



О. І. Миколенко
доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри адміністративного та господарського права
Одеського національного університету ім. І. І. Мечнікова

УДК 342.95 (477)

ВПЛИВ ЗАГАЛЬНОПРОЦЕСУАЛЬНОЇ НАУКИ НА ПРОЦЕС СТАНОВЛЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРОЦЕДУРНОГО ПРАВА УКРАЇНИ

Досліджено етапи розвитку загальнопроцесуальної науки та її вплив на процес становлення адміністративного процедурного права України.

Ключові слова: загальнопроцесуальна наука, судове право, юридичний процес, адміністративний процес, адміністративна процедура, адміністративне процедурне право.

Історія адміністративного процедурного права як системи правових норм, та історія науки адміністративного процедурного права тісно пов'язані між собою. Іноді прогресивна наукова думка стає головною мотивацією для розвитку та систематизації законодавства і, навпаки, — розвиток законодавства дає підстави для бурхливого розвитку відповідної науки. Саме тому більшість науковців одночасно висвітлюють як нормативну, так і науково-дослідну складові частини питання становлення та розвитку адміністративного права й адміністративного процедурного права [1, с. 11–17; 2, с. 11–42]. Вважаємо, що є певна хронологічна специфіка розвитку відповідних правових норм та розвитку науки.

Історія науки адміністративного процедурного права тісно пов'язана з розвитком загальнопроцесуальної науки, що мало як позитивний ефект для адміністративної науки (стали досліджуватись не тільки матеріальні, а й процесуальні норми адміністративного права), так і негативні наслідки (сьогодні існують декілька концепцій адміністративного процесу та адміністративної процедури, жодна з яких не претендує на статус загальноновизнаної).

Теоретичні засади щодо формування та розвитку загально-процесуальної науки, її вплив на процес становлення адміністративного процедурного права закладені в працях В. А. Адамовича, Д. М. Бахраха, Е. Ф. Демського, О. К. Застрожної, А. Т. Комзюка, О. В. Кузьменко, О. Є. Лункова, К. І. Малишева, Є. А. Нефедьєва, М. М. Полянського, В. М. Савицького, М. С. Строговича, Д. Г. Тальберга, В. П. Тимощука та інших.

Але зазначені наукові праці в основному зосереджували свою увагу на критичному аналізі існуючих концепцій юридичного процесу та висвітленні переваг своєї концепції.

У статті не ставимо за мету розкриття суті всіх наявних в юридичній науці концепцій та точок зору щодо юридичного процесу і юридичної процедури, адміністративного процесу та адміністративної процедури. Такий аналіз сьогодні широко представлений у юридичній літературі. *Мета статті* — виділити основні періоди становлення і розвитку загальнопроцесуальної науки та визначити її вплив на процес становлення і розвитку науки адміністративного процедурного права в Україні.

Виникнення науки процесуального (загальнопроцесуального) права у правовій науці відбувалось за декількома етапами. Слід зазначити, що ця наука і сьогодні знаходиться лише на стадії свого остаточного оформлення (становлення).

© Миколенко О. І., 2012



Зважаючи на те, що повноцінними та більш-менш чітко регламентованими законодавством у XIX ст. були цивільний та кримінальний процеси, перші згадки про виникнення науки процесуального права стосувалися саме цих видів судочинства.

Тому першим періодом виникнення науки процесуального права можна назвати період з початку по кінець XIX ст. У цей час цивільний та кримінальний процеси більшість учених розглядали як доповнення до відповідного матеріального права, як похідне останнього, а тому відкидалась та ігнорувалась думка щодо існування самостійних наук цивільного процесуального та кримінального процесуального права [3, с. 14]. У науці панувала так звана матеріально-правова теорія права на позов, яка визначає взаємодію між матеріальним цивільним правом і процесом таким чином: позов, властивий матеріальному праву, захисту якого служить, він його приналежність; позов є саме матеріальне право у своєму здійсненні; право на позов — тільки особлива форма, особливий прояв того матеріального права, що припускається порушенням [3, с. 14].

