

ПРОБЛЕМИ РОЗВИТКУ НАУКИ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА І ПРОЦЕСУ Миколенко О. І.

Проблеми, що притаманні в цілому юридичній науці, є властивими й для науки адміністративного права і процесу. Ці проблеми зумовлені не тільки об'єктивними причинами (зміна та розвиток суспільних відносин, криза влади та економічна криза, зміна статусу України як учасниці міжнародних відносин, зближення правових систем країн Європи тощо), вони зумовлені й суб'єктивними чинниками (світогляд науковця, методи наукового пізнання, які були науковцем взяті за основу, амбіції тощо). Слід зазначити, що основною перешкодою розвитку будь-якої науки є не стільки об'єктивні чинники, скільки суб'єктивне бачення вирішення теоретичних проблем окремими науковцями. У науці адміністративного права і процесу ці суб'єктивні чинники сьогодні набули навіть шкідливих та регресивних тенденцій, адже "професійність" учених та "етика" наукової діяльності безпосередньо впливають на рівень пізнання правових явищ.

Проблеми "професійності" вчених та "етики" наукової діяльності досліджувались здебільшого в межах філософії і теорії держави та права. Наприклад, у працях К. Берка, Й. Голи, М. Комма, К. Поппера, З. Свободи, Г. Шульца та інших науковців країн світу сконцентрована увага на трьох групах проблем наукового пізнання: 1) суперечливість науки, адже, наближаючись до істини, кожен науковець не позбавлений помилок та оман; 2) кожен учень повинен бути, з одного боку, лояльним до свого вчителя (наукового керівника), який щедро поділився з ним своїми знаннями та заохотив до наукової діяльності, а з другого - повинен вміти критично аналізувати думки свого "наставника"; 3) учений повинен відмовитись від наукових досліджень та досягнень, якщо вони є шкідливими для суспільства [1]. Ці проблеми мають свій специфічний прояв у різних галузях наукового пізнання та безпосередньо впливають на розвиток галузевих юридичних наук. У межах науки адміністративного права і процесу ці питання майже не розглядаються і вважаються предметом дослідження інших наук. Але розгляд проблем науки адміністративного права і процесу саме крізь призму проблем, породжених суб'єктивними чинниками, є не тільки корисним для розуміння тих процесів, що відбуваються в даній науці, а й для подальшого її розвитку.

Тому метою написання статті є розгляд проблем науки адміністративного права і процесу, які породжені суб'єктивними чинниками.

Існування суперечливих за змістом концепцій у межах науки адміністративного права і процесу свідчить, передусім, про існування такого негативного явища в науці, як "високий рівень теоретизації науки". Така теоретизація виникає тоді, коли в науці широко використовуються перший та другий рівні наукового пізнання, і ігнорується третій рівень, який і спрямований на систематизацію науки. Як і в сучасній науці адміністративного права, так і в науці адміністративного процедурного (адміністративного процесуального) права виникла потреба розвитку саме третього найвищого ступеня наукового пізнання, на якому відбувається самопізнання науки. Чи зможе повноцінно розвиватись наука, пов'язане з нею законодавство та практика, якщо науковці,

© О.І. Миколенко, 2009

які працюють в одній і тій же сфері науки, використовують різну термінологію або одні і ті ж поняття, але з різним змістовним наповненням?

Із цього приводу В.М. Протасов зазначає, що характерною ознакою того, що теорія вже втратила свої внутрішні можливості, що вона працює "на холостому ходу", є формування в ній концепцій, заснованих практично на тому ж самому обсязі доказового матеріалу, внутрішньо струнких і логічних, але з принципово несхожими, а часом і діаметрально протилежними теоретичними висновками. У результаті складається своєрідна рівновага концепцій, що призводить до стагнації теорії, припиняється її розвиток. Це створює безвихідну ситуацію у вирішенні існуючих у теорії проблем [6, 9]. Тобто час від часу будь-яка наука досягає того рівня, коли їй для подальшого розвитку необхідно переосмислити саму себе. Таке переосмислення повинно спиратися, у першу чергу, на критичну оцінку основних положень науки та на перевірку ефективності її методологічних засобів. Лише в цьому випадку можна очікувати певних зрушень змістовного характеру. Такого переосмислення потребують не тільки розвинуті системи знань, такі як наука адміністративного права, а й молоді науки та теорії, до яких належить і наука адміністративного процедурного (адміністративного процесуального) права.

