

# ЮРИДИЧНІ ПЕРЕШКОДИ В РЕАЛІЗАЦІЇ ТА ЗАХИСТІ ПРАВ І ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ: ПОНЯТТЯ Й ВИДИ<sup>1</sup>



## **О. ПЕТРОВ**

*кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри теорії  
держави і права  
(Сибірський федеральний  
університет, м. Красноярськ, Росія)*



## **В. ПАНЧЕНКО**

*кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри теорії  
держави і права  
(Сибірський федеральний  
університет,  
м. Красноярськ, Росія)*

Серед факторів, що впливають на процес реалізації прав, свобод, законних інтересів, чільне місце посідають юридичні (правові) умови та засоби, що відповідно до характеру такого впливу поділяються на юридичні (правові) гарантії та юридичні (правові) перешкоди в реалізації права. Одним із перших науковців, хто порушив питання перешкод у праві на рівні загальної теорії права, був О. Малько [1, с. 123–155], однак концепція перешкод, яка, враховуючи гетерогенну природу соціальних реалій, у загальному вигляді змогла б прогнозувати причини їх появи [2], до сих пір не сформувалася.

Термін «перешкода» у словниках тлумачиться як завада, що затримує які-небудь дії, стоїть на шляху здійснення чого-небудь [3, с. 966]. Приєднання до слова «перешкода» прикметників «юридична» чи «правова» вказує на сферу походження та функціонування цього явища — правове життя [4, с. 65–75].

Разом з цим коло явищ, що охоплюються поняттям «юридичні перешкоди в реалізації права», є вужчим, ніж поняття перешкод в юридичній сфері

<sup>1</sup> Стаття підготовлена за фінансової підтримки Російського гуманітарного наукового фонду (проект № 13-13-24005).

Переклад з російської С. Прийми.

© В. Панченко, О. Петров, 2013

загалом, під якими розуміються такі фактори, що заважають вдосконаленню соціальних зв'язків і діють усупереч правовим цілям і принципам [5, с. 54–62].

Пропонуємо таке визначення поняття, що розглядається: *юридичні (правові) перешкоди в реалізації та захисті прав, свобод, законних інтересів — це нормативно встановлені та (або) юридико-фактичні умови, що ускладнюють або блокують процес здійснення правових можливостей (прав, свобод, законних інтересів) конкретного суб'єкта права в конкретній ситуації, які вимагають від носія прав і законних інтересів додаткових, нормативно незапрограмованих або, хоча й передбачених встановленим правовим порядком реалізації права, але неспівмірних, нерозумних організаційних, матеріально-технічних, тимчасових, інтелектуальних та інших витрат.*

Юридичні перешкоди в реалізації та захисті прав і законних інтересів характеризуються, на наш погляд, такими ознаками.

По-перше, вони існують у правовому житті суспільства. Вони становлять результат або наслідок правової діяльності (правотворчої, правозастосовної, правоінтерпретаційної тощо) суб'єктів права чи правової діяльності самого носія прав, свобод і законних інтересів (а також суб'єктів, які надають йому юридичну допомогу). Ці види правової діяльності, як правило, є помилковими (не враховують суспільних і юридичних закономірностей, є юридико-технічно ушкодженими тощо, наслідком непрофесіоналізму її суб'єктів) або навмисно спрямованими на створення завад у процесі правореалізації.

По-друге, юридичні перешкоди в реалізації та захисті прав і законних інтересів сприяють задоволенню неохоронюваних правом інтересів. Проникнення до правового життя таких інтересів може бути викликано природними, об'єктивними причинами (законодавець не здатен, як би він не намагався, передбачити все), добросовісною оманюю суб'єктів правотворчості та правозастосування чи їх помилками, зробленими «без злого заміру». Проте нерідко можна зустріти випадки, коли правові перешкоди мають своїм підґрунтям неправомірні інтереси й цілі різних суб'єктів права, їх груп, навмисно вносяться в правове регулювання (вносяться в нормативно-правовий масив, привносяться на стадії виникнення правовідносин, реалізації права тощо) та стають частиною правового життя суспільства.

По-третє, правові перешкоди в реалізації прав є негативними («зі знаком мінус») за своєю дією правовими засобами, тобто вони є встановленнями та діями, що заважають процесу задоволення інтересів суб'єктів права, досягненню забезпечуваних правом соціально корисних цілей. Правові перешкоди сутнісно володіють тими самими характеристиками, що й правові засоби, але змістовно мають протилежну спрямованість.