Кримінальний процес теж розглядався як складова частина кримінального права, причому зв'язок між кримінальним правом і процесом вважався таким, що існує між матерією й формою певного організму, тому кримінальне право називали матеріальним, а кримінальний процес — формальним карним правом [4]. Вважалося, що матеріальне й формальне кримінальне право слугують одній і тій же державній меті — відновленню порушеного неправомірним діянням правопорядку. При цьому кримінальне право розглядалось як право на покарання у статичному стані, а процес — як право на покарання в динамічному стані [5].

Ці ідеї були підхоплені й ученими Російської імперії, які в навчальних курсах і підручниках викладали кримінальний і цивільний процеси разом з матеріальним правом як його складову частину. Законодавець у XVIII ст. й першій половині XIX ст. включав процесуальні норми в матеріальні кодекси у вигляді особливих частин або глав. Лише із прийняттям Судових уставів 20 листопада 1864 року відбувся поділ матеріальних і процесуальних норм. З цього приводу відомий цивіліст В. Адамович писав, що не можна сказати, що у нас зовсім не було літератури з цивільного судочинства в дореформений час, але у зв'язку із загальною побудовою приватного життя не було умов для її процвітання [6, с. 9; 7, с. 27].

Другим періодом виникнення науки процесуального права можна назвати період з кінця XIX ст. до 1917 року. У працях учених-цивілістів з'явилися критерії, за якими можна було провести чітку межу між цивільним і цивільно-процесуальним правом. Так, вказувалося, що цивільне право є правом приватним, а цивільний процес — правом публічним; цивільний процес, на відміну від цивільного права має самостійний об'єкт і самостійні завдання; цивільне право як наука має предметом вивчення систему суб'єктивних цивільних прав, тобто сукупність правил, що нормують приватні інтереси, а цивільного процесу — організацію встановлення й охорони суб'єктивних цивільних прав [5; 8].

У працях російських юристів у цей період обґрунтовується також самостійність кримінального процесуального права. Вказувалося, що кримінальне процесуальне право, на відміну від кримінального права, має і самостійний об'єкт, і самостійні завдання; кримінальне право — це право на покарання, кримінально-процесуальне право — це право на кримінальне переслідування; об'єктом кримінального права є особиста винність і караність, а об'єктом кримінального процесуального права — встановлення права держави на покарання [9; 10].

У цей період починають виникати й концепції процесуального (судового) права. Сформувався напрям, який розглядає процес як єдину наукову дисципліну, побудовану на єдиних загальних принципах, а окремі процеси — цивільний, кримінальний, адміністративний — як гілки цієї єдиної науки, як другорядні різновиди одного основного виду. Розуміння процесуального права пов'язується із правоохоронною (включаючи правоустановчу) діяльністю судових органів [5].



Наприклад, в одній зі своїх наукових статей М. М. Розін пише, що, на відміну від науки матеріального права, яке, будучи публічним або приватним, вивчає юридичні відносини в умовах їхнього нормального виникнення, розвитку і припинення, предметом науки процесуального права є діяльність держави з вирішення спорів про право, з встановлення й охорони дійсного права [11, с. 25]. А єдиним органом, на думку М. М. Розіна, що винятково покликаний вирішувати спори про право, встановлювати й охороняти права, є суд. Відхилення від цього правила, зазначає він, можуть бути обумовлені лише зовнішніми, історико-культурними умовами і не суперечать зазначеному загальному підходу.

І. В. Михайловський, розглянувши східні особливості та розбіжності кримінального і цивільного процесів, дійшов висновку, що обидва процеси повинні злитися в одну науку — судове право, причому особливості кримінального і цивільного судочинства складають лише окремі питання (відділи, глави, параграфи) цієї єдиної науки [12, с. 1733–1741].

