

**МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
КИЇВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ІМЕНІ ТАРАСА ШЕВЧЕНКА**

На правах рукопису

ДЖУРИНСЬКИЙ ОЛЕКСАНДР ВІТАЛІЙОВИЧ

УДК 346.13+340.130.5

**ДЖЕРЕЛА ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА
УКРАЇНИ**

Спеціальність: 12.00.04 – господарське право,
господарсько-процесуальне право

Дисертація на здобуття наукового ступеня
кандидата юридичних наук

Науковий керівник
доктор юридичних наук, професор,
академік НАПрН України
Щербина Валентин Степанович

Київ – 2016

Зміст

с. с.

Вступ	4-12
Розділ I. Джерела господарського права як елемент правової системи України	13-41
1.1. Поняття джерел господарського права	13-21
1.2. Види та система джерел господарського права	21-37
Висновки до Розділу I	37-41
Розділ II. Основні джерела господарського права	42-140
2.1. Нормативно-правові акти господарського законодавства як джерела права	42-104
2.1.1. Поняття та види нормативно-правових актів	42-54
2.1.2. Конституція України як основне джерело господарського права	54-47
2.1.3. Закони України в системі джерел господарського права ...	58-62
2.1.4. Підзаконні нормативно-правові акти як джерела господарського права	63-104
2.1.4.1. Загальні нормативно-правові акти як джерела господарського права	67-71
2.1.4.2. Спеціальні (відомчі) нормативно-правові акти як джерела господарського права	71-83
2.1.4.3. Регіональні нормативно-правові акти як джерела господарського права	83-89
2.1.4.4. Локальні нормативно-правові акти як джерела господарського права	89-104
2.2. Міжнародний договір України як джерело господарського права	104-114

2.3. Практика Європейського суду з прав людини в системі джерел господарського права	114-119
2.4. Звичаї ділового обороту як джерело господарського права .	119-132
Висновки до Розділу II	132-140
Розділ III. Проблеми застосування додаткових джерел господарського права	141-179
3.1. Принципи та доктрина господарського права як його джерела	141-155
3.2. Правові позиції Конституційного Суду України як джерело господарського права	155-159
3.3. Судова практика та її значення для правового регулювання господарських відносин	159-169
3.4. Господарський договір як джерело господарського права ..	169-174
Висновки до Розділу III	174-179
Висновки	180-196
Список використаних джерел	197-238

Вступ

Актуальність теми дослідження. Одним із напрямів реалізації прагнення українського суспільства до побудови правової держави Україна є створення належної правової основи життєдіяльності державних органів, органів місцевого самоврядування, колективних утворень та окремих індивідів у різних сферах суспільного буття, що зумовлює потребу у поліпшенні нормотворчої діяльності української держави в особі її компетентних органів.

Зокрема, складний стан української економіки потребує вжиття оптимальних заходів виходу з тривалої економічної стагнації, у тому числі – удосконалення правового регулювання суспільних відносин, що складаються у процесі організації та здійснення господарської діяльності, якому, на наш погляд, сприятиме поглиблене теоретичне дослідження джерел господарського права, які значною мірою зумовлюють рівень правового регулювання зазначених відносин і характеризують особливості правової системи України.

Становлення нової правової системи сучасної України та її інтеграція у європейську правову сім'ю поставили питання щодо нового розуміння джерел права і перегляду їх системи.

За роки незалежності України змінилося уявлення щодо нормативно-правового акта, як акта, що виходить виключно від держави в особі уповноважених органів. Сьогодні особливого значення в регулюванні господарських відносин, яке зростатиме по мірі посилення ролі місцевого самоврядування, набувають акти органів місцевого самоврядування, а щодо внутрішньогосподарських (у тому числі корпоративних) відносин – локальні (корпоративні) нормативно-правові акти.

Офіційно (на рівні Конституції України та законів України) визнані джерелами права міжнародні договори України, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, та рішення Європейського суду з прав людини. Значно розширилася сфера застосування ділових звичаїв, як

регуляторів господарських відносин, що знайшло відображення, зокрема, в господарському законодавстві.