Узявши за основу систему правових засобів [6, с. 4–16] (правових у сенсі правомірного, позитивного характеру) та, виходячи від зворотного, можна сказати, що правові перешкоди:

– виражають усі узагальнюючі юридичні способи забезпечення неправомірних, таких, що суперечать праву, інтересів суб'єктів, досягнення неправомірних цілей (тут виявляється шкідливість цих утворень для особистості, суспільства, держави та права в цілому);

– відображають інформаційно-енергетичні якості та ресурси права, що надає їм особливої юридичної сили, здатності протистояти процесу задоволення інтересів учасників правовідносин;

– сполучаючись певним чином, впроваджуються в різні частини (елементи) дії права, функціональних сторін механізму правового регулювання, правових режимів;

– призводять до юридичних наслідків, конкретних результатів, зниженню певною мірою ефективності (для суб'єктів, яким вигідні порушення у процесі реалізації та захисту прав і законних інтересів), а в цілому до дефектності правового регулювання;

– мають усі зовнішні атрибути забезпеченості державою, оскільки, проникаючи до нормативної «тканини», до «тіла» права та правових процесів (правотворчості, правозастосування тощо), помилково отримують державну підтримку, хоча не повинні підтримуватися нею. Навпаки, держава має вживати заходів щодо їх усунення.

Правові засоби у позитивному сенсі (за допомогою яких задовольняються правомірні інтереси суб'єктів права, забезпечується досягнення соціально корисних цілей) є юридичними гарантіями нормального перебігу процесу реалізації та захисту прав і законних інтересів, а правові засоби в негативному значенні – це юридичні перешкоди цьому процесу. Юридичні гарантії та юридичні перешкоди являють собою діалектичні протилежності, які можуть і повинні розглядатися в єдності, як парні правові категорії.

По-четверте, юридичні перешкоди в реалізації та захисті прав і законних інтересів ускладнюють, блокують (повністю чи частково, постійно чи тимчасово) процес реалізації та захисту прав, спричиняють відхилення в реальному процесі їх здійснення порівняно із закріпленою в законі моделлю, нормативно-запрограмованим порядком реалізації прав, свобод і законних інтересів.

По-п'яте, правові перешкоди в реалізації прав існують у вигляді правових актів суб'єктів права (актів-дій і правових рішень, що об'єктивуються, як правило, у формі правових актів-документів (нормативних, правозастосовних, інтерпретаційних)). Правові перешкоди проявляються в динаміці, у процесі здійснення реальної правової діяльності або підготовки до неї (суб'єкт, стикаючись із юридичною перешкодою, може просто відмовитися від правової діяльності в конкретному випадку) та характеризуються процедурністю (процесуальним характером), адже пов'язані з порядком здійснення й захисту прав і законних інтересів.

По-шосте, наявність правових перешкод вимагає від уповноважених осіб особливих зусиль, особливих правових засобів, організаційних, матеріально-технічних та інших витрат матеріального чи нематеріального характеру для задоволення інтересів. Попри ці зусилля та вживані заходи, перешкоди можуть бути нездоланими. Докладання цих зусиль (несення витрат), залучення правових засобів є *додатковим* (не передбаченим нормальним процесом здійснення прав і законних інтересів), *екстраординарним* для процесу реалізації та захисту прав, запрограмованого позитивним правом, законом, *нерозумним* та (або) *неспівмірним* для реалізації конкретного права (законного інтересу) явищем. Навряд чи можна розглядати необхідність отримання громадянином будь-якої

довідки (витягу тощо), потрібної для ухвалення правозастосовного рішення, як юридичну перешкоду в реалізації, наприклад житлових прав, однак, коли необхідно надати десяток і більше таких довідок, а відповідні нормативні акти встановлюють заплутану послідовність їх отримання, обмежують їх чинність малими строками чи взагалі містять «порочне коло» — такий стан речей має оцінюватися не інакше як перешкода в реалізації прав і законних інтересів.

Разом з цим встановити межу між звичайним порядком здійснення й захисту прав і юридичними перешкодами досить важко. Тут не обійтися без використання оціночних понять і суджень, таких як: розумність (нерозумність), співмірність (неспівмірність) витрат (зусиль) для досягнення відповідного правового результату реалізації прав і законних інтересів, запуску відповідного механізму їх захисту.

