

ПРОБЛЕМА СУДОВОГО АКТИВІЗМУ В ПРАВОВІЙ СИСТЕМІ УКРАЇНИ

THE PROBLEM OF JUDICIAL ACTIVISM IN THE LEGAL SYSTEM OF UKRAINE

Гончаров В.О., студент I курсу магістратури факультету адвокатури
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

Стаття присвячена питанню судового активізму, як явища характерному українській правовій системі. Актуальність статті обумовлюється тим, що одним з основних постулатів конституційного ладу є поділ державної влади на три гілки влади – законодавчу, виконавчу, судову. Одна гілка влади не має право підняти іншу, перебирати на себе нехарактерні їй повноваження, оскільки такі дії можуть призвести до узурпації влади. Саме з огляду на вищевказане виникає питання, чи має судовий активізм право на життя в конституційній парадигмі поділу влади, чи не призводить така судова активність до розшатування та дестабілізації конституційних устоїв. У статті аналізується сутність поняття «судовий активізм» через призму його витоків та сучасного розуміння; порушується питання причин судової активності, виділяючи позитивні та негативні; проводиться спроба узагальнити види судової активності та проаналізувати проблеми, переваги, недоліки кожного з них; вирішується питання стосовно балансу доктрин судової активності та судової стриманості; визначаються межі судового активізму. У дослідженні аналізується доцільність та виправданість судової правотворчості «з нуля», тобто тих випадків, коли суддя створює повністю нову норму під впливом власного розуму. У статті переважно акцентується увага на практичних проблемах, що мають місце в українських реаліях та наводяться конкретні приклади того чи іншого явища в правозастосовній діяльності. Авторами проводяться роздуми стосовно балансу між суддівським активізмом та верховенством права. Стаття направлена на пошук відповіді на питання, чи доречним є судовий активізм в українській правовій системі, чи є такий феномен позитивним явищем. Дане дослідження є корисним для вивчення законодавцем, суддями, практичними працівниками та всім, хто цікавиться проблемними аспектами права.

Ключові слова: судовий активізм, судова активність, судова правотворчість, судова влада, судова стриманість, причини, переваги, недоліки.

The article is devoted to the issue of judicial activism as a phenomenon characteristic of the Ukrainian legal system. The relevance of the article is due to the fact that one of the main postulates of the constitutional order is the division of state power into three branches of government – legislative, executive and judicial. One branch of power has no right to substitute another, to assume powers that are not characteristic of it, as such actions may lead to the usurpation of power. It is in view of the above that the question arises whether judicial activism has the right to live in the constitutional paradigm of the separation of powers, whether such judicial activism does not lead to the undermining and destabilization of the constitutional foundations. The article analyzes the essence of the concept of «judicial activism» through the prism of its origins and modern understanding; raises the issue of the causes of judicial activism, highlighting the positive and negative; attempts to summarize the types of judicial activism and analyze the problems, advantages, disadvantages of each of them; addresses the issue of the balance of the doctrines of judicial activism and judicial restraint; defines the limits of judicial activism. The study analyzes the expediency and justification of judicial lawmaking "from scratch", i.e. those cases when a judge creates a completely new rule under the influence of his own mind. The article mainly focuses on practical problems that occur in Ukrainian realities and provides specific examples of this or that phenomenon in law enforcement. The authors reflect on the balance between judicial activism and the rule of law. The article is aimed at finding an answer to the question whether judicial activism is appropriate in the Ukrainian legal system, whether this phenomenon is a positive phenomenon. This study is useful for legislators, judges, practitioners and anyone interested in problematic aspects of law.

Key words: judicial activism, judicial activity, judicial lawmaking, judicial power, judicial restraint, reasons, advantages, disadvantages.

1. Розуміння концепції судового активізму, історія виникнення, причини. Доктрина судового активізму є відносно новою. Безспірно дане явище існувало завжди, коли суддя брав до рук закон та трактуючи його створював норми права. Однак на рівні наукових досліджень та існування конкретного поняття, судовий активізм існує менше ста років. Появу визначення «судовий активізм» приписують американському історіку Артуру М. Шлезінгеру-молодшому, який в 1947 році у статті «Верховний Суд: 1947» використовує цей термін. Слід зазначити, що дана робота хоча й започаткувала використання цього терміну, однак повного розуміння, що ж насправді судовий активізм собою представляє в даній статті не наводилося. Зазначений недолік обговорювався не лише в правозастосовному середовищі, але й науковому. Так, у статті 2008 року «Інтелектуальна історія судового активізму» Роджер Крейг Грін стверджує, що цей термін ніколи не був адекватно визначений – ні Шлезінгером, ні будь-яким іншим вченим після цього. Він каже, що стаття Шлезінгера не пояснювала, що розуміється під активізмом, і не наводила доводів про те, добре це чи погано [1].