Таким чином, зміни, що відбуваються в суспільно-політичному житті країни і в її правовій системі, змушують виходити за межі традиційного розуміння джерела права у його формально-юридичному значенні.

Слід, однак, зазначити, що в науці господарського права України відсутні спеціальні комплексні дослідження проблематики джерел господарського права (на відміну від інших галузевих юридичних наук – адміністративного, екологічного, земельного, конституційного, трудового, цивільного права тощо), зокрема, що стосуються визначення поняття «джерела господарського права», видів зазначених джерел та їх застосування для регулювання відносин у сфері господарювання тощо, що негативно позначається на виборі правових засобів (інструментів) регулювання суспільних відносин, які складаються у процесі організації та здійснення господарської діяльності в Україні.

Викладеним обумовлюється **актуальність** дослідження проблеми джерел господарського права України загалом і їх окремих видів, зокрема.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертацію виконано на юридичному факультеті Київського національного університету імені Тараса Шевченка в рамках державних бюджетних науково-дослідних тем «Доктрина права в правовій системі України: теоретичний і практичний аспекти» (номер теми 11 БФ042-01, номер державної реєстрації 0111U008337) та «Теорія та практика адаптації законодавства України до законодавства ЄС» (номер теми 16 БФ042-01).

Мета і задачі дослідження. Метою дослідження є визначення поняття джерел господарського права України та уточнення їх переліку, загальна характеристика джерел господарського права та їх окремих видів і на цій основі – формування пропозицій до ГК України, спрямованих на ефективне застосування для регулювання господарських відносин в Україні усіх відомих джерел господарського права.

Для досягнення зазначеної мети поставлено такі основні *задачі дослідження*:

- сформулювати поняття і визначити особливості джерел господарського права як елементу правової системи України;
- визначити систему джерел сучасного господарського права України;
- розкрити особливості окремих видів джерел господарського права (як основних, так і додаткових) та ступінь їх застосування у регулюванні господарських відносин;
- розробити науково обґрунтовані висновки, пропозиції та рекомендації, спрямовані на удосконалення ГК України та інших нормативно-правових актів господарського законодавства.

Об'єктом дослідження є суспільні відносини, що складаються при формуванні, розвитку та застосуванні джерел господарського права.

Предметом дослідження є сукупність джерел господарського права України та практика їх застосування для регулювання відносин у сфері господарювання.

Методи дослідження. Методологічну основу дослідження складає комплекс загальнонаукових та спеціальних методів наукового пізнання. Наприклад, формально-логічний метод було використано для з'ясування фактичного стану використання джерел правового регулювання господарської діяльності в Україні. Метод аналізу застосовувався при вивченні окремих видів джерел господарського права, а метод синтезу – при формуванні їх системи. За допомогою історичного методу було прослідковано розвиток системи джерел господарського права в Україні, а за допомогою логічного – висунуто нові або розвинуто існуючі теоретичні положення щодо поняття та видів джерел господарського права. Порівняльно-правовий метод слугував основою наукового пізнання застосування окремих видів джерел права в правових системах інших держав. Метод моделювання використовувався при формулюванні пропозицій щодо внесення змін до чинного законодавства.

Наукова новизна одержаних результатів обумовлена тим, що дисертація є першим в Україні спеціальним комплексним дослідженням джерел господарського права, в якому розглянуті проблеми формування та розвитку джерел господарського права, їх розуміння та застосування для регулювання відносин у сфері господарювання.

Наукова новизна одержаних результатів конкретизується в теоретичних положеннях та висновках, найбільш важливими з яких є такі:

вперше:

- сформульовано авторське визначення поняття *джерела господарського права*, як зовнішньої форми його існування, під яким слід розуміти офіційно-документальний спосіб вираження і закріплення правил поведінки учасників господарських відносин, що виходить від держави або визнається нею офіційно, за допомогою якого цим правилам надається юридично загальнообов'язкове, забезпечене державою значення;