Одним з перших, хто запропонував досліджувати процесуальні явища на більш високому рівні, був В.М. Протасов [6]. Він порадив використовувати в юридичній науці так званий "метатеоретичний підхід", тобто досліджувати проблеми науки. Так В.М. Протасов пише: "Досить важливою уявляється і та обставина, що в метатеоретичному дослідженні основна ідея будь-якої теорії знаходить більш гнучке, більш "м'яке" обґрунтування. Це відбувається тому, що вона подається не прямолінійно, а йдеться, так би мовити, про свої, суто наукові проблеми і не стосується явищ дійсності. Хоча насправді до уваги беруться не тільки наука, а й ті об'єкти дійсності, які вона вивчає. Уся проблематика предметної науки береться в комплексі, досліджується цілісно, ідеї науки розглядаються в єдності з її аргументами. Отже, головна ідея тієї чи іншої теорії одержує не тільки більш гнучке, а й більш сильне обґрунтування, оскільки в результаті такого підходу складаються теоретичні системи з більшими методологічними можливостями і могутнішою аргументацією" [6, 11].

Розвиток науки адміністративного процедурного (адміністративного процесуального) права пов'язаний також і з етикою наукової діяльності вчених, які займаються цією проблематикою. Наприклад, К. Поппер свого часу сформулював дванадцять принципів професійної етики вченого [2]. Перший принцип наголошує: у науці не може бути ніякого авторитету. Безумовно, авторитети в науці адміністративного процедурного (адміністративного процесуального) права є. Учені, які завдяки таланту, новаторству накопичують знання про адміністративне процедурне право, поступово набувають такого авторитету. Отже, перший принцип К. Поппера спрямований не на боротьбу з авторитетами, а закликає до ліквідації авторитарності в науці, яка може проявлятися, по-перше, у

Правове забезпечення адміністративної реформи

тому, що вчений вважає істинною та бездоганною лише свою думку, а думки інших - хибними, по-друге, у тому, що його ученє (аспірант, докторант) у своїх наукових розробках не повинен суперечити основним положенням його наукового світогляду, і тому диктує напрями та межі наукового дослідження. Існування різних шкіл адміністративного права і процесу в Україні, з одного боку, свідчить про те, що в цілому в юридичній науці України відсутній авторитаризм, а з другого - про наступництво (спадковість) ідей у науці в межах конкретної школи адміністративного права і процесу. Якщо раніше такі школи можна було визначити за територіальним принципом (київська, харківська чи одеська школи адміністративного права), то сьогодні, коли в межах міста функціонує декілька вищих навчальних закладів юридичної спрямованості, є доречним виділяти такі школи за прізвищем науковця, навколо якого об'єдналися однодумці.

Другий принцип К. Поппера визначає, що кожний учений може помилятися, і за ним слід визнати право на помилку. На жаль, виявити помилку в межах науки адміністративного процедурного (адміністративного процесуального) права можливо лише на першому рівні наукового пізнання, коли, наприклад, норми, що аналізує науковець, уже втратили силу, чи у висновках були взяті за основу статистичні дані лише одного регіону, тоді як статистика інших регіонів суттєво різниться, тощо. Коли ж ідеться про другий і третій рівні наукового пізнання, то знайти таку помилку стає фактично неможливо. Наприклад, адміністративісти радянських часів і сучасної України завжди критикували і критикують Д.М. Бахраха за те, що він відмовляється в системі заходів адміністративного примусу виділяти таку групу як заходи адміністративного запобігання [3]. Насміхалися і продовжують із сарказмом ставитися до думок Н.Г. Саліщевою [4], яка вважала, що "провадження" - це поняття більш широке за змістом, ніж поняття "процес". Але чи можна вважати їх думки помилками? Звісно ж ні, оскільки кожний науковий термін має властивість із часом (епохою) змінювати свій зміст. Можливо й таке, що в майбутньому думки Д.М. Бахраха і Н.Г. Саліщевої будуть підтримані переважною більшістю вчених та стануть істинними в науці адміністративного процедурного (адміністративного процесуального) права. І тут цілком погоджуємося з О.Б. /Ісюткіним, який зазначає: "Помилка" і "омана" - подібні за змістом і співпадаючі за значенням слова, які в словниках тлумачаться як синоніми. Однак за колом використання ці терміни нерівноцінні, мають свій самостійний функціональний відтінок. Якщо "омана" - іменник, похідний від дієслова, що характеризує дію або процес, то "помилка" - іменник, що позначає результат, подію, стан. А оскільки вони належать ще й до знакової системи, то кожне з них окремо проявляє стійку тенденцію до формування свого власного предметного значення. Такий підхід дозволяє описати помилку як певну систему фіксації і зберігання інформації, як конкретний результат діяльності людини у процесі реалізації нею своїх інтересів і потреб. Омана ж визначається специфікою досліджуваного об'єкта, метою і можливістю його пізнання та виражає неправильне відображення індивідом властивостей і зв'язків предметів та явищ матеріального і духовного світів. Імовірність виникнення омани та допущення помилки не виключені на різних етапах абстрактного мислення і практичного втілення її результатів. Це зумовлено не тільки здатністю свідомості відображати