Враховуючи, що поняття судового активізму виникло не в українській правовій системі, то й аналізуючи сутність цього явища, перш за все треба виходити з іноземних джерел, що надають дефініцію цьому поняттю. Так, професор права Пенсильванського університету Керміт Рузвельт зазначає, що судовий активізм – це ствердження (або, іноді, необґрунтоване ствердження) повноважень

судового контролю щодо скасування урядових актів [2]. На протигагу даному визначенню, професор з питань відправлення правосуддя Пенсильванського університету Девід Бергер більш розлого та з негативним відтінком розглядає судовий активізм, зазначаючи, що судовий активізм – це явище, описує, як правосуддя підходить до судового розгляду, де судові активісти відмовляються від своєї відповідальності за тлумачення Конституції і замість цього вирішують справи для просування бажаної їм політики [3]. Трохи з іншого боку судовий активізм розглядає старший науковий співробітник з конституційних досліджень Інституту Катон Роберт А. Леві, вважаючи, що судовий активізм – це використання судової влади для визнання недійсними актів законодавчої чи виконавчої влади або для встановлення правових норм без ініціативи законодавчої чи виконавчої влади [4].

Українська правова доктрина не містить достатнього наукового доробку, що аналізує дану тематику. Більшість досліджень спрямовані на вивчення окремих проявів судового активізму або взагалі розкривають сутність не через визначення, а посилаючись на його витокі – роботу Шлезінгера та Верховного Суду США. Для прикладу наведемо позицію Л.К. Байрачної, що розглядає судову активність, як ухвалу, винесену суддею, яка не враховує правові прецеденти чи минулі тлумачення конституції на користь захисту особистих прав або забезпечення більш широкого політичного порядку денного [5, с. 15].

Пропонуємо сприймати *судовий активізм* як діяльність суддів, спрямовану на створення нових норм права шляхом застосування різних способів тлумачення права, правових доктрин, аналогії закону, права, *а також*, як повноваження судового контролю щодо скасування нормативно-правових актів інших гілок влади.

Стосовно причин судового активізму, то вважаємо, що єдиної причини не існує, так як і не існує єдиного прояву судової активності. Розмірковуючи щодо причин, переконані, що варто виділити наступні. **По-перше**, законодавство не є досконалим, воно, на жаль, переповнене абстрактними правилами поведінки, а тому існує потреба в конкретизації неточної законодавчої норми. **По-друге**, законодавець об'єктивно не може врегулювати всі без винятку суспільні відносини, тим паче враховуючи, що вони достатньо динамічні, а тому без сумніву завжди будуть існувати прогалини в праві. Так як забороняється відмова в розгляді та вирішенні справи з мотивів неповноти, неясності, суперечливості чи відсутності законодавства, яке регулює спірні відносини, суддя вимушений проявляти активність для вирішення проблеми. **По-третє**, суспільні відносини перебувають у динаміці, а не статичні, а тому багато норм стають неактуальними та такими, які майже не піддаються до використання. А тому судді здійснюють пристосування застарілої норми до сучасних суспільних відносин. **По-четверте**, вагомою причиною судового активізму є потреба у захисті основоположних прав людини та громадянина. Для прикладу така причина стала підставою для прийняття Конституційним Судом України рішення від 16 вересня 2021 року № 6-р(П)/2021, у якому Конституційний Суд України зобов'язав Верховну Раду України невідкладно привести нормативне регулювання, установлене статтями 81, 82 Кримінального кодексу України, у відповідність до Конституції України та цього Рішення, оскільки чинні на момент розгляду справи норми унеможливають їх застосування до осіб, яких засуджено до відбування покарання у вигляді довічного позбавлення волі, що тим самим порушує їх права та свободи [6].