У радянський період концепція судового права знайшла як своїх прихильників, так і противників. Своє продовження вона знайшла у працях М. М. Полянського, В. М. Савицького, М. С. Строговича [13; 14]. Їхня позиція полягала в тому, що, по-перше, вони прагнули обґрунтувати існування вторинної комплексної галузі права, що поєднує судочинство кримінальне і цивільне судочинства, які є окремими галузями права, причому всі вони, зберігаючи свою самостійність, специфічні риси й властивості окремих галузей права, зв'язуються безпосереднім відношенням кожної з них до єдиної галузі державної діяльності — правосуддя; по-друге, вони вважали, що комплексне вивчення цивільного й кримінального процесів, їхньої загальної юридичної природи, загальних принципів, цілей, властивостей, витоки яких лежать не тільки у процесуальному праві, але й у природі суду як органу держави, покликаного виключно для вирішення спорів про право, у законах пізнання, які лежать в основі доказового права, у взаєминах держави й особистості, які визначають положення особистості в судочинстві, буде мати позитивне значення для розвитку процесуального законодавства. Те, що цивільний процес і кримінальний процес мають багато спільного, підтвердила і кодифікація кримінально-процесуального й цивільно-процесуального законодавства, проведена в 60-х роках ХХ ст., яка значно зблизила дві галузі законодавства.

Концепція судового права мала і своїх противників. Вони наголошували на тому, що, по-перше, не може існувати самостійна галузь судове право, оскільки запропоновані аргументи не відповідають визначенню галузі права, що склалося у юридичній науці. У судового права відсутні як єдиний предмет, так і метод правового регулювання. По-друге, прибічники теорії судового права ігнорують та не хочуть помічати суттєвих відмінностей між цивільним і кримінальним процесами, зокрема у предметі, завданнях і процесуальних формах [15; 16].

З цього приводу В. М. Протасов пише, що прибічники теорії судового права роблять серйозну методологічну помилку, коли говорять про судове право не тільки як про теорію, а і як про явище правової дійсності у вигляді реально існуючої складної комплексної галузі права, що об'єднує судочинство кримінальне і цивільне судочинства. У результаті дослідження цієї проблематики так чи інакше ставиться в залежність від вирішення питання про те, існує судове право як галузь у системі права чи ні [17, с. 14].

Прихильники існування судового права в основному підтримують традиційний (вузький) підхід до визначення юридичного процесу та процесуального права (С. С. Алексєєв, М. М. Полянський, В. М. Савицький, М. С. Строгович). Процесуальне право, на їхню думку, є сукупністю правових норм, що регулюють суспільні відносини, які виникають у процесі здійснення правосуддя, у зв'язку з ним або у зв'язку з діяльністю, що підготовлює здійснення правосуддя [14, с. 17].

Розвиток юридичної науки в 60-х роках ХХ ст. відмітився тенденціями щодо розширення поняття “юридичний процес” та “процесуальне право”.



Деякі науковці, які відмовилися дотримуватись підходів так званого вузького розуміння юридичного процесу та процесуального права обмежилися “розширенням” юридичного процесу до правозастосовної діяльності компетентних органів з вирішення спорів та застосування заходів примусу (Т. О. Абова, Н. Б. Зейдер, В. М. Протасов, Н. Г. Саліщева, В. М. Щеглов, П. Ф. Єлісейкін та ін.) [17; 18]. Але на цьому “широке” розуміння юридичного процесу та процесуального права не закінчилось.

Інші науковці стверджували, що юридичний процес не обмежується лише регламентацією примусу та вирішенням спорів. На їхню думку, крім кримінального та цивільного процесів, які виокремлено у відповідні самостійні галузі права, в системі матеріальних галузей права існує велика частина процесуальних норм та інститутів, на підставі яких відбувається діяльність щодо застосування матеріально-правових норм (Д. М. Бахрах, О. К. Застрожна, О. Є. Лунев, О. І. Кім, Ю. М. Козлов, П. Є. Недбайло, В. С. Основін, В. Д. Сорокін, С. С. Студенікін, Л. С. Явич та ін.) [19; 20].

У працях В. М. Горшенєва такий широкий підхід до визначення юридичного процесу та процесуального права був узагальнений на теоретичному рівні. Так, у 1979 році вийшла колективна монографія “Юридична процесуальна форма: теорія і практика” [21], а в 1985 році — колективна монографія “Теорія юридичного процесу” [22].