- запропоновано поняття *правового режиму джерел господарського права*, зміст якого складають такі елементи: а) поняття і види джерел господарського права; б) форма, зміст та інші вимоги щодо певних джерел господарського права; в) порядок прийняття і набрання чинності нормативно-правовими актами господарського законодавства та іншими формалізованими джерелами господарського права; г) порядок оприлюднення (опублікування) джерел господарського права; ґ) сфера дії джерел господарського права (у просторі, у часі, за колом суб'єктів);

- обґрунтовано, що система джерел господарського права України, як і низки інших галузей національного права, крім актів законодавства (нормативно-правових актів), має охоплювати також: 1) міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України; 2) звичаї ділового обороту (торгові звичаї); 3) рішення Європейського суду з прав людини; 4) принципи та доктрину господарського права; 5) правові позиції Конституційного Суду України; 6) судову практику (постанови

пленуму Верховного Суду та пленумів вищих спеціалізованих судів); 7) господарський договір;

- виходячи із *законодавчого визнання* міжнародних договорів, рішень Європейського суду з прав людини та звичаїв ділового обороту джерелами права в Україні, запропоновано при класифікації джерел господарського права відносити до *основних* (традиційних) джерел: 1) нормативно-правові акти господарського законодавства; 2) міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України; 3) рішення Європейського суду з прав людини; 4) звичаї ділового обороту, маючи при цьому на увазі, що йдеться про юридичні джерела (форми) права. У такому разі як *додаткові* (нетрадиційні) джерела господарського права пропонується розглядати: 1) принципи та доктрину господарського права; 2) правові позиції Конституційного Суду України; 3) судову практику; 4) господарський договір;

- виділено *дві основні форми* реального впливу господарсько-правової доктрини на правову систему України: 1) вплив на формування джерел господарського права і 2) вплив на правозастосування, а також *визначено способи* впливу у межах зазначених форм;

- обґрунтовано, що із вступом України до Європейського Союзу перелік формальних джерел права (у тому числі – господарського права) розшириться за рахунок джерел права ЄС, що має знайти закріплення в Конституції України;

удосконалено:

- визначення поняття *нормативно-правових актів господарського законодавства*, як джерел господарського права України, під якими слід розуміти прийняті уповноваженими суб'єктами права у межах їх компетенції письмові документи, *які містять норми, що регулюють господарські відносини*, тобто відносини, що виникають у процесі організації та здійснення господарської діяльності між суб'єктами господарювання, а

також між цими суб'єктами та іншими учасниками відносин у сфері господарювання;

- класифікацію нормативно-правових актів господарського законодавства шляхом виділення в них окремих підвидів за сферою дії: *загальні і спеціалізовані - господарсько-правові*, які ще можна іменувати *нормативно-правовими актами господарського законодавства*;

- класифікацію підзаконних нормативно-правових актів господарського законодавства шляхом виділення в них (за критерієм компетенції правотворчого органу) як окремих підвидів: *загальних, спеціальних, регіональних і локальних* нормативно-правових актів;

- визначення поняття *локального нормативно-правового акта господарського законодавства*, як документа встановленої форми, назва якого часто визначається законом, виданого компетентним органом господарської організації з дотриманням встановленої процедури, *норми якого покликані регулювати внутрішньогосподарські відносини*;

- класифікацію локальних нормативно-правових актів залежно від суб'єкта прийняття шляхом поділу їх на дві групи: 1) нормативно-правові акти, що приймаються (або можуть прийматися) *всіма суб'єктами господарювання* незалежно від організаційно-правової форми та форми власності, на якій вони засновані; 2) нормативно-правові акти, що приймаються *окремими суб'єктами господарювання* в силу особливостей їх організаційно-правової форми та правового статусу;

- визначення поняття «корпоративний нормативно-правовий акт» шляхом зазначення на те, що це - документ встановленої форми, *виданий компетентним органом суб'єкта господарювання корпоративного типу* згідно з встановленою процедурою, спрямований на врегулювання внутрішньогосподарських відносин;

- визначення поняття міжнародного договору, як джерела господарського права, а саме – це договір (угода, конвенція, пакт, протокол тощо) між Українською державою та іншою державою, міжнародною

організацією та іншими суб'єктами міжнародного права, предметом якого є відносини, що виникають у процесі організації та здійснення господарської діяльності між суб'єктами господарювання України та іноземними суб'єктами господарювання (господарські відносини), і які регулюються міжнародним правом;