Зазначені причини здебільшого мають позитивне забарвлення, що відповідають сутнісному виміру права, однак існують і негативні причини: лобіювання інтересів певної групи; власні політичні або особистісні уподобання судді; вплив на незалежність та безсторонність судді, тощо. Дійсно, не в кожному випадку судова активність є виправданою, оскільки таке право судді може бути лише способом маніпуляції для прийняття вигідних рішень для судді або певної групи осіб. Тому необхідно аналізувати у кожному конкретному випадку потребу створення нових норм шляхом прийняття судового рішення або ж скасування нормативно-правових актів інших гілок влади. Така необхідність може бути виправдана як суспільним інтересом, відсутністю правового регулювання, застарілістю або неефективністю чинного нормативного пласту, але в жодному разі не зловживанням наданого судді права.

2. Види судового активізму. Л. К. Байрачна вважає, що судовий активізм може об'єктивуватися у таких проявах: неспроможність дотримання доктрини прецеденту; судова правотворчість; відхилення від загальноприйнятих методів (способів) тлумачення, що склались у практиці правозастосування [5, с. 16]. Суддя Верховного Суду О. Кібенко виділяє наступні види: створення судом нової норми (власний розум); застосування способів тлумачення норми, які істотно змінюють її зміст (звужують, розширюють дію); тлумачення існуючої норми всупереч її буквальному змісту; застосування аналогії закону, права; застосування доктрин, принципів, концепцій; застосування іноземного права [7].

Варто погодитися з вищезазначеними поділами на види, однак існує потреба в його узагальненні. На нашу думку, таке узагальнення можна звести до двох основних

видів. Першим є судова правотворчість, у середині даного виду можна виділити підвиди: а) створення повністю нових норм права; б) застосування різних способів тлумачення норми (розширювальне, обмежувальне, аксіологічне, системне тощо); в) негативна правотворчість. Другий вид полягає в застосуванні засобів подолання недоліків законодавства (застосування аналогії закону, права). Надалі буде розглянуто кожен з вищезазначених видів з акцентом на проблеми, недоліки та переваги.

Судова правотворчість. Проблему судової правотворчості необхідно розглядати як діяльність судів із: а) створення повністю нових норм права (судова правотворчість у класичному розумінні); б) ухвалення судових рішень, в яких шляхом тлумачення нормам права фактично надається нового значення; в) фактичного скасування чинних нормативно-правових актів або їхніх частин шляхом визнання їх неконституційними або незаконними.

Перший аспект судової правотворчості – *створення повністю нових норм права*, по суті, порушує римську максиму “*judicis est Jus dicere non dare*” – судді властиво здійснювати право, а не створювати його. Безспірно, конституційний лад України побудований на поділу влади на три гілки влади, кожна з яких має власні повноваження. Аналіз розділу VIII Конституції, Закону України «Про судоустрій та статус суддів» говорить, що основною функцією судів є здійснення правосуддя, що й не дивно, оскільки правова система України тяжіє до романо-германської правової сім'ї, в якій судовий прецедент не має свого поширення.

Як зазначається в науковій літературі, суди у країнах романо-германського права досить активно впливають на норми права у прямій та непрякій формах. Коли говориться про прямий вплив, то йдеться переважно про роботу конституційних судів, що здійснюють попередній та наступний контроль за конституційністю нормативних актів. Непрямий вплив полягає в тому, що вищі судові інстанції контролюють тлумачення норм права, здійснене звичайними судами під час розгляду конкретних справ [8, с. 107].

Безпосереднє створення норм права судами переважно ковдру із законодавчої влади, оскільки створює нові правила регулювання суспільних відносин. Такі дії ускладнюють розуміння права та спричиняє проблеми його застосування; створює казуальні судові рішення, що позбавляють чіткості нормативно-правові акти [9, с. 37-38]. На перший погляд процес створення нових норм права судами є виправданим, оскільки вирішується спір між сторонами судового провадження, захищаються права та свободи, створюється підґрунтя для законодавця з конкретними пропозиціями майбутнього врегулювання.