В. М. Горшенєв зазначає, що визнання самостійності теорії юридичного процесу як комплексного наукового явища — результат не тільки поступового розвитку науки теорії права. Сам факт становлення теорії юридичного процесу як наукового напрямку має суттєве значення, оскільки покликаний сприяти створенню професійної юридичної основи в різноманітній управлінській праці, а точніше — розраховане на формування нормативної культури та дисциплінованості посадових осіб, виховання у них почуття професійного обов’язку і службової гідності [22, с. 9].

Таке широке трактування юридичного процесу не могло залишитись не поміченим. Представники теорії держави та права, науки цивільно-процесуального та кримінально-процесуального права висловлювали свої критичні зауваження щодо суперечливості запропонованих у юридичній літературі теоретичних висновків.

Наприклад, М. С. Шакарян і О. К. Сергун в одній зі своїх статей вказують, що право ділиться на ряд галузей, з яких тільки дві називаються процесуальними — кримінально-процесуальне й цивільно-процесуальне. Відповідно процесуальними нормами визнаються норми цих галузей права. Поняття “матеріальної галузі права” в системі права взагалі не фігурує. Про матеріальне право, матеріальну норму, матеріальні правовідносини говорять тільки тоді, коли переходять до цивільного або кримінального процесу, коли треба відокремити й не змішувати їх із процесуальним правом, процесуальною нормою, процесуальними правовідносинами. Цивільне право саме по собі ніхто не називає “матеріальним”, так само як не називають “матеріальним” колгоспне, трудове, земельне та інші галузі права. Такого найменування немає в жодній з наявних систем нашого права; немає його й у заголовках підручників з відповідних галузей права; його немає в законодавчих актах. Необхідність у додатковому епітеті “матеріальне” з’являється тільки при звертанні до процесу [23, с. 62–68].

В. М. Протасов стосовно цього пише: “Слабкість широкого розуміння процесу у вирішенні проблем права та законодавства обумовлена не тільки відсутністю чіткого, єдиного критерію розмежування у праві матеріальних і процесуальних явищ, а і тим, що процес розглядається не як елемент системи засобів правового регулювання, а як правова форма діяльності державних органів. У результаті дослідження процесу переноситься в іншу систему координат, а механізм його дії та зв’язку з іншими елементами процесуальної-правової підсистеми залишаються поза увагою [17, с. 59].



Сучасний розвиток науки процесуального права (1991–2011 рр.) відзначився тим, що практично всі теорії щодо змісту юридичного процесу та процесуального права сьогодні набувають свого подальшого розвитку у працях вчених України та Російської Федерації. З одного боку, це свідчить про актуальність, проблемність та невичерпність вказаної тематики, а з іншого, — про роздробленість наукової думки щодо вирішення наявних проблем не тільки на теоретичному, а й на практичному рівні, про відсутність єдиної методології та категоріального апарату загальної теорії процесуального права.

Розвиток наукової думки про адміністративну процедуру та адміністративне процедурне право невід’ємно пов’язаний з процесом становлення загальнопроцесуальної науки, який складається з чотирьох періодів:

а) період з початку по кінець XIX ст., коли уявлення про процесуальну науку ґрунтувалися на уявленнях про цивільний та кримінальний процеси, а також заперечувалась думка щодо існування самостійних наук цивільного процесуального і кримінального процесуального права (В. А. Адамович, Д. Г. Тальберг та ін.);

б) період з кінця XIX ст. до 1917 року, коли в науковій літературі з’явилися доктринальні обґрунтування відмінностей між наукою цивільного права та цивільного процесуального права, між наукою кримінального права та кримінального процесуального права (В. М. Гордон, К. І. Малишев, Є. А. Нефедьев, І. Я. Фойницький та ін.). У цей період з’являються і концепції судового права (М. М. Розін, І. В. Михайловський та ін.);

