої обумовлено низкою об'єктивних причин.

Аргументується визначення розсуду у правозастосовній діяльності як знання того, що з погляду права є справедливим й доцільним. Обґрунтовується нелегітимність абсолютного розсуду як завжди протилежного праву і тотожнього справжньому свавіллю, необхідність обмеження власного розсуду правозастосовувача правом, правовими нормами та принципами.

Зазначається, що визначивши можливість розсуду правозастосовувача, право має позначати і його межі, варіанти контролю й відповідальність осіб, що застосовують права, а також наслідки, які можуть наступити у разі порушення цих меж.

Вказується, що реалізація повноважень державних органів і посадових осіб у правозастосовній діяльності повинна бути обмежена: необхідністю дотримувати й забезпечувати реалізацію прав і законних інтересів учасників правовідносин; можливістю діяти тільки у межах, дозволених законом, при чіткому дотриманні та виконанні міжнародно-правових і конституційних норм, а також загальних (засадничих) положень права; встановленням у правовій нормі обов'язків та заборон щодо здійснення певних дій та певної діяльності; здійсненням контролю або наявністю можливості оскаржити дії (бездіяльність) та прийняті рішення посадових осіб.

Розкривається, що межі прав і обов'язків держави відносно особистості у сфері правозастосовного процесу - це сукупність сформованих обмежень, установлених законом, на основі визнаних суспільством та закріплених у міжнародно-правових та конституційних нормах природних прав і свобод особистості, встановлених законом критеріїв, що окреслюють рамки розпорядження своїми правами й виконання обов'язками.

Доводиться, що межі розсуду правозастосовувача обумовлюють певний вибір з різних можливих рішень, кожне з яких відповідає вимогам законності,

правомірності, обґрунтованості, доцільності й справедливості. Воля розсуду правозастосувача передусім проявляється саме на етапі вибору однієї з можливих законних та правових альтернатив.

**Розділ 3. Механізми взаємодії праворозуміння та розсуду при обґрунтуванні та прийнятті рішень під час правозастосовної діяльності.**

У підрозділі 3.1 *«Загальна характеристика механізмів взаємодії праворозуміння та розсуду під час правозастосовної діяльності»* розкривається динаміка співвідношення, взаємодії й розвитку різних взаємопов'язаних і взаємозалежних проявів феномену права та їх впливу через механізм праворозуміння на розсуд осіб, що застосовують право.

Обґрунтовується, що розсуду правозастосувача як усвідомленій можливості вибору певних варіантів правомірної поведінки щодо вирішення правової колізії, а також реалізації цього вибору, передує вибір правової норми, на підставі якої буде вирішена ця колізія. Відповідно вибір правової норми чи способу вирішення колізії ґрунтується на виборі чи наданні пріоритетного значення певному аспекту чи формі існування права, правової реальності, до якої ця норма належить. Останній залежить від типу праворозуміння, тобто розуміння та сприйняття тієї сутності та тих визначальних ознак права як явища, які є домінуючими для суб'єкта правових відносин, або мають домінуючий характер для певної соціальної групи чи в цілому для соціуму.

Доводиться, що розсуд у будь-якому соціумі, у будь-якій культурі поряд з домінуючими проявами права, існують інші, альтернативні аспекти права, які так чи інакше знаходять своє об'єктивоване, зовнішнє вираження у різних нормативних порядках та формах. Сам же нормативний порядок, який застосовується у практичній діяльності визначається, насамперед, різним відношенням до права, вибором або виділенням у ньому в якості сутнісних, домінуючих тих або інших різноманітних ознак і аспектів, тобто різними методологічними підходами до права як явища, які мають вирішальний вплив на розсуд під час правозастосовування.

Аналізується як право у своїй онтологічній реальності характеризується одночасним реальним об'єктивним існуванням різних, альтернативних нормативних порядків (правових систем), які при цьому часто існують тільки за фактом, без офіційного визнання, тобто безпосередньо не визначаються нормами чинного законодавства. Як наслідок, мова може йти лише про визнання (легітимацію) вказаних, альтернативних пануючим, способам та формам існування права.