Однак виникає слушне питання, чи не порушує такий активізм принцип верховенства права, що визнається і діє в українській правовій системі. Так, Європейська комісія «За демократію через право» схвалила доповідь з верховенства права, зазначивши та розкривши суть її основних компонентів. Одним із елементів верховенства права є правова визначеність, яка означає, що *закон* має бути, за можливості, оприлюднений наперед – до його застосування, та має бути передбачуваним щодо його наслідків: він має бути сформульований з достатньою мірою чіткості, аби особа мала можливість скерувати свою поведінку. Юридичні норми мають бути чіткими і точними та спрямованими на забезпечення того, щоб ситуації та правовідносини залишались передбачуваними [10]. А тому логічно, що створення судами повністю нових норм права буде порушувати цей принцип, так як таких «правотворюючих» судових рішень велика кількість, попри їх оприлюднення, їх все рівно важко відшукати пересічному громадянину, з метою вивчення та застосування. Крім цього, дана доповідь зазначає саме про закон, а не про судові рішення, а, з огляду на правила формальної логіки, підмінити поняття не можна.

Хоча текст даної доповіді все ж таки залишає можливість обґрунтування судової правотворчості з огляду на наступну цитату: «потреба у визначеності не означає, що норми права повинні застосовуватись із такою негнучкістю, що унеможливила б врахування імперативів гуманності (людинолюбства) і справедливості» [10]. Однак не можна це обґрунтування використовувати усюди та завжди, оскільки у зворотному випадку судова влада просто перетвориться на квазізаконодавчий орган. А тому вважаємо, що процес створення нових норм «з нуля» є недопустимим, суди з огляду на вказану позицію Венеційської Комісії можуть створювати норми права лише шляхом тлумачення існуючої норми, надаючи їй новий зміст, використовуючи принципи та цінності права. Суди мають долати недоліки законодавства шляхом застосування засобів подолання недоліків законодавства (застосування аналогії закону, права).

Другий аспект судової правотворчості – *застосування різних способів тлумачення норми (розширювальне, обмежувальне тлумачення; аксіологічне тлумачення тощо)*. У даному прояві судового активізму йдеться про судові рішення, у яких відбувається зміна змісту існуючих норм права, шляхом тлумачення цих норм використовуючи різні способи інтерпретування. Існує безліч способів тлумачення, у межах даного дослідження зосередимо увагу на п'ятьох, що сприяють судовому активізму: 1) розширювальне; 2) обмежувальне; 3) аксіологічне; 4) системне; 5) тлумачення норм права через призму доктрини.

Судовий активізм за *розширювального тлумачення* надає нормі ширшого змісту, ніж його вкладав законодавець. Даний вид тлумачення пов'язаний з тим, що норми права є абстрактними, а тому є місце для наповнення недеталізованої норми новими характеристиками. Особливо поширеним такий вид тлумачення є у конституційній юрисдикції, бо багато конституційних положень є розпливчастими і ціннісно-орієнтованими, а тому орган конституційної юрисдикції наділений наповнювати «суху» норму, тим самим роблячи Конституцію «живою», тобто такою, що розвивається під впливом соціальних змін. Яскравим прикладом є рішення Конституційного Суду України № 11-рп/99 від 29.12.1999, яким було скасовано смертну кару шляхом здійснення розширеного тлумачення права на життя. *Обмежувальне тлумачення* навпаки вилучає із змісту норми певні аспекти, вкладені законодавцем. Вважаємо, що в таких випадках порушується правова визначеність через відсутність чіткості, оскільки буквально розуміння норми не має спільного з її правозастосуванням, а тому громадяни не можуть належним чином керувати свою поведінку.

Аксіологічне тлумачення направлене на вирішення спору з точки зору цінностей та принципів (загальних, основоположних, галузевих) права. Погоджуємося з перевагами даного виду тлумачення, висловленими О. Гаврилюковим, який зазначає що аксіологічний підхід правотлумачення посилює незалежність судової влади, розвиває практику правозастосування, усуває системні проблеми, репрезентує зміст Конституції України у сучасних умовах, що робить її живим і динамічним актом суспільства [11].