в) радянський період відзначився полемікою між прихильниками концепції судового права (М. М. Полянський, В. М. Савицький, М. С. Строгович та ін.) та її противниками (Р. Є. Гукасян, В. М. Протасов та ін.), а також розширенням змісту понять “юридичний процес” і “процесуальне право”. При цьому одні науковці обмежилися розширенням юридичного процесу до правозастосовчої діяльності компетентних органів щодо вирішення спорів та застосування заходів примусу (Т. О. Абова, Н. Б. Зейдер, Н. Г. Саліщева та ін.), а інші розширили розуміння юридичного процесу до діяльності щодо застосування матеріально-правових норм (Д. М. Бахрах, О. К. Застрожна, О. Є. Луньов та ін.). Наукова література радянських часів висвітлювала і позицію представників “традиційного” розуміння юридичного процесу, які вважали, що юридичний процес пов’язаний виключно з діяльністю суду щодо вирішення спорів та розгляду справ про правопорушення (М. С. Строгович, Н. О. Чечіна та ін.);

г) сучасний розвиток науки процесуального права свідчить про суперечливість наукових поглядів на юридичний процес, юридичну процедуру, процесуальне право та судове право. У працях сучасних науковців набули свого подальшого розвитку і концепція судового права (Е. М. Мурад’ян), і загальнопроцесуальна теорія (О. Г. Лук’янова, В. М. Протасов), і концепція широкого розуміння юридичного процесу (О. В. Фатхутдінова), і концепція вузького традиційного розуміння юридичного процесу (А. Т. Комзюк). Це негативно впливає на визначення предмета дослідження науки адміністративного процедурного права, на остаточне визначення співвідношення понять “адміністративний процес” і “адміністративна процедура”, на розвиток національного законодавства з питань закріплення та вдосконалення адміністративних процедур тощо.

Без вагань науку адміністративного процедурного права сьогодні можна розглядати як вид пізнавальної діяльності, спрямованої на узагальнення, систематизацію й переосмислення практичного та теоретичного досвіду, накопиченого у сфері адміністративних процедурних відносин, а також на подальший їх розвиток. Але остаточне формування цієї науки як системи знань пов’язане з чітким визначенням предмета її дослідження та визнанням цього факту науковою спільнотою. Окремі думки науковців з цього приводу важливі для розвитку юридичної науки, але не виступають у якості аксіоми. Тому вважаємо важливим



бачиться погодження серед прибічників різноманітних концепцій адміністративного процесу та адміністративної процедури питання про те, яка з цих концепцій сьогодні претендує на домінуючу, тобто вона буде покладена в основу розвитку національного законодавства та зміст навчальних підручників, а які перебувають у статусі альтернативних щодо домінуючої концепції, тобто їх відстоюють представники певних наукових шкіл.