Робиться висновок, що установка на певне сприйняття і розуміння права, надання переваги тим чи іншим його аспектам та відповідним їм формам, визначає й найбільш оптимальний та прийнятний для суб'єкта чи групи суб'єктів-учасників суспільних відносин, вибір правової норми та відповідного їй варіанту правомірної поведінки для досягнення своєї мети у конкретній ситуації, що потребує правового регулювання.

У підрозділі 3.2 *«Особливості взаємодії та впливу різних розумінь права на розсуд правозастосувача при виборі та обґрунтуванні рішень»* висвітлюються проблемні питання фактичного існування правових норм,

сформованих або створених альтернативним шляхом, поза межами правотворчої процедури вищого законодавчого органу, з метою усунення наявних прогалин чи суперечностей у законодавстві, вирішення таким чином потреб правозастосовної практики.

Роз'яснюється актуальний характер співвідношення та взаємодії різних аспектів функціонування права як цілісного феномену та, відповідно, розуміння та використання цих аспектів під час правозастосовної практики. Доводиться наявність об'єктивних умов щодо необхідності усунення наявних прогалин безпосередньо під час практичної діяльності, при вирішенні конкретних справ та ситуацій, які потребують юридичного регулювання.

Аналізується значення нормативної реальності або нормативної практики правозастосовних органів при обґрунтуванні та прийнятті рішень у конкретних казусах, за результатами якої не тільки тлумачаться діючі законодавчі норми (позитивного права), а й фактично створюються нові правові норми.

Пропонується в якості нового положення, що загальним критерієм або головним основоположним принципом при використанні під час правозастосовної діяльності різних пізнаних аспектів права як цілісного соціального явища – є вибір або створення (формування), у разі її відсутності, найбільш значущої, домінуючої норми для врегулювання не тільки певного факту чи конкретної справи, а й для вирішення всіх аналогічних фактів чи казусів у подальшому. Сформовані правила, наділяючи учасників правовідносин певними та чітко визначеними правами і обов'язками, набувають всі необхідні і притаманні нормам права ознаки.

Аналізується механізм формування альтернативних законодавству джерел права. Основою якого є визнання сформованих у вищевказані способи норм в якості правових іншими суб'єктами правовідносин внаслідок інтерсуб'єктивної, комунікативної взаємодії. Подібне загальне визнання та надання цим правилам смислу правових, їх систематичне, постійне застосування для вирішення інших ідентичних справ є визначальними щодо легітимації вказаних правових норм та їх впровадження у практику реальних відносин як альтернативи законодавству.

У **підрозділі 3.3** *«Праворозуміння і проблема використання правозастосовними органами дискреційних повноважень при обґрунтуванні і прийнятті рішень»* аналізується, яким чином плюралістичне, багатовимірне розуміння феномену права дозволяє підійти до проблеми розсуду та застосування дискреції під час юридичної практики з точки зору існування багатьох аспектів права та правової реальності як цілісного явища.

Розглядається, у який спосіб вирішується вказана проблема представниками різних напрямків та шкіл праворозуміння – позитивістського (аналітичного, соціологічного), природно-правового та інших, враховуючи різні підходи до розуміння смислу та сутності права як такого, що домінують у тих чи інших національних правових системах.

Аналізуються вироблені юридичною наукою та практикою різноманітні класифікації та критерії використання розсуду та дискреційних повноважень при обґрунтуванні та прийнятті правозастосовних рішень, зокрема, таких як



сильний та слабкий розсуд, офіційний та неофіційний, попередній та остаточний розсуд, а також їх безпосередній зв'язок із сприйняттям та розумінням права особою, що його застосовує.

Зроблено висновок, що у разі відсутності норм статутного права, незважаючи на нагальну проблему правового регулювання тих чи інших фактів, неофіційний розсуд та дискреційні повноваження використовується правозастосувачем з об'єктивною необхідністю. У таких випадках суд не тлумачить, а фактично формулює чи створює нове правило, нову норму, яка в подальшому застосовується для вирішення схожих, однотипних ситуацій. Розсуд за принципом «аналогії права», що застосовується судом для вирішення цієї проблеми, насправді фактично зводиться до «вибору права», який ґрунтується на різних методологічних підходах та світоглядних установках щодо розуміння права, його сутності та визначальних, конститутивних ознак.