властивості об'єкта, а й складністю самої проблеми, її нерозробленістю, рівнем розвитку конкретного історичного знання та практики" [5, 20-26].

Третій принцип К. Поппера полягає в тому, що вчений, маючи право на помилку, повинен все таки спрямовувати зусилля щодо їх мінімізації. Хибні думки та помилки в юридичній науці частково породжені організацією науки в Україні. Для того, щоб здобувач захистив кандидатську чи докторську дисертацію, вона повинна мати наукову новизну. І якщо в межах кандидатської дисертації для цього достатньо розглянути якесь правове явище, яке не досліджувалося до того на монографічному рівні, то в межах докторської дисертації необхідно запропонувати такі наукові положення та науково обґрунтовані результати, які вирішують важливу наукову або науково-прикладну проблему й щодо яких здобувач є суб'єктом авторського права. Здобувач вагається:

- йому слід відстоювати позицію, вже задекларовану та обґрунтовану провідними фахівцями в цій сфері, наприклад, А.Т. Комзюком, О.В. Кузьменко, В.Д. Сорокіним, М.М. Тищенко стосовно змісту адміністративного процесу, шукаючи новизну в якихось частковостях (наприклад, розмірковувати над питаннями: Процедура, провадження, процес - це статика чи динаміка? Як слід називати елементи структури адміністративного процесу? Як краще сформулювати адміністративні процедурні норми в чинному законодавстві та яку правову форму їм надати?). Але існує велика вірогідність того, що здобувана звинуватять у тому, що ніяких концептуально нових висновків він в дисертації не запропонував, адже про це було вже сказано в працях видатних учених. Частковості ж на рівні докторської дисертації можуть не переконати спеціалізовану вчену раду чи ВАК України;

- усупереч думкам видатних учених пропонувати нове бачення проблем адміністративного процедурного (адміністративного процесуального) права, яке буде логічно викладене, обґрунтоване та мати яскраво виражений елемент новизни. Але при цьому збільшується можливість усвідомленої маніпуляції науковими фактами. Тобто задля отримання новизни вчений свідомо може проявити наполегливість у помилках, а отримавши диплом кандидата чи доктора наук, такий учений, як правило, не визнає своїх помилок та приховує їх. Це теж частково пояснює розмаїття концепцій адміністративного процесу в сучасній юридичній науці. До речі, шостий та сьомий принципи К. Поппера вимагають саме змін старої професійної етики вчених, яка призводила до приховування помилок, що вважається одним з найтяжчих інтелектуальних пороків.

Четвертий принцип К. Поппера наголошує на тому, що вчений зобов'язаний уникати помилок скрізь, де це можливо. Неусвідомлені помилки завжди матимуть місце в науці адміністративного процедурного (адміністративного процесуального) права, адже вчені у своїй творчості, як правило, керуються інтуїцією. Уникати помилок у науці не значить уникати аналізу якихось проблемних питань чи умовчувати про їх існування. На жаль, наукові керівники іноді навіть радять здобувачам уникнути в роботі аналізу певних питань за принципом: "нема тексту в дисертації, яка присвячена проблемі, то й немає проблеми". Це збіднює науку. Наприклад, В.М. Протасов, характеризуючи ознаки правової процедури, зазначає, що процедура - це і встановлений правилами поведінки порядок, коли все виконується за певними вимогами, і стан, який свідчить про постійний

