

13. Прилуцький Р.Б. До проблеми розмежування предметів господарського та цивільного права. Юридична наука. 2011. № 6. С. 58-67.

14. Мамутов В.К., Ющик А.И. О предмете кодификации и беспредметной критике. Вісник господарського судочинства. 2007. № 2. С. 110-120.

15. Зельдина Е.Р. Разгрузить Гражданский кодекс от тяжеловесных норм. Экономико-правовые исследования в 21 веке: пробелы и экономически необоснованные нормы в законодательстве, регулирующем хозяйственную деятельность в Украине и пути их устранения. Донецк: Вебер, 2009. С. 58-61.

ІВАНЮТА Н. В.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри права та публічного
адміністрування
(Маріупольський державний
університет)

УДК 346.93

ТЕОРЕТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА ТЕРМІНІВ «ОХОРОНА» Й «ЗАХИСТ» У ГОСПОДАРСЬКОМУ ПРОЦЕСУАЛЬНОМУ ПРАВІ

У статті проведено дослідження загальнотеоретичних питань охоронної функції господарського процесуального права в термінологічному контексті визначення термінів «охорона» й «захист», проаналізовано лексико-семантичні варіанти їх застосування в національному законодавстві, диференційовано наукові підходи за вищезгаданими питаннями за критерієм характеру їх зв'язку, позначено об'єднувальне поняття «охорони» й «захисту» в господарській процесуальній сфері.

Ключові слова: охоронна функція, господарське процесуальне право, охорона прав, захист прав, безпека.

В статье проведено исследование общетеоретических вопросов охранительной функции хозяйственного процессуального права в терминологическом контексте определения «охрана» и «защита», проанализированы лексико-семантические варианты их применения в национальном законодательстве, дифференцированы научные подходы по вышеуказанным вопросам с учетом критерия характера их связи, обозначено объединяющее понятие «охраны» и «защиты» в хозяйственной процессуальной сфере.

Ключевые слова: охранительная функция, хозяйственное процессуальное право, охрана прав, защита прав, безопасность.

The article studies to educational the theoretical issues of the protective function of commercial procedural law, in the terminological context of the definition of “preservation” and “protection”, analyzed the lexico-semantic variants of their application in the national legislation, differentiated scientific approaches to the above issues, taking into account the criterion of the nature of their relationship, marked



the incorporating of “preservation” and “protection” in the commercial procedural matters.

Key words: protective function, commercial procedural law, preservation the rights, protection the rights, security.

Вступ. Останніми роками спостерігається тенденція до посилення основних функцій господарського процесуального права. Це пов'язано насамперед із актуалізацією функціональних аспектів судового захисту загалом і господарського судочинства зокрема. Закономірним у відповідних процесах є питання охоронної функції господарського процесуального права.

Загальновизнаним у науковій доктрині є підхід, згідно з яким охоронна функція більш властива процесуальним галузям права, в тому числі й господарському процесуальному праву.

У господарському процесуальному праві переважають охоронні регулятори. Треба підкреслити, що ключовим напрямом впливу на суспільні відносини щодо вирішення господарських спорів та інших правових питань є їх охорона й захист.

Полемічність поглядів на охоронну функцію права в науці починається з дискусії щодо визначення таких термінів як «охорона прав» і «захист прав». ці конструкції в юридичній літературі, наукових джерелах набувають різних визначень, характеристик і застосовуються в різних значеннях. Різниця підходів в обставинах активної дії охоронної функції господарського процесуального права негативно впливає на розуміння змісту й інструментів цієї функції, перешкоджають подальшому доктринальному та практичному розвитку.

Деякі питання визначення і співвідношення термінів «охорона прав» і «захист прав» досліджували В. Темченко [1], С. Вавженчук [2], М. Легенченко [3] та інші вчені.

Постановка завдання. Метою статті є загальнотеоретичне дослідження термінів «охорона» й «захист» в контексті охоронної функції господарського процесуального права (далі – ГПП).