Список використаних джерел

1. *Стеценко, С. Г.* Адміністративне право України [Текст] : [навч. посіб.] / С. Г. Стеценко. — К. : Атіка, 2007. — 624 с.
2. *Галлиган, Д.* Административное право: история развития и основные современные концепции [Текст] / Д. Галлиган, В. В. Полянский, Ю. Н. Стариков. — М. : Юристъ, 2002. — 410 с.
3. *Рязановский, В. А.* Единство процесса [Текст] : [пособ.] / В. А. Рязановский. — М. : Городец, 1996. — 75 с.
4. *Тальберг, Д. Г.* Русское уголовное судопроизводство [Текст] [в двух томах] / Д. Г. Тальберг. — К. : тов. печ. И. Н. Кушнерев и Ко, 1889. — Т. 1. — 327 с.
5. *Лукьянова, Е. Г.* Теория процессуального права [Текст] / Е. Г. Лукьянова. — М. : Инфра-М, 2003. — 240 с.
6. *Адамович, В. А.* Пособие к лекциям русского гражданского судопроизводства [Текст] / В. А. Адамович. — СПб., 1891. — 401 с.
7. Проблемы науки гражданского процессуального права [Текст] / [В. В. Комаров, В. А. Бигун, В. В. Баранкова и др.] ; под ред. В. В. Комарова. — Х. : Право, 2002. — 440 с.
8. *Гордон, В. М.* Система русского гражданского судопроизводства [Текст] / В. М. Гордон // Временник Демидовского юридического лицея. — Ярославль, 1902. — Книга 84. — С. 1–19.
9. *Михайловский, И. В.* Основные принципы организации уголовного суда [Текст] / И. В. Михайловский. — Томск : Паровая типо-литография П. И. Макушина, 1905. — 336 с.
10. *Случевский, В. К.* Учебник русского уголовного процесса [Текст] [в двух част.] / В. К. Случевский ; под ред. В. А. Томсинова. — М. : Зерцало, 2008. — Часть I “Судоустройство”. — 400 с.
11. *Розин, Н. Н.* Процесс как юридическая наука [Текст] / Н. Н. Розин // Журнал Министерства юстиции. — Кн. 10. — 1910. — № 8. — С. 25–26.
12. *Михайловский, И. В.* Судебное право как самостоятельная юридическая наука [Текст] / И. В. Михайловский // Право. Ежедневная юридическая газета. — 1908. — №№ 1–52. — С. 1733–1741.
13. *Полянский, Н. Н.* Очерки общей теории уголовного процесса [Текст] / Н. Н. Полянский. — М. : Право и Жизнь, 1927. — 127 с.
14. Проблемы судебного права [Текст] / А. А. Мельников, Н. Н. Полянский, В. М. Савицкий, М. С. Строгович ; под ред. В. М. Савицкого. — М. : Наука, 1983. — 224 с.
15. *Гукасян, Р. Е.* Рец. на кн.: Проблемы судебного права [Текст] / Р. Е. Гукасян // Правоведение. — 1984. — № 5. — С. 106–107.
16. *Лупинская, П. А.* Обсуждение проблемы судебного права [Текст] / П. А. Лупинская // Советское государство и право. — 1980. — № 1. — С. 140–141.
17. *Протасов, В. Н.* Основы общеправовой процессуальной теории [Текст] / В. Н. Протасов. — М. : Юридическая литература, 1991. — 144 с.
18. *Салищева, Н. Г.* Административный процесс в СССР [Текст] / Н. Г. Салищева. — М. : Юрид. лит., 1964. — 158 с.
19. *Бахрах, Д. Н.* Административное право [Текст] : [учебн. для вузов] / Д. Н. Бахрах. — М. : БЕК, 1996. — 368 с.
20. Советское административное право [Текст] : [учебн.] / А. П. Алехин, В. В. Бесчеревных, А. А. Кармолицкий [и др.] ; под ред. Ю. М. Козлова. — М. : Юрид. лит., 1985. — 544 с.
21. Юридическая процессуальная форма. Теория и практика [Текст] / Н. В. Виртук, В. М. Горшенев, Т. Н. Добровольская [и др.] ; под ред. В. М. Горшенева, П. Е. Недбайло. — М. : Юрид. лит., 1976. — 279 с.



22. Теория юридического процесса [Текст] : [монограф.] / В. М. Горшенев, В. Г. Крупин, Ю. И. Мельников [и др.] ; под общ. ред. В. М. Горшенева. — Х. : Вища школа, 1985. — 192 с.
23. Шакарян, М. С. К вопросу о теории так называемой “юридической процессуальной формы” [Текст] / М. С. Шакарян, А. К. Сергун // Проблемы соотношения материального и процессуального права. Труды ВЮЗИ. — М. : ВЮЗИ, 1980. — С. 62–68.

Надійшла до редакції 29.02.2012

Миколенко А. И. Влияние общепроцессуальной науки на процесс становления административного процедурного права Украины

Исследованы этапы развития общепроцессуальной науки и ее влияние на процесс становления административного процедурного права Украины.

Ключевые слова: общепроцессуальная наука, судебное право, юридический процесс, административный процесс, административная процедура, административное процедурное право.

Mykolenko, O. I. Influence of General Procedural Science on the Process of Formation of Administrative Procedural Law of Ukraine

This article explores the stages of general procedural science and its impact on the process of administrative procedural law of Ukraine.

Key words: general procedural science, judicial law, legal process, administrative process, administrative procedure, administrative procedural law.