- класифікацію звичаїв ділового обороту залежно від виду господарських відносин, для регулювання яких вони застосовуються, на: 1) торгові та інші чесні звичаї; 2) міжнародні торгові звичаї; 3) звичаї торговельного мореплавства (у тому числі, звичаї міжнародного торговельного страхування, звичаї морських портів); 4) банківські звичаї;

дістали подальшого розвитку:

- положення про те, що міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, не можуть бути визнані частиною національного законодавства, а мають бути визнані складовою частиною її правової системи. Стати ж частиною національного законодавства міжнародні договори можуть після включення їх положень до нормативно-правових актів національного законодавства;

- положення щодо домінуючого становища нормативно-правових актів господарського законодавства в системі джерел господарського права, результатом чого є обмежене використання інших джерел господарського права.

- положення про те, що господарські відносини як за участю іноземних суб'єктів господарювання, так і між суб'єктами господарювання України хоч і незначною мірою, проте регулюються звичаями ділового обороту. Таке регулювання здійснюється, як правило, у випадках, передбачених законом, і, на відміну від ЦК України, не ставиться в залежність від договору чи актів господарського законодавства.

- положення про те, що в Україні господарсько-правова доктрина, як і правова доктрина загалом, не визнається державою офіційним (формальним) джерелом права, хоч в умовах поступового послаблення регулятивного

впливу держави на економіку і посилення диспозитивних методів регулювання господарських відносин (методу автономних рішень та методу рекомендацій) роль господарсько-правової доктрини в нашій країні зростатиме, і вона зможе серйозно впливати як на економічну, так і на правову політику держави, визначаючи основні тенденції і напрямки їх формування та розвитку.

На підставі сформульованих в роботі теоретичних висновків і положень, а також виявлених у процесі дослідження недоліків ГК України в частині законодавчого визначення регуляторів суспільних відносин у сфері господарювання, дисертантом запропоновано і обґрунтовано низку пропозицій щодо внесення змін до Конституції України та ГК України, спрямованих на удосконалення правового режиму джерел господарського права.

Теоретичне та практичне значення одержаних результатів полягає в тому, що сформульовані в ній узагальнення і висновки істотно доповнюють і розширюють знання щодо проблем правової системи України, теорії джерел господарського права, а також можуть бути використані у подальших наукових дослідженнях як системи джерел господарського права, так і окремих її елементів. Низка теоретичних положень і висновків дисертації характеризуються елементами наукової новизни і є вкладом у розвиток науки господарського права України.

Результати дослідження можуть бути використані у процесі удосконалення господарського законодавства України, у навчальному процесі, при підготовці відповідних розділів підручників, навчальних посібників та навчально-методичних матеріалів з господарсько-правових дисциплін.

Особистий внесок здобувача. Дисертація є самостійною завершеною науковою роботою. Сформульовані теоретичні положення, висновки та пропозиції одержані дисертантом у результаті вивчення та аналізу близько 350 наукових і нормативно-правових джерел, матеріалів судової практики.

Теоретичні положення і висновки сформульовані дисертантом особисто. Використані в дисертації ідеї, положення чи пропозиції інших авторів мають відповідні посилання.

Апробація результатів дослідження. Основні положення дисертації, висновки та пропозиції обговорювалися і були схвалені на засіданні кафедри господарського права Київського національного університету імені Тараса Шевченка.

Окремі положення дисертації доповідалися на Науково-практичній конференції «10 років застосування Господарського кодексу України: сучасний стан та перспективи вдосконалення кодифікації» (14 листопада 2014 р., м. Київ); на Всеукраїнській науково-практичній конференції, присвяченій 50-ій річниці створення Донецького національного університету та 30-ій річниці створення кафедри господарського права Донецького національного університету «Правове забезпечення економічного розвитку та екологічної безпеки суспільства» (14–15 травня 2015 р. м. Вінниця); на Міжнародній науково-практичній конференції «Актуальні питання державотворення в Україні» (22 травня 2015 р., м. Київ); на Міжнародній науково-практичній конференції «Інформаційні технології, економіка та право: стан та перспективи розвитку (ІТЕП-2015)» (24-25 вересня 2015 р., м. Чернівці); на Круглому столі «Проблеми розвитку науки господарського права і вдосконалення господарського законодавства» (4 грудня 2015 р., м. Київ); на міжнародній науково-практичній конференції «Актуальні питання державотворення в Україні» (20 травня 2016 р., м. Київ).