Результати дослідження. Основні витоки спірності розуміння термінів «охорона» та «захист» закладені в лексико-семантичних варіантах національного законодавства. У Конституції України термін «захист» зустрічається 37 разів у сенсі таких положень: звернення до суду для захисту конституційних прав і свобод людини та громадянина безпосередньо на підставі Конституції України гарантується (ст. 8); забезпечення державою захисту прав усіх суб'єктів права власності й господарювання (ст. 13); захисту суверенітету, державного кордону України, соціального захисту громадян України (ст. 17); захисту прав і свобод (ст. 36); захисту конкуренції і підприємницької діяльності (ст. 42); захисту інтелектуальної власності (ст. 54); захисту державних символів (ст. 92); захисту професійних інтересів суддів (ст. 130-1) тощо. Термін «охорона» вжито в тексті тільки 2 рази щодо охорони здоров'я (ст. 49) та охорони використання пам'яток історії (ст. 138).

В. Темченко зазначає, що термін «захист» використовується в Конституції в юридичних конструкціях, що, зокрема, позначають: 1) юридичний обов'язок держави чи інших зобов'язаних суб'єктів правовідносин із захисту прав і свобод людини; 2) можливості особи реалізувати власне суб'єктивне процесуальне право на захист у випадку порушення її права [1, с. 59]. Разом із тим «термін «охорона» в термінологічних словосполученнях Конституції, на його думку, вживається для позначення досить широкого кола повноважень державних органів, що передбачають, зокрема, запобігання правопорушенням, їх недопущення та відновлення прав і свобод у випадку їх порушення, а також притягнення винних до юридичної відповідальності. Головною особливістю вживання цього терміна в Конституції є його вживання зі значенням, аналогічним терміну «захист», – як обов'язку держави та інших зобов'язаних суб'єктів до дій щодо забезпечення прав і свобод людини [1, с. 63].

У Господарському кодексі України «захист» застосовується в контексті захисту національного товаровиробника (ст. 6), захисту всіх форм ефективного господарювання (ст. 10),



захисту прав суб'єктів господарювання та споживачів (ст. 20), захисту майнових прав підприємця (ст. 470), захисту права господарського відання (ст. 136), захисту інтересів суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності (ст. 389). Поняття «охорона» згадується тільки в ст. 159 Господарського кодексу України, згідно з якою якщо комерційне найменування суб'єкта господарювання є елементом його торговельної марки, то здійснюється правова охорона й комерційного найменування, і торговельної марки. В Господарському процесуальному кодексі України захист застосовується в зрізі мети господарського судочинства (ст. 2) і способів судового захисту (ст. 5), а дефініція «охорона» взагалі текстуально відсутня.

Зазначений аналіз показує неоднорідність дефініційного окреслення цих термінів і різноманітність сфер їх застосування. У мовознавстві такі плюралістичні випадки пропонують називати міжнауковими омонімами. З іншого боку, один і той самий термін в одній і тій самій науці може мати різні смисли залежно від того, вчені якої школи та якого напрямку ним користуються [4, с. 117].

Будучи важливими правовими категоріями, терміни «охорона» та «захист» у наукових доробках отримують свої трактування. З. Ромовська звертає увагу на сутність правового захисту як реалізацію обраної органом правозастосування заходу державного примусу, а також на необхідність розглядати правовий захист у динаміці як процес, що має свій початок (виражається висуненням позову) і завершення (виконання рішення суду) [5, с. 9]. Р. Стефанчук під поняттям захисту розуміє передбачені законом вид і міру можливого або обов'язкового впливу на суспільні відносини, які зазнали протиправного впливу, з метою поновлення порушеного, невизнаного чи оскарженого права [6].

Правова охорона являє собою сукупність заходів, способів і засобів, визначених правовими нормами, задля захисту об'єкта охорони від посягань. Звідси правова охорона будь-якого об'єкта здійснюється шляхом установлення в законодавстві обов'язкової для всіх міри належної та необхідної поведінки людей стосовно охоронюваного об'єкта, а також наслідків, що настають у разі відхилення від установленого законом еталону поведінки. Залежно від того, що є об'єктом правової охорони, правовими нормами визначаються відповідні засоби, заходи та способи досягнення поставленої мети [2, с. 46]. На думку Л. Красавчикової, охорона за своєю структурою диференціюється на три гілки: регулятивну, забезпечувальну та захисну [7].