У контексті зазначеного обґрунтовується об'єктивне існування поряд із законом, у доповнення до закону, навіть замість закону інших, альтернативних форм права, у вигляді звичаєвого права, прецедентного права (нормативної практики), договірною, корпоративного, природного права, тощо. При цьому таке існування, яке має дійсний, фактичний характер, незалежного від його офіційного визнання у відповідних законодавчих актах. Як результат, складається цілісна система правової реальності, до якої відносяться різні, взаємопов'язані один з одним форми такого живого права.

## ВИСНОВКИ

За результатами проведеного дисертаційного дослідження отримано наукові положення та науково обґрунтовану теоретичну розробку проблеми розуміння сутності та смислу права, сприйняття різних аспектів права як єдиного цілісного феномену, впливу такого праворозуміння на розсуд при обґрунтуванні та прийнятті рішень під час правозастосовної діяльності.

На підставі проведеного дослідження отримано такі основні результати та сформульовано такі наукові висновки:

1. Обґрунтовується положення про те, що незважаючи на зведення більшістю авторів поняття праворозуміння, головним чином, до процесу та результатів пізнання різноманітних елементів права в його науково-теоретичному контексті, у роботі розуміння права розглядається, насамперед, як розкриття фундаментальної сутності права, пошук його смислу та визначальних ознак, що мають формуючий вплив та, одночасно, об'єднуюче значення для різних проявів права як єдиного соціального феномену.

2. Встановлюється функціональний зв'язок між пануючим праворозумінням, або домінуючими у певному соціумі підходами та поглядами на окремі визначальні аспекти права, і чинною системою джерел права в країнах, що належать до різних правових родин. Праворозуміння розглядається як обов'язковий складовий та визначальний елемент правової системи. Перевага, що надається окремим домінуючим аспектам права, справляє конститутивний вплив на всі інші елементи такої системи.

3. Право як об'єктивно багатоаспектне, багатостороннє явище, що не зводиться виключно до єдиної форми або джерела, існує у реальній динаміці суспільних відносин у вигляді певних потенційних можливостей. Інституалізація подібної нормативної реальності відбувається у разі нагальної необхідності регулювання тих чи інших суспільних відносин, шляхом надання окремим фактам соціального життя правового значення.

4. Аналізується, як право у своїй онтологічній реальності характеризується одночасним реальним існуванням різних, альтернативних нормативних порядків, які при цьому часто існують за фактом, без офіційного визнання, тобто безпосередньо не визначаються нормами чинного законодавства. Право як об'єктивне багатогранне, багатоаспектне явище у будь-якому випадку існує у вигляді не одного, а декількох нормативних порядків та форм. Як наслідок, мова може йти лише про визнання (легітимацію) вказаних, альтернативних пануючим, способам та формам існування права.

5. Встановлено, що актуалізація різних, альтернативних сторін права насамперед залежить від позиції того, хто актуалізує право, від його внутрішньої установки щодо розуміння та сприйняття правової реальності, надання переваги тим чи іншим її аспектам. Саме особистість, суб'єкт соціальних відносин у процесі такої актуалізації витребує до життя потенційно існуючі різні аспекти права як особливої нормативної реальності.

6. Пропонується новий динамічний підхід до праворозуміння, яким наголошується на динаміці співвідношення, взаємодії й розвитку різних взаємопов'язаних і взаємозалежних проявів феномену права у вигляді норм-принципів (або ідеї права), які у найбільш узагальненому, універсальному вигляді встановлюють основні засади та межі відповідних праводомагань і зобов'язань, норм – переживань, як внутрішніх, емоційно – інтелектуальних уявлень про взаємні права й обов'язки, що мають найбільш значущий, домінуючий характер, норм-текстів (у загальноприйнятому смислі), норм-відносин (або норм-дій, безпосередньо створених або сформованих у результаті активної діяльності учасників комунікативних відносин). В результаті різноманітні прояви феномену права сприймаються як право, як аспекти існування єдиного феномену права.