Правове забезпечення адміністративної реформи

рух (динаміку). При цьому В.М. Протасов пропонує відмовитись у процесуальних науках від поняття “процесуальна форма”, адже є більш зрозумілий для цього, на його думку, термін “правова процедура” [6]. Вважаємо, що вчений не до кінця обґрунтував свою позицію, а точніше, умовчав про аргументи стосовно наступних питань: Правова процедура свідчить тільки про динаміку чи її слід одночасно розглядати як динамічне і статичне явище? Чому слід відмовитись від поняття “процесуальна форма”, адже ґрунтовного аналізу цього правового поняття в монографії не було зроблено?

Отже, краще припускатися неусвідомлених помилок, намагаючись вирішити теоретичну чи практично-прикладну проблему, ніж уникати в науковій діяльності проблемних питань, адже наявність таких помилок свідчить про те, що цим шляхом уже хтось намагався пройти і він виявився хибним. До того ж, будь-яка наукова концепція, що побудована на перебільшенні ролі одних фактів та замовчуванні інших, приречена на провал при першому ж клопітливому науковому аналізі.

П'ятий принцип К. Поппера стверджує, що помилки можуть ховатись і в загальноновизнаних теоріях, що спонукає вчених шукати помилки в теоріях, які себе вже зарекомендували. Існування цього принципу ще раз свідчить про необхідність існування третього рівня наукового пізнання в будь-якій науці, адже з часом виникають нові питання, на які теорія не може відповісти. Цей факт підштовхує або до розвитку існуючої теорії, або ж до її заміни іншою, яка на сучасному етапі розвитку науки може пояснити всі правові явища та відповісти на існуючі проблемні питання. У науці адміністративного процедурного (адміністративного процесуального) права домінуючої теорії щодо розуміння адміністративного процесу або теорії, яка себе вже зарекомендувала, не існує. Існують розрізнені концепції, які породжують в юридичній науці не скільки дискусію, скільки протистояння науковців. Тому є потреба в аналізі цих розрізнених концепцій адміністративного процесу та систематизації цього масиву знань.

Восьмий принцип К. Поппера встановлює необхідність нагляду за своїми особистими помилками, їх усебічного аналізу та розуміння, а дев'ятий, десятий і одинадцятий принципи встановлюють, що слід толерантно та з подякою ставитися до тих людей, які допомогли вченому знайти свої помилки.

Уже зверталася увага на те, що в гуманітарних науках, до яких належить і наука адміністративного права і процесу, дуже важко знайти помилку, особливо коли йдеться про визначення наукової термінології та її використання. Тому на певному етапі своєї наукової діяльності вчений може дійти висновку, що в попередніх наукових працях він помилявся щодо визначення чи використання наукової термінології. Але така помилка не є загальноновизнаною в межах юридичної науки, тому що завжди знайдуться прибічники саме тих ідей, які вчений висловлював на ранніх етапах свого наукового життя. Отже, восьмий принцип К. Поппера спрямований, передусім, до вченого, який повинен критично ставитись до своїх наукових праць та має право визнавати деякі зі своїх висловлювань та висновків помилками, пояснюючи свою позицію. Наприклад, починаючи досліджувати проблеми адміністративного процесуального права в системі права України, нами було запропоновано поділяти галузі права на основні, спеціальні і комплексні та визнати адміністративне процесуальне право

комплексною галуззю права в системі права України [7], пізніше ця точка зору була змінена на підставі критичного аналізу системи права України та критеріїв диференціації права на галузі [8].