У судовій практиці також склалися свої визначення цих термінів. Так, у Постанові колегії суддів Вишого господарського суду України від 29.11.2011 у справі за позовом Публічного акціонерного товариства «МетаБанк» до Запорізького національного технічного університету про відміну відкритих торгів на закупівлю та скасування результатів процедури закупівлі зазначається, що під захистом права розуміється державно-примусова діяльність, спрямована на відновлення порушеного права суб'єкта правовідносин і забезпечення виконання юридичного обов'язку зобов'язаною стороною. Спосіб захисту може бути визначений як концентроване вираження змісту (суті) заходу державного примусу, за допомогою якого відбувається досягнення бажаного для особи, право чи інтерес якої порушені, правового результату. Спосіб захисту втілює безпосередню мету, якої прагне досягнути суб'єкт захисту (позивач), уважаючи, що так буде припинене порушення (чи оспорювання) його прав, він компенсує витрати, що виникли у зв'язку з порушенням його прав, або в інший спосіб нівелює негативні наслідки порушення його прав [8].

Багатозначність наукових думок стосовно вищезгаданих питань і характеру їх зв'язку можна умовно поділити на декілька груп. Перша з них є найбільш поширеною, декларує тотожність понять «захист» та «охорона» прав людини. Так, Н. Вітрук у роботах використовує термін «охорона (захист) прав» [9], А. Чурилов, В. Гушин пояснюють тотожність через зміст законодавства, в якому, на їхню думку, обидва терміни використовується для позначення діяльності, що полягає в забезпеченні, дотриманні прав і свобод людини та громадянина [10].

Друга група науковців надає цим поняттям певної самостійності й акцентує увагу на їх взаємозалежності. Зокрема, М. Галянтич звертає увагу на те, що охорона без захисту



самостійно існувати не може; захист виявляється тільки в момент порушення встановленого режиму охорони прав і законних інтересів громадян на житло [11, с. 424]. А. Дрішлюка й Л. Лічмана зазначають, що між цими поняттями існує межа, яка пов'язується з настанням правопорушення [12, с. 305].

Інші позиції об'єднуються застосуванням методу логічної індукції, де «захист» подається одиничним явищем, а «охорона» – загальним. Так, О. Шевченко вважає, що охорона – ширша порівняно із захистом категорія, оскільки вона представлена як регулятивними, так й охоронними нормами, а захист – тільки охоронними [13]. М. Легенченко також відстоює позицію, відповідно до якої поняття «захист прав» є складовою частиною охорони права (яка здійснюється не тільки в разі порушення права, а й першочергово під час самої його реалізації) і являє собою систему правових норм (визначених законом форм і способів), спрямованих на відновлення порушених або оспорюваних прав і забезпечення інтересів особи щодо права, належного їй на відповідному правовому титулі [3, с. 171].

В. Терьохін захист розглядає як одну з форм охорони права, яка здійснюється в разі порушення (реальної загрози порушення) або оспорювання прав і свобод. У свою чергу, охорона останніх починається з установлення загального конституційного правового режиму прав і свобод [14]. На думку Л. Силенко, в юридичній літературі тяжіють до визнання правової охорони більш об'ємним поняттям, ніж правовий захист [15, с. 255].

Висновки. Категорії «захист» та «охорона» отримують в ГПП свої особливі контекстуальні характеристики. Саме в ГПП охорона набуває риси конотації, тобто має певні семантичні нашарування.