7. У дослідженні існуючі концепції доповнюються новим поглядом на праворозуміння, в основі якого знаходиться як певний образ права, у якому виділяються чи акцентуються в якості домінуючих ті чи інші його аспекти, впливає на правовий етос учасників правової комунікації, тобто спосіб мислення та діяльності щодо правових явищ. Правовий етос у свою чергу безпосередньо впливає на характер розсуду при оцінці конкретної правової ситуації, тобто інтерпретації, знаходження (або створення у разі прогалин, суперечностей) правової норми з урахуванням конкретних обставин. Внаслідок цього, вибір правової норми та її інтерпретація при обґрунтуванні та прийнятті відповідного правозастосовного рішення залежить від тих певних аспектів права, що виділяються з цієї метою в якості ключових та пріоритетних.

8. Доводиться, що погляд на праворозуміння, спрямований на виявлення та пошук смислу й сутності права, як явища соціальної реальності,

використовується як пріоритетний при правозастосовній діяльності. Знаходження соціально значимої сутності права для вирішення тієї чи іншої ситуації, що вимагає правового регулювання, є базовою методологічною основою будь-якого правотворчого та правозастосовного процесу. Праворозуміння у цьому випадку безпосередньо визначає розсуд учасника такого процесу при формуванні та виборі норми права.

9. Робиться висновок, що на прийняття і обґрунтування правозастосовними органами юридичних рішень у конкретних ситуаціях безпосередньо впливає те чи інше розуміння права, його ґрунтовних, фундаментальних принципів та засад, основних аспектів буття права як явища; залежить загальна орієнтація юридичної практики, правильне та оптимальне застосування правових норм щодо фактів суспільних відносин, які мають юридичні наслідки.

10. Доводиться, що навіть за пануючого в Україні нормативістського уявлення про право, для розв'язання юридичних казусів, спорів, розгляду справ та прийняття рішень у них застосовується не норми закону чи інших законодавчих актів, які у межах своєї компетенції встановлюються або санкціонуються державними органами, а норми (приписи), які безпосередньо формуються під час судової практики, є результатом відповідної діяльності правозастосовних органів. Правозастосовна діяльність розглядається як пов'язана із усвідомленням та використанням пануючих у суспільстві поглядів на те, що ж є насправді правом, або що вважати правом чи правовою нормою у кожному конкретному випадку.

11. Аналізується, яким чином плюралістичне, багатовимірне розуміння феномену права дозволяє підійти до проблеми розсуду та застосування дискреції під час юридичної практики з точки зору існування багатьох аспектів права та правової реальності як цілісного явища.

12. Обґрунтовується, що розсуду правозастосувача як усвідомленій можливості вибору певних варіантів правомірної поведінки щодо вирішення правової колізії, а також реалізації цього вибору, передує вибір правової норми, на підставі якої буде вирішена ця колізія. Відповідно вибір правової норми чи способу вирішення колізії ґрунтується на виборі чи наданні пріоритетного значення певному аспекту чи формі існування права, правової реальності, до якої ця норма належить. Останній залежить від типу праворозуміння, тобто сприйняття сутності, смислу та тих визначальних ознак права як явища, які є домінуючими для суб'єкта правових відносин, або мають домінуючий характер для певної соціальної групи чи в цілому для соціуму, до яких він належить.

13. Робиться висновок, що установка на певне сприйняття і розуміння права, надання переваги тим чи іншим його аспектам та формам, визначає й найбільш оптимальний та прийнятний для суб'єкта чи групи суб'єктів-учасників суспільних відносин, вибір правової норми та відповідного їй варіанту правомірної поведінки.

14. Пропонується в якості нового положення, що загальним критерієм або основоположним принципом при використанні під час правозастосовної діяльності різних пізнаних аспектів права як цілісного соціального явища – є

вибір або створення у разі її відсутності, найбільш значущої, домінуючої норми для врегулювання не тільки певного факту, а й вирішення всіх аналогічних фактів чи казусів у подальшому. Сформовані за допомогою зазначених критеріїв правила, наділяючи учасників правовідносин певними та чітко визначеними правами і обов'язками, набувають загального значення, відтак стають загальнообов'язковими при використанні у всіх інших типізованих випадках, тобто отримують всі необхідні і притаманні нормам права ознаки.

### СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

1. Геселев О. В. Природно-правове розуміння права та проблема забезпечення конституційних прав людини у кримінальному судочинстві: Філософсько-правовий аспект. *Юридичний журнал «Право України»*. 2008. № 11. С. 10–19.
2. Геселев О. В. Інтегративне праворозуміння як складова сучасної постмодерної правової культури: сутність та актуальне значення. *Збірник наукових праць «Актуальні проблеми держави і права»*. 2009. № 45. С. 96–103.
3. Геселев О. В. Проблеми взаємодії праворозуміння та розсуду правозастосувача при обґрунтуванні процесуальних рішень у кримінальному судочинстві. Філософсько-правовий аналіз. *Збірник наукових праць «Держава і право» Інституту держави і права імені В.М. Корецького НАН України*. 2010. Вип. 46. С. 25–32.
4. Геселев О. В. Зміна пануючого праворозуміння як обов'язкова умова впровадження відновного правосуддя в Україні. Філософсько-правовий аспект. *Юридичний журнал «Право України»*. 2010. №3. С. 21–29.
5. Геселев О. В. Співвідношення різних розумінь права під час правозастосовної діяльності у кримінальному судочинстві. Філософсько-правовий погляд. *Збірник наукових праць «Держава і право» Інституту держави і права імені В.М. Корецького НАН України*. 2012. Вип. 55. С. 14–19.
6. Геселев О. В. Автономність права як проблема розуміння соціального статусу правових норм». *Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України*. 2017. № 2. С. 7–14.
7. Геселев О. В. Стаття англійською мовою “Changing the Dominating Understanding of the Law as an Obligatory Condition of Implementing Restorative Justice in Ukraine. Philosophic-Legal Aspect” Статтю надруковано на міжнародному веб-сайті “Restorative Justice Consortium. Central and Eastern Europe”. Great Britain. Велика Британія. 2008.
8. Геселев О. В. Стаття англійською мовою “Changing the Dominating Understanding of the Law as an Obligatory Condition of Implementing Restorative Justice in Ukraine. Philosophic-Legal Aspect”. Статтю надруковано на міжнародному веб-сайті “Restorative Justice Consortium”. Great Britain. Велика Британія. 2008.
9. Геселев О. В. Стаття англійською мовою “Changing the Dominating Understanding of the Law as an Obligatory Condition of Implementing Restorative Justice in Ukraine. Philosophic-Legal Aspect” Статтю надруковано на

міжнародному веб-сайті “Restorative Justice online”. USA. Сполучені Штати Америки. 2008.

10. Геселев О. В. Сутність права і плюралізм праворозуміння: співвідношення та взаємодія в умовах постмодерну. *Сучасний правопорядок: національний, інтегративний та міжнародний вимір*. Міжнародна науково-практична конференція (м. Одеса, 13-14 червня 2008 р.). Одеська національна юридична академія. Збірник матеріалів конференції. 2008. С. 42–46.

11. Геселев О. В. Впровадження відновного правосуддя в діяльність правоохоронних органів як елемент реформи кримінальної юстиції в Україні. *Круглий стіл УНІАН*. (м. Київ, 27 лютого 2009 р.) Щоквартальний бюлетень «Відновне правосуддя в Україні» 2009. №1. С 15-20.

12. Geselev O. Autonomy of law as a problem of understanding the social status of legal norms. *Visegrad Journal on Human Rihts*. № 5/2020. С. 136 – 143.

## АНОТАЦІЯ

**Геселев О.В. Праворозуміння та розсуд у правозастосовній діяльності. Теоретико-правове дослідження.** – *На правах рукопису*.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук зі спеціальності 12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень. – Інститут законодавства Верховної Ради України, Київ, 2020.

Дисертацію присвячено теоретико-правовому дослідженню проблем праворозуміння та його впливу на правозастосовну діяльність, розсуд осіб, які застосовують право.

У дослідженні пропонується новий динамічний підхід до праворозуміння, яким акцентується на динаміці співвідношення, взаємодії й розвитку різних взаємопов'язаних і взаємозалежних проявів феномену права. Існуючі концепції доповнюються поглядом на праворозуміння, в основі якого знаходиться певний образ права, у якому в якості домінуючих виділяються чи акцентуються певні аспекти існування права, що впливає на існуючий у учасників правової комунікації спосіб мислення та діяльності щодо правових явищ.