Як базову класифікацію для юридичних перешкод у реалізації та захисті прав і законних інтересів можна навести поділ перешкод за місцем у правовому регулюванні й, відповідно, його механізмі. Такий підхід засновується на уявленні про механізм правового регулювання як про теоретичну модель, що відображає сукупність взаємодіючих правових засобів, необхідних і достатніх для досягнення цілей правового регулювання [7, с. 64–71]. У межах тристадійного підходу до структурування правового регулювання (створення абстрактних моделей поведінки, відображених у нормах права, — їх конкретизація у правовідношенні — реалізація права) [8, с. 150–166], слід виокремити такі види досліджуваних нами юридичних перешкод, як: а) нормативні; б) правоконкретизуючі; в) правореалізаційні.

До першої групи юридичних перешкод належать *нормативні* перешкоди, що виникають шляхом встановлення загальних моделей поведінки, закріплених у формальних джерелах права, перешкоджаючих реалізації та захисту прав і законних інтересів.

Виявлення нормативних перешкод реалізації та захисту прав і законних інтересів являє собою досить складне завдання. Будь-яка нормативна перешкода є дефектною, деформованою моделлю поведінки, закріпленою в джерелі права, але не будь-який дефект норми чи нормативного узагальнення слід розглядати як нормативну перешкоду реалізації й захисту прав і законних інтересів [9, с. 47–56].

Наприклад, як нормативну перешкоду слід розглядати *надмірну невизначеність (неясність)* змісту норм права, що порушує одну з фундаментальних основ правової системи — принцип правової визначеності. Конституційний Суд РФ неодноразово наголошував на основоположному значенні правової визначеності як належній гарантії реалізації та захисту прав і законних інтересів [10].

Зрозумілу норму права слід розглядати як нормативну перешкоду у тому разі, коли вона: а) змістовно суперечить іншій нормі права, яка створює більш сприятливі (прості, гарантовані) умови для реалізації та захисту прав і законних інтересів, і не може застосовуватися, керуючись загальними принципами розв'язання колізій у праві (тобто є нижчою в ієрархії, загальною чи раніше прийнятою) [11]; б) встановлює будь-які обмеження для реалізації та захисту прав і законних інтересів і при цьому є дефектною з компетенційної або техніко-юридичної точок зору (прийнята неуповноваженим органом, у неналежній формі,

офіційно не оприлюднена, не зареєстрована у разі необхідності в Мін'юсті РФ та ін.); в) призупиняє дію інших норм (матеріальних і процесуальних), спрямованих на реалізацію прав і законних інтересів; г) надає державному чи місцевому органу або службовій (посадовій) особі, компетентним ухвалювати індивідуальні рішення на її основі, такі дискреційні повноваження, що вказана посадова особа на свій розсуд визначає обсяг і межі реалізації та захисту прав і свобод адресатів норми та при цьому відсутня можливість оскаржити такі адміністративні рішення в судовому порядку *за їх змістом* (наприклад, захистити в суді законний інтерес щодо навчання за цільовим прийомом практично неможливо); ґ) закріплює невинувато широкий і складний набір юридичних фактів, необхідних для виникнення відповідних правовідносин, тобто встановлює надмірно складну загороджувальну процедуру реалізації та захисту прав і законних інтересів. При цьому витрати ресурсів із реалізації прав (законних інтересів) для стандартного носія прав (законних інтересів) у межах такої процедури перевищують очікуваний ефект від використання права чи законного інтересу; д) не узгоджується із загальним «духом закону», тобто приписує чи дозволяє такі загальні моделі поведінки, що не відповідають панівній (нормативно й фізично) концептуальній моделі регулювання тих або інших відносин; е) закріплює очевидно неспівмірну розумним очікуванням суб'єктів права модель поведінки, яка, хоча формально й не суперечить іншим нормам, але фактично девальвує зміст права чи законного інтересу.

Особливим різновидом нормативних перешкод є *перешкоди-прогалини*, що полягають у відсутності правових норм, які регламентують процес реалізації прав, свобод, законних інтересів тощо. Причому як перешкоди можуть розглядатися як *абсолютні* прогалини (коли в нормі не міститься рішення для певної конкретної ситуації), так і *відносні* [12, с. 5–13] («ті випадки, в яких закон хоча й містить певні правила розв'язання конфлікту, але при їх дослівному застосуванні отримане рішення не уявляється правильним або справедливим у цій ситуації через обґрунтовані сумніви, що законодавець при регулюванні цього конфлікту не передбачив або не продумав повністю всі варіанти його розв'язання» [13, с. 256–257]).