Дійсно, загалом ГПП встановлює низку спеціальних охоронних режимів, наявність яких опосередковано або безпосередньо впливає на суспільні відносини. Опосередкований вплив (здебільшого інформативний) проявляється в самому факті законодавчого закріплення охоронних процесуальних норм. Вони превентивно впливають на стимулювання дотримання управленими суб'єктами господарського правового порядку та своїх персональних зобов'язань. Як зазначають сучасні правознавці, право за своєю природою покликане в суспільстві збалансовувати протилежні інтереси різних соціальних суб'єктів, сприяти вирішенню різних соціальних спорів, примушуючи сторони шукати компроміси, укладати угоди тощо [16]. Реалізація охоронних заходів дає змогу одночасно ефективно контролювати різні негативні тенденції у сфері господарювання, боротися з їх причинами, і у випадках, визначених законодавством, відновлювати порушені права й інтереси. Безпосередній вплив проявляється в випадках виникнення господарського спору, звернення до господарського суду, оформлення господарсько-процесуальних правовідносин і застосування судом адекватних охоронних заходів. При цьому сам захист, згідно з господарським процесуальним законодавством, є головною метою господарського судочинства, а самі процесуальні правовідносини за своєю сутністю є охоронними. Крім того, саме «нашарування» охорони в ГПП проявляється в тому, що поряд із загальними охоронними нормами (головним об'єктом яких є матеріальні права та інтереси) діють спеціальні охоронні приписи для захисту самих процесуальних правовідносин.

Тобто «захист» та «охорона» в ГПП використовуються в різних контекстах і не є тотожними. Однак вони пов'язуються загальним для обох понять – безпекою. Вона може розглядатися стосовно господарського правового порядку, господарських правовідносин і зв'язків, а може проектуватися через процесуальний порядок вирішення господарських спорів.

Список використаних джерел:

1. Темченко В. Особливості юридичного змісту термінів «захист» та «охорона» у механізмі забезпечення прав людини. Вісник Академії управління МВС. 2007. № 2–3. С. 58–65.
2. Вавженчук С.Я. Співвідношення понять «захист» та «охорона» трудових прав в чинному законодавстві. Форум права. 2010. № 1. С. 45–49. URL: <http://www.nbu.gov.ua/e-journals/FP/2010-1/10vcjvhz.pdf>.



3. Легенченко М.О. Поняття охорони і захисту права та їх співвідношення. Науковий вісник Херсонського державного університету. 2014. Випуск 6-1. Том 1. С. 169–172.
4. Реформатский А.А. Введение в языкознание. Москва: Аспект Пресс, 1996. 536 с.
5. Ромовская З.В. Защита в советском семейном праве. Львов: Высшая школа, 1985. 160 с.
6. Стефанчук Р.О. Цивільне право України: навчальний посібник. Київ: Прецедент, 2005. URL: <http://ukrlibrary.com.ua/books/20/5/index.html>.
7. Красавчикова Л.О. Личная жизнь граждан под охраной закона. Москва: Юрид. лит., 1983. 160 с.
8. Постанова Вищого господарського суду України від 29.11.2011 у справі № 22/5009/3458/11 за позовом Публічного акціонерного товариства «МетаБанк» до Запорізького національного технічного університету про відміну відкритих торгів на закупівлю та скасування результатів процедури закупівлі. URL: http://www.arbitr.gov.ua/docs/28_3509050.html.
9. Витрук Н.В. Основы теории правового положения личности в социалистическом обществе. Москва: Наука, 1979. 229 с.
10. Чурилов А.В., Гушин В.З. Правозащитные функции прокуратуры в постсоциалистическом государстве. Государство и право. 1998. № 5. С. 59–67.
11. Галянтич М.К. Житлове право України: навчальний посібник. Київ: Юрінком Інтер, 2007. 528 с.
12. Кот О.О. Здійснення та захист суб'єктивних цивільних прав: проблеми теорії та судової практики: монографія. Київ: Алерта, 2017. 494 с.
13. Шевченко А.С. Охранительные правоотношения в механизме защиты субъективных гражданских прав. Ярославль, 1990. 36 с.
14. Терехин В.А. Судебная власть в государственно-правовом механизме обеспечения прав и свобод граждан (вопросы теории и практики): автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 «Теория и история права и государства; история правовых учений». Саратов, 2001. С. 9.
15. Силенко Л.М. Цивільне право України: навчальний посібник. Київ: Алерта, 2004. Ч. 1. 379 с.
16. Оніщенко Н.М. Проблеми ефективності законодавства: сучасна доктрина та потреби практики. Судова апеляція. 2006. № 2(3). С. 10–15.