Обґрунтовується, що розсуду правозастосувача як усвідомленій можливості вибору певних варіантів правомірної поведінки, передуює вибір правової норми, на підставі якої буде вирішена правова колізія. Відповідно вибір правової норми чи способу вирішення колізії ґрунтується на виборі чи наданні пріоритетного значення певному аспекту існування права, правової реальності, до якої ця норма належить, що, у свою чергу, безпосередньо залежить від типу праворозуміння, тобто розуміння та сприйняття сутності, смислу та визначальних ознак права як явища, які є домінуючими для суб'єкта правових відносин, мають пріоритетний характер для певної соціальної групи або соціуму.

**Ключові слова:** праворозуміння та розсуд правозастосувача, правозастосовна діяльність, обґрунтування рішень, вирішення правових колізій, сприйняття права як соціального явища, правова реальність, пріоритетні аспекти права, багатоаспектність права, проблеми розсуду та застосування дискреції під час юридичної практики, множинність проявів феномену права.

## АННОТАЦИЯ

**Геселев А.В. Правопонимания и усмотрение в правоприменительной деятельности. Теоретика-правовое исследование. - На правах рукописи.**

Диссертация посвящена теоретико-правовому исследованию проблем правопонимания и его влияния на правоприменительную деятельность, усмотрение лиц, применяющих право.

В исследовании предлагается новый динамический подход к правопониманию, которым акцентируется динамика соотношения, взаимодействия и развития различных взаимосвязанных и взаимозависимых проявлений феномена права. Существующие концепции дополняются взглядом на правопонимание, в основе которого находится определенный образ права, в котором в качестве доминирующих выделяются или акцентируются определенные аспекты существования права, что влияет на существующий у участников правовой коммуникации способ мышления и деятельности в отношении правовых явлений.

Обосновывается, что усмотрению правоприменителя как осознанной возможности выбора определенных вариантов правомерного поведения, предшествует выбор правовой нормы, на основании которой будет решена правовая коллизия. Соответственно выбор правовой нормы или способа решения коллизии основывается на выборе или предоставлении приоритетного значения определенному аспекту существования права, правовой реальности, которой эта норма принадлежит, что, в свою очередь, напрямую зависит от типа правопонимания, то есть понимания и восприятия сущности, смысла и определяющих признаков права как явления, являющимися доминирующими для субъекта правовых отношений, имеют приоритетный характер для определенной социальной группы или социума.

**Ключевые слова:** правопонимание и усмотрение правоприменителя, правоприменительная деятельность, обоснование решений, разрешение правовых коллизий, восприятие права как социального явления, правовая реальность, приоритетные аспекты права, многоаспектность права, проблемы усмотрения и применения дискреции во время юридической практики, множественность проявлений феномена права.

## ANNOTATION

**Geselev O.V. Legal understanding and discretion in law enforcement activities. Theoretical and legal research. - On the rights of the manuscript.**

The dissertation on competition of a scientific degree of the candidate of legal sciences on a specialty 12.00.01 - the theory and history of the state and law; history of political and legal doctrines. - Institute of Legislation of the Verkhovna Rada of Ukraine, Kyiv, 2020.

The dissertation is devoted to theoretical and legal research of problems of legal understanding and its influence on law enforcement activity, discretion of persons who apply the law.

The study proposes a new dynamic approach to the understanding of law, which emphasizes the dynamics of the relationship, interaction and development of various interrelated and interdependent manifestations of the phenomenon of law. Existing concepts are supplemented by a view of legal understanding, which is based on a certain image of law, in which as dominant certain aspects of the existence of law are highlighted or emphasized, which affects the existing way of thinking and acting on legal phenomena.

It is substantiated that the discretion of the law enforcer as a conscious possibility to choose certain options for lawful conduct is preceded by the choice of the legal norm on the basis of which the legal conflict will be resolved. Accordingly, the choice of legal norm or method of resolving a conflict is based on choosing or giving priority to a certain aspect of the existence of law, legal reality to which this norm belongs, which, in turn, directly depends on the type of legal understanding, ie understanding and perception of essence, meaning and determinants. features of law as phenomena that are dominant for the subject of legal relations, have a priority for a particular social group or society.

**Key words:** legal understanding and discretion of law enforcer, law enforcement activity, substantiation of decisions, resolution of legal conflicts, perception of law as a social phenomenon, legal reality, priority aspects of law, multifaceted law, problems of discretion and application of discretion in legal practice, plurality of legal phenomena.