Більш поширеним є *системне тлумачення*, коли вирішення правової проблеми здійснюється шляхом порівняння декількох норм, комплексного застосування їх в прив'язці. Такий вид тлумачення показує, що законодавство є внутрішньо узгодженою системою, де кожен елемент перебуває у взаємозв'язку, а не у вакуумі. Безспірно системне тлумачення залишає суддям місце для маніпулювання, так як стражі закону можуть не застосувати конкретну та адекватну норму закону посилаючись на її системні зв'язки, тим самим вивівши нову норму права. Однак з іншого боку, це є прийнятним, бо більшість норм права не є такими, що з'являються в законодавстві разом з прийняттям нормативно-правового акту,

а є пізніми редакціями, що включаються до тексту закону шляхом внесення змін. А тому поширеним є ситуація, коли нова норма приймається без врахування інших норм цього акту, інших джерел права, зокрема рішень ЄСПЛ, що перебувають у тісному взаємозв'язку. З огляду на це, системне тлумачення дозволяє вирішити спір шляхом комплексного застосування законодавства. Позитивним прикладом застосування системного тлумачення є Постанова Великої Палати Верховного Суду від 14 листопада 2018 року у справі № 183/1617/16, у якій ВП ВС обґрунтувала можливість держави втручатися в право мирного володіння відповідними земельними ділянками з боку приватних осіб з метою захисту загальних інтересів [12]. Суд використавши системне тлумачення норм Конституції України, Земельного кодексу та статтю 1 Першого протоколу до ЄКПЛ, показав, що норми законодавства є взаємопов'язаними і вирішуючи спір мають бути враховані такі логічні зв'язки.

Тлумачення норм права через призму доктрини, на жаль, є мало затребуваним зі сторони правозастосувачів. Судді переважно скептично ставляться до доктрини, сприймаючи її лише як окремі теоретичні погляди. Однак це не правильно, тому що завдяки доктрині можна подолати прогалини у разі відсутності закону, судового прецеденту. Доктрина містить правові позиції, які є устояними, обговорюваними та щодо яких є певний консенсус. Ці позиції є результатом докорінного аналізу низки джерел з різних боків, а тому ті погляди, моделі, максими, що пропонує правова доктрина заслуговують апробації в судових рішеннях, а в кінцевому результаті й в нормах позитивного права. Правові питання іноді можуть бути надто складними, якщо суд буде приймати судові рішення на основі букви закону, яка є незрозумілою для самого судді, то може виникнути багато проблем. Даний прояв судового активізму пропонує розв'язання даних проблем. Гарним прикладом узгодження норм права та доктрини є практика Верховного Суду щодо фразаторних правочинів, якою було започатковано використання терміну фразаторний правочин та сприйняття сутності, сформованої ще з римського права, до правочинів, вчинених боржником на шкоду інтересам кредиторів [13].

Третій аспект судової правотворчості – *негативна правотворчість*. Окремим феноменом судової правотворчості є «негативна правотворчість», що полягає у винесенні органами судової влади рішень, які скасовують дію юридичної норми, визнаючи їх неконституційними. Негативна правотворчість в Україні проявляється в результатах діяльності Конституційного Суду України та Європейського суду з прав людини, проте саме Конституційний Суд України займає першість, бо він як єдиний орган конституційної юрисдикції розглядає справи про конституційність нормативно-правових актів, Конституційний Суд України може повністю скасувати нормативно-правовий акт чи його частину визнавши неконституційним [14, с. 107-108]. У даному випадку суд переглядає законодавчий акт, щоб встановити, чи дійсно він відповідає Конституції, принципам права. Судді досліджують дух і букву закону, щоб переконатися, що вони дійсно відповідають конституційним параметрам. Такий підхід є своєрідною системою стримувань і противаг. Така негативна правотворчість має переваги – спрямована на захист прав та свобод людини і громадянина, оскільки визнаючи неконституційним акт тим самим утверджує верховенство права. З іншого боку, повсякчас орган конституційного контролю приймає «непопулярні» рішення серед народних мас, тим самим підриваючи авторитет до Суду та держави в цілому. Яскравим прикладом є рішення Конституційного Суду України від 27 жовтня 2020 року № 13-р/2020, яким Суд визнав неконституційною кримінальну відповідальність за декларування завідомо недостовірної інформації та умисне неподання декларацій

посадовців [15]. Таке рішення демонструє недолік суддівського активізму, який дозволяє суддям отримати більше влади і діяти у спосіб, що шкодить демократії.