Аналіз праць та думок інших учених завжди пов'язаний з пошуком помилок в їх логічних конструкціях та висновках. Вказівка на помилки з боку інших науковців не повинна сприйматись ученим агресивно. Він повинен врахувати цей аргумент у подальшій науковій діяльності та спробувати спростувати його чи погодитися з ним. Наприклад, В.П. Тимошук, аналізуючи наукові думки О.М. Бандурка і М.М. Тищенко, звернув увагу на те, що до структури адміністративного процесу науковці включають також порядок прийняття “нормативних актів управління” [9], хоча у визначенні самого поняття “адміністративний процес” йдеться лише про розгляд та вирішення конкретних адміністративних справ, до яких прийняття нормативних актів управління не має ніякого відношення [10, 173]. Або, наприклад, В.М. Протасов на аргументи В. Лучина щодо тотожності понять “процес” і “процедура” [11, 25] відреагував словами видатного вченого О.Е. Лейста таким чином: “Не можна підмінювати лінгвістичними вишукуваннями дослідження права, практики його застосування, потреб і тенденцій розвитку” [12, 122; 6, 41]. Положення ж В.М. Протасова критикував Є.Я. Мотовиловкер. Він зазначає: “Доводиться констатувати, що автор книги у твердженнях часто користується термінами, які визначені неточно, від чого його думки мають украй абстрактний характер. Наприклад, він вважає, що “в рамках теорії системного підходу права і обов'язки учасників - це юридичні якості, властивості елементів (суб'єктів), що надаються їм правовими нормами”. На наш погляд, права і обов'язки не можуть бути властивостями суб'єктів з двох причин: по-перше, вони виникають з юридичних фактів, а по-друге, вони можуть передаватися одними суб'єктами іншим; переходять від одних суб'єктів до інших. Властивості не передаються. Права і обов'язки - це не якості, а можливості певної поведінки [13, 160-162].

Дванадцятий, останній принцип, наголошує на тому, що критика та самокритика повинні спрямовувати науку до об'єктивної істини. Адже девіз “критика заради критики” не повинен бути головним в науковій діяльності вченого.

Отже, розвиток будь-якої науки, також і юридичної науки, залежить не тільки від об'єктивних, а й суб'єктивних чинників. “Професійність” учених та “етика” наукової діяльності мають безпосередній вплив на розвиток науки адміністративного права і процесу. Лише комплексний розгляд факторів, що впливають на розвиток науки адміністративного права і процесу, дає можливість зрозуміти процес пізнання такого явища як адміністративне процедурне (адміністративне процесуальне) право і осмислити різні підходи щодо його змістовного трактування.

Література

1. Наука и будущее: борьба идей / Є.Я. Баталов, Н.В. Мотрошилова, К. Марчек, О. Суша, К. Берка, Й. Голі, З. Свобода, Г. Шульц, М. Комм, И. Сровнал. - М.: Наука, 1990. - 240 с.
2. Popper K.R. The Moral Responsibility of the Scientist // Encounter. 1969. - № 32(3).
3. Бахрах Д.Н. Административная ответственность граждан в СССР: Учебное пособие. - Свердловск: Изд-во Урал. ун-та, 1989. - 204 с.
4. Салищева Н.Г. Административный процесс в СССР.

**ПІВДЕННОУКРАЇНСЬКИЙ
ПРАВНИЧИЙ ЧАСОПИС**

- М.: Юрид. лит., 1964. - 158 с.

5. Лисюткин А.Б. О понятии категории "ошибка" в юриспруденции: Логико-философский аспект // Правоведение. - 1996. - № 3 (214). - С. 20-26.

6. Протасов В.Н. Основы общеправовой процессуальной теории: Монография. - М.: Юрид. лит., 1991. - 144 с.

7. Миколенко О.І. Чи існують комплексні галузі права? // Правова держава. - 2002. - № 6. - С. 203-206.

8. Миколенко О.І. Об'єктивність та суб'єктивність системи права України: теоретичні колізії // Вісник Одеського національного університету. Правознавство. - 2007. - Том 12 (Випуск 12). - С. 5-13.

9. Бандурка О.М., Тищенко М.М. Административный процесс: Учебник для высших учебных заведений. - К.: Літера ЛТД, 2001. - 336 с.

10. Основы административного судочинства та адмініс-

тративного права: Навчальний посібник / За заг. ред. Р.О. Куйбіди, В.І. Шишкіна - К.: Старий світ, 2006. - 576 с.

11. Лучин В.О. Процессуальные нормы в советском государственном праве. - М.: Юрид. лит., 1976. - 168 с.

12. Лейст О.Э. Санкции и ответственность по советскому праву (теоретические проблемы). - М.: Изд-во Моск. ун-та, 1981. - 240 с.

13. Мотовиловкер Е.Я. Рецензия на учебное пособие В.Н. Протасова "Что и как регулирует право" // Правоведение. - 1996. - № 2. - С. 160-162.

*Миколенко О.І.
кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри
адміністративного та господарського права Одеського
національного університету ім. І.І. Мечникова
Надійшла до редакції 05.08.2009*