Помножені на низький рівень правової культури посадових осіб, відсутність у них бажання приймати відповідальні рішення, перешкоди-прогалини на практиці часто викликають блокування процесу правового регулювання, створюють сприятливе середовище для усіляких зловживань.

Нарешті, як специфічний різновид нормативних перешкод слід виокремити *правозменшувальне* (рос. — правоумалюющее) *нормативне тлумачення*, тобто обмежувальне офіційне тлумачення, яке поширюється на персонально невизначене коло випадків і суб'єктів та дезавує юридичні можливості, закріплені у формальних джерелах права. Наприклад, нещодавно Вищий арбітражний суд РФ звільнив державу від повернення необґрунтованого збагачення внаслідок перерахування банками коштів клієнтів до бюджету з порушенням законодавства, чим створив перешкоду для реалізації передбаченого Цивільним кодексом РФ права банків на повернення необґрунтованого збагачення [14, с. 76–83].

До другої групи юридичних перешкод належать *правоконкретизуючі* перешкоди, характерні для стадії виникнення правовідносин. До них відносять:

а) дефекти у сфері юридичних і доказових фактів, що перешкоджають «запуску» другої стадії правового регулювання. Передусім йдеться про так зване «порочне коло», яке створює при процесі доказування наявності певного юридичного факту замкнений цикл (найпростіший виглядає таким чином: для того, аби довести факт А, слід довести факт Б; водночас, щоб довести факт Б, слід довести факт А). Подолання цього порочного кола — нетривіальне завдання.

Як перешкоду слід так само розглядати і поширеність «негативних» фактів, доведення наявності яких часто-густо стає непереборною завадою на шляху до реалізації та захисту прав і законних інтересів.

До перешкод такого роду можна віднести й наявність відкритих переліків обставин, з яких утворюється фактичний склад, завдяки чому розсуд правозастосовників інколи складно відрізнити від свавілля;

б) дефекти суб'єктного складу правовідносин, через які не уявляється можливим чітко ідентифікувати належного суб'єкта права чи обов'язку, тобто в майбутньому визначити суб'єкта юридичної відповідальності за порушення прав;

в) дефекти структури правовідносин, що не дозволяють створити такий правовий зв'язок, який буде оптимально конкретизувати суб'єктам правові настанови загального характеру. До них, зокрема, належать:

– надмірна асиметричність, очевидна незбалансованість прав і обов'язків у правовідношенні, що завуальовує за допомогою правової форми свавілля та вседозволеність однієї із сторін правовідносин;

– дефекти у структурі суб'єктивного права (наприклад, надмірне ускладнення порядку реалізації правомочності захисту порушеного права (через встановлення обов'язкового претензійного порядку у сферах, де порушення прав і законних інтересів мають системний характер, визначення у договорах приєднання вкрай не вигідної для контрагента територіальної підсудності тощо)).

Нарешті, *правореалізаційні* юридичні перешкоди існують і на стадії виконання права. Це:

а) ментальні перешкоди, пов'язані з якісним станом правової свідомості й готовністю (неготовністю) до активної діяльності із здійснення усвідомленої та вольової реалізації конкретних прав і законних інтересів, у тому числі відсутність готовності до «боротьби за право» (Р. Єринг);

б) організаційно-процедурні перешкоди, що пов'язані з неналежним забезпеченням умов для реалізації та захисту прав і законних інтересів із боку органів публічної влади. Вплив указаних перешкод на формування негативного ставлення до держави, яка їх допускає, складно применшити, оскільки відсутність процедури реалізації та захисту права дезавує саме право.

До перешкод цього роду можна віднести, наприклад, стійке ухилення судових і адміністративних органів від ухвалення рішення у справі, коли жоден орган не відносить вирішення того чи іншого питання до своєї компетенції, відмовляючи заінтересованим особам у вирішенні справи по суті.

Уявляється, що базовий поділ на види юридичних перешкод у реалізації та захисті прав і законних інтересів може допомогти теоретико-прикладному осмисленню й оцінці факторів і обставин у правореалізаційній діяльності, а всі

наведені класифікації юридичних перешкод у реалізації та захисті прав і законних інтересів дозволять достатньо вичерпно охарактеризувати їх, «провівши» усіма можливими класифікаційними рядами.