Переходячи до другого виду судового активізму – *застосування засобів подолання недоліків законодавства*, вважаємо, що є потреба в поясненні, чому ми виділяємо застосування засобів подолання недоліків законодавства в окремий вид, а не як підвид судової правотворчості. На такий класифікаційний поділ наштовхує практика Верховного Суду, зокрема постанова Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду у справі № 640/23179/19 від 11 березня 2021 року, у якій зазначається, що аналогія закону та аналогія права допускається для застосування виключно з метою ефективного захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб від порушень з боку суб'єктів владних повноважень та *лише у випадку взагалі відсутності закону, що регулює відповідні правовідносини* [16].

На наш погляд, такому поділу слугує та обставина, що у випадку застосування аналогії права чи аналогії закону суддя не за власним бажанням здійснює судовий активізм, такій діяльності сприяє пряма норма закону, яка приписує у випадку відсутності прямого регулювання застосувати інші правові механізми, аби забезпечити здійснення правосуддя. Ця теза є корінною, що відрізняє від судової правотворчості, оскільки остання може використовуватися не лише у разі відсутності законодавчого пласту, а й за наявності особистого бажання судді по-іншому унормувати суспільні відносини.

3. Судовий активізм протиставляється судовою стриманістю. Судова стриманість вимагає від судів беззаперечного дотримання законодавства, вирішення спорів спираючись на «букву» закону, неможливість створення нових норм права, заборону скасування законодавчих актів. Вважаємо, що має існувати баланс між судовою активністю та стриманістю, оскільки нерівновага безперечно буде мати негативні наслідки. Слушною є думка Роберта А. Леві про те, що судова влада повинна активно займатися забезпеченням наших прав та обмеженням державної влади. У випадку, коли законодавча або виконавча влада перевищує свої законні повноваження або не забезпечує дотримання гарантованих Конституцією прав, суди мають право, навіть обов'язок, втрутитися в ситуацію. І навпаки, судові втручання було б недоречним, якби суддя скасовував закон лише тому, що з політичних міркувань він не схвалює законодавчий результат. Замість того, щоб вирішувати справи відповідно до суб'єктивних оціночних суджень, судді повинні дотримуватися об'єктивних стандартів тлумачення законів і конституційних положень [4].

Наразі на рівні української судової практики спостерігається, що Верховний Суд більшою мірою схильний до судового активізму, наслідком є постійно змінна судова практика, якою виробляються нові підходи до розуміння та застосування законодавства. На противагу, Конституційний Суд України у своїх судових рішеннях проявляє переважно судову стриманість. Судова активність має місце в окремих ухвалях думках суддів КСУ, у яких судді критикують підхід до судової пасивності. Для прикладу, в окремій думці Лемака В. В., суддя зазначає, що «судове вирішення питання по суті означало би м'яке застосування Судом доктрини «судового активізму», яке в цьому випадку є *втру-*

даним передовсім з мотивів гострої потреби захисту прав людини» [17]. Розширюючи тезу, суддя Первомайський О. О. акцентує увагу, що орган конституційного контролю послідовно намагається уникнути розгляду по суті справ, що з тих або інших причин є для нього «некомфортними», ризикованими. Конституційний Суд у дилемі «судова стриманість – судовий активізм» переважно робить свідомий вибір на користь першого з варіантів» [18].

Об'єктивними межами судової активності мають бути основоположні права людини і громадянина, загальні принципи права та суспільні інтереси. Підкреслюємо, що саме суспільні інтереси, а не інтереси окремих осіб чи груп мають слугувати судовій активності, оскільки в такому випадку це зміщує особисті упередження та думки з законом, ставить під загрозу верховенство права, посягає на незалежність інших гілок влади.

Кінцевою думкою, яка логічно завершує статтю, є позиція Савчина М. В., який зазначає, що абстрактні положення законів часто «добудовуються» судом. «Добудова» права судами має відповідати вимогам демократичної легітимності – на засадах довіри суд має всіма можливими засобами сприяти захистові прав людини, а відповідно недоліки законодавства тлумачити на користь прав людини та забезпечення захисту слабкішого у правовідносинах [19].

Висновки:

1. Судовий активізм – це діяльність суддів, спрямована на створення нових норм права шляхом застосування різних способів тлумачення права, правових доктрин, аналогії закону, права, а також, повноваження судового контролю щодо скасування нормативно-правових актів інших гілок влади. Виділяють як позитивні, так і негативні причини судового активізму. З огляду на причину вирішується питання щодо доцільності та виправданості судової активності.