Публікації. Основні положення та результати дисертації знайшли відображення у 6 наукових статтях, з яких 5 – опубліковані у наукових фахових виданнях України і 1 – в іноземному науковому фаховому виданні, а також у 6 тезах наукових повідомлень на науково-практичних конференціях та круглих столах.

Розділ І. Джерела господарського права як елемент правової системи України

1.1. Поняття джерел господарського права

Правова система і система джерел права – явища, тісно взаємопов'язані і взаємообумовлені, оскільки, з одного боку вид правової системи (правова сім'я) значною мірою визначається її елементами, серед яких провідне місце посідає система джерел права, а з іншого – формування елементів правової системи, їх взаємозв'язок і функціонування обумовлюють саме існування правової системи і слугують критерієм для віднесення її до певного виду.

Очевидно, що постсоціалістична правова система України, яка тяжіє до романо-германської (європейсько-континентальної) правової сім'ї, не набула ще всіх основних ознак останньої. Так само і окремі її елементи, зокрема система джерел права, знаходяться у процесі формування, перебуваючи в адаптивному стані, що не могло позначитися на дискусійному характері наукових досліджень джерел права, у тому числі джерел господарського права України.

Одним із напрямів реалізації прагнення українського суспільства до побудови правової держави Україна є створення належної правової основи життєдіяльності державних органів, органів місцевого самоврядування, колективних утворень та окремих індивідів у різних сферах суспільного буття, що зумовлює потребу у поліпшенні нормотворчої діяльності української держави в особі її компетентних органів.

Зокрема, складний стан української економіки потребує вжиття оптимальних заходів виходу з тривалої економічної стагнації, у тому числі – удосконалення правового регулювання суспільних відносин, що складаються у процесі організації та здійснення господарської діяльності, якому, на наш погляд, сприятиме поглиблене теоретичне дослідження джерел господарського права.

В теорії права та в галузевих юридичних науках питання щодо поняття джерела права – «складного, багатостороннього і досить неоднозначного

явища» [154, с. 45] – та його співвідношення з поняттям форми права відносяться до дискусійних, хоч і досить повно досліджених [180, с. 35-63].

Ще дореволюційна вітчизняна правова думка, ґрунтуючись на власній аксіологічній базі та використовуючи існуючий досвід теоретичного праворозуміння, сформулювала багато оригінальних концепцій і підходів до визначення джерела права [195, с. 583]. Лише в 70-80 роки минулого століття у вітчизняному праворозумінні намітилися критичні тенденції щодо етатистської (від французького *étatisme* □ *etat* – держава; один із напрямів політичної думки, який визнає пріоритети держави в усіх сферах суспільного життя) концепції права з виокремленням внутрішньої і зовнішньої форм права. Для позначення цього явища використовувався також термін «джерело права», який часто вживався у двох аспектах: соціальне (матеріальне) джерело права і юридичне [195, с. 394-395].

Наукові дослідження проблематики джерел права, зокрема, проблем сутності і змісту окремих різновидів джерел права значно поживалися на початку нинішнього тисячоліття, причому це стосується як представників науки загальної теорії права, так і галузевих юридичних наук. Лише протягом останніх 20 років були захищені дисертації, предметом дослідження в яких були загально-теоретичні проблеми джерел права [163, 181; 317], а також джерела адміністративного [110], екологічного [41], конституційного [20], кримінально-процесуального [69], податкового [76], трудового [127], цивільного [344] права та їх окремі види [43; 99; 141].

Водночас слід констатувати, що, незважаючи на окремі спроби висвітлити деякі джерела господарського права України, комплексні дослідження видів джерел господарського права, та їх значення для правового регулювання господарських відносин в Україні, відсутні. Винятком є кілька наукових статей Р. Б. Прилуцького [197; 198; 199], в яких автор порушив проблему джерел господарського права і дав їм загальну характеристику.