## ВИКОРИСТАНІ МАТЕРІАЛИ

1. *Малько А. В.* Стимулы и ограничения в праве. Теоретико-информационный аспект / А. В. Малько. — Саратов : Изд-во СГУ, 1994. — 184 с.
2. *Малько А. В.* Права, свободы и законные интересы: проблемы юридического обеспечения / А. В. Малько, В. В. Субочев, А. М. Шериев. — М. : Норма, 2010. — 192 с.
3. *Большой* толковый словарь русского языка / сост. и гл. ред. С. А. Кузнецов. — СПб. : Норинт, 2000. — 1536 с.
4. *Малько А. В.* Правовая жизнь / А. В. Малько // *Общественные науки и современность*. — 1999. — № 6. — С. 65–75.
5. *Малько А. В.* Механизм правового регулирования: лекция / А. В. Малько // *Правоведение*. — 1996. — № 3. — С. 54–62.
6. *Малько А. В.* Правовые средства как общетеоретическая проблема / А. В. Малько // *Правоведение*. — 1999. — № 2. — С. 4–16.
7. *Протасов В. Н.* Что и как регулирует право : учеб. пособие / В. Н. Протасов. — М. : Юристъ, 1995. — 95 с.
8. *Алексеев С. С.* Проблемы теории права : курс лекций : в 10 т. / С. С. Алексеев. — М. : Статут, 2010. — Т. 3. — 781 с.
9. *Фуллер Л.* Мораль права / Л. Фуллер ; пер. с англ. Т. Даниловой ; под ред. А. Куряева. — 2-е изд., перераб. и доп. — М. : ИРИСЭН, 2007. — 308 с.
10. *Постановление* Конституционного Суда Российской Федерации «По делу о проверке конституционности отдельных положений статьи 30 Федерального закона “О трудовых пенсиях в Российской Федерации” в связи с запросами групп депутатов Государственной Думы, а также Государственного Собрания (Ил Тумэн) Республики Саха (Якутия), Думы Чукотского автономного округа и жалобами ряда граждан» : от 29.01.2004 г. № 2-П [Электронный ресурс]. — Режим доступа : <http://www.rg.ru/2004/02/04/pensii-doc-dok.html>.
11. *Власенко Н. А.* Коллизионные нормы в советском праве / Н. А. Власенко ; науч. ред. : А. Ф. Черданцев. — Иркутск : Изд-во Иркут. ун-та, 1984. — 100 с.
12. *Шафиров В. М.* Проблема пробелов в праве и современное (интегративное) правопонимание / В. М. Шафиров // *Рос. правосудие*. — 2012. — № 10. — С. 5–13.
13. *Шмагин А.* Основы немецкой методики толкования права / А. Шмагин // *Вестн. гражд. права*. — 2012. — № 4. — С. 247–284.
14. *Курбатов А. Я.* Освобождение государства от возврата неосновательного обогащения: растиражированное беззаконие / А. Я. Курбатов // *Хоз-во и право*. — 2012. — № 8. — С. 76–83.

### **Панченко В. Ю., Петров О. О. Юридичні перешкоди в реалізації та захисті прав і законних інтересів: поняття й види**

**Анотація.** Стаття присвячена аналізу ознак і видів юридичних перешкод у реалізації та захисті прав і законних інтересів як загальнотеоретичного правового поняття. Автори пропонують використовувати місце перешкод у реалізації та захисті прав і законних інтересів у механізмі правового регулювання як базовий критерій класифікації цього явища.

**Ключові слова:** юридичні перешкоди в реалізації та захисті прав і законних інтересів, юридичні гарантії прав і свобод, реалізація права, правове регулювання.

**Панченко В. Ю., Петров А. А. Юридические препятствия в реализации и защите прав и законных интересов: понятие и виды**

**Аннотация.** Статья посвящена анализу признаков и видов юридических препятствий в реализации и защите прав и законных интересов как общетеоретического правового понятия. Авторы предлагают в качестве базового критерия для классификации юридических препятствий в реализации прав и законных интересов использовать место препятствия в механизме правового регулирования.

**Ключевые слова:** юридические препятствия в реализации и защите прав и законных интересов, юридические гарантии прав и свобод, реализация права, правовое регулирование.

**Panchenko V., Petrov A. Legal Barriers to the Implementation and Protection of Rights and Legal Interests: Concept and Types**

**Summary.** In the article characteristics and types of legal barriers in implementation and protection of rights and legal interests as a general theoretic legal concept are analysed. Authors suggest that the basic criterion of classification of legal barriers in implementation of rights and legal interests is a position of this phenomenon in the structure of mechanism of legal regulation.

**Key words:** legal barriers in implementation and protection of rights and legal interests, legal guarantees of rights and freedoms, exercising of right, legal regulation.