2. Судову активність варто поділити на: 1) судову правотворчість, що включає створення повністю нових норм права; застосування різних способів тлумачення норми; негативну правотворчість; 2) застосування засобів подолання недоліків законодавства.

3. Процес створення нових норм «з нуля» є недопустимим, суди можуть створювати норми права лише шляхом тлумачення *існуючої* норми, надаючи їй новий зміст, використовуючи принципи та цінності права. Суди мають долати недоліки законодавства шляхом застосування аналогії закону, права, доктрин.

4. Судовий активізм є позитивним явищем, якщо спрямований на захист основоположних прав людини громадянина, заповнення прогалин, конкретизацію неточної, неякісної законодавчої норм, пристосування застарілої норми до сучасних суспільних відносин тощо. І негативним, якщо судова активність полягає у винесенні суддівських рішень, що ґрунтуються на публічно-політичних уподобаннях судді чи інтересах певної групи осіб.

5. Судовій активності протиставляється судова стриманість, остання вимагає від судів беззаперечного дотримання законодавства, вирішення спорів спираючись на «букву» закону, неможливість створення нових норм права, заборону скасування законодавчих актів. Об'єктивними межами судової активності мають бути основоположні права людини і громадянина, загальні принципи права та суспільні інтереси.

ЛІТЕРАТУРА

1. Green, R. An Intellectual History of Judicial Activism. Selected Works, 2008. URL: https://works.bepress.com/roger_craig_green/1/download.
2. Kermit Roosevelt. Judicial activism. URL: <https://www.britannica.com/topic/judicial-activism>.
3. Tina Rodia. What defines judicial activism? Not being an activist, says Kermit Roosevelt. 2022. URL: <https://penntoday.upenn.edu/news/what-defines-judicial-activism-not-being-activist-says-kermit-roosevelt>.
4. Robert A. Levy, William Mellor. Judicial Activism and Tomorrow's Courts. 2022. URL: <https://www.cato.org/commentary/judicial-activism-tomorrows-courts>.

5. О.В. Щербанюк. Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні: Матеріали V Міжнар. наук.-практ. конф. Чернівці. 2021. 445 с.
6. Рішення Конституційного Суду України від 16 вересня 2021 року № 6-п(II)/2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v006p710-21>.
7. Відкрита лекція-дискусія «Прояви судового активізму у рішеннях Верховного Суду» за участі судді ВС. URL: youtube.com/watch?v=xN49wux8trw.
8. Погребняк П., Лук'янов Д. В., Биля-Сабадаш І. О. та ін. Порівняльне правознавство. *Право*, 2012. 272 с.
9. Погребняк С. Вплив судової практики на юридичні акти в романо-германській правовій. *Вісн. Акад. прав. наук України* № 4 (34). 2003. С. 92–99.
10. Доповідь Європейської комісії «За демократію через право» (Венеційська комісія), ухвалена Венеційською Комісією на 106-му пленарному засіданні 11-12 березня 2016 року.
11. Гаврилюк О. Аксиологічні орієнтири правотлумачення у правосудді. URL: <https://zib.com.ua/ua/148566.html>
12. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 14 листопада 2018 року у справі № 183/1617/16. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/81574015>.
13. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 3 липня 2019 року у справі № 369/11268/16-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/83482786/>
14. Коритко Л.Я., Юрчишин В.Д. Вплив «негативної» правотворчості Європейського суду з прав людини та Конституційного суду України та трудове законодавство. *Трудове право, право соціального забезпечення*. 2012. С. 105-113.
15. Рішення Конституційного Суду України від 27 жовтня 2020 року у справі № 13-р/2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v013p710-20#Text>.
16. Постанова Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду від 11 березня 2021 року у справі № 640/23179/19. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/95439046?fbclid=IwAR1qDrV3fMMXndiYq_piB1chfQ6xPzKFRKCT8fvY9E5Xt-NlImd2Nh5AZXk.
17. Окрема думка судді Конституційного Суду України Лемака В.В. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/nb02d710-21#Text>.
18. Окрема думка судді Конституційного Суду України Первомайського О. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/na04d710-21#Text>.
19. Савчин М.В. Сучасні тенденції конституціоналізму у контексті глобалізації та правового плюралізму: монографія. Ужгород. *PIK-У*, 2018. 440 с./