З урахуванням цього вкрай важливим є визначення поняття джерел господарського права України та уточнення їх переліку і на цій основі – формування пропозицій до ГК України, спрямованих на ефективне застосування для регулювання господарських відносин в Україні усіх відомих джерел господарського права.

В. С. Нерсисянц зазначає, що в юридичній літературі вислів «джерело права» використовується в двох різних значеннях – в значенні «матеріального джерела права» (джерела права в матеріальному розумінні) і в значенні «формального джерела права» (джерела права у формальному розумінні). При цьому під матеріальним джерелом права мають на увазі причини утворення права, тобто те все, що породжує (формує) позитивне право – матеріальні чи духовні чинники, суспільні відносини, природу людини, природу речей тощо, а під формальними джерелами – форму зовнішнього вираження положень (змісту) діючого права [171, с. 399-400].

Натомість М. М. Вопленко вживає термін «джерело права» у чотирьох значеннях: 1) в матеріальному сенсі (як систему об'єктивних потреб суспільного розвитку); 2) в ідеальному сенсі (як відбиття матеріального джерела права в правосвідомості законодавця та інших суб'єктів правотворчості); 3) в пізнавальному сенсі (як будь-які правові тексти, у тому числі законодавчі акти, їх проекти, історико-правові пам'ятки тощо); 4) у формальному сенсі (як юридично оформлений результат ідеологічного усвідомлення об'єктивних потреб суспільного розвитку) [36, с. 12].

Таке розуміння джерел права поділяють і інші автори [134, с. 326].

Сучасна юридична література, зазначає Н. М. Пархоменко, поняття «джерело права» визначає у декількох аспектах:

- 1) джерело права розглядають як джерело виникнення права як соціальної категорії (пам'ятки історії, літописи, судові справи та звичаї);
- 2) джерело права у генетичному розумінні характеризують як умови формування права, тобто фактори правотворчості та загальнолюдські

цінності, що безпосередньо впливають на процес формування та функціонування права;

3) джерело права у юридичному значенні визначають як спосіб зовнішнього прояву права. Це текстуальні джерела права, які поділяють на первинні (нормативно-правові акти, нормативно-правові договори, правові прецеденти, правові звичаї) і похідні, що уточнюють зміст первинних (судова та адміністративна практика);

4) джерела права – це діяльність суб'єктів суспільних відносин, в результаті якої реалізуються їх потреби і задовольняються інтереси [322, с. 334-335].

З незначними поправками В. О. Качур пропонує визначати джерела права як виражені назовні у певних формах ідейні та матеріальні витoki права, які відображають його цінність у конкретних історичних умовах. Таке визначення, на думку автора, відображає чотири рівні розуміння поняття «джерела права»: 1) матеріальний (об'єктивні); 2) ідеологічні (суб'єктивні); 3) формальні (зовнішні форми права) та 4) історичні (пам'ятки права), виокремлення яких дозволяє виділити у системі джерел права матеріальні джерела права, ідеологічні джерела права, формальні джерела права і джерела пізнання права [98, с. 37-38].

Окремі автори виділяють джерела права в матеріальному, ідеальному та юридичному (формальному) розумінні [281, с. 208].

Подібної думки дотримується і А. Д. Машков, який, виходячи із загальноприйнятого значення, слово «джерело» стосовно юридичних явищ розуміє у трьох смислах:

- в матеріальному сенсі (матеріальні умови життя суспільства, форми власності, інтереси і потреби людей тощо);

- як різні правові вчення і доктрини, правосвідомість тощо;

- у формально-юридичному сенсі (це і є форма права).

З урахуванням цього А. Д. Машков відносить до джерел (форм) права нормативно-правові акти, правові звичаї та нормативно-правові договори [156, с. 220-221].

Форма права показує, яким чином держава створює, фіксує ту чи іншу норму права і в якому вигляді ця норма доводиться до свідомості членів суспільства. У цьому значенні форма права є сукупністю визнаних конкретною державою офіційно-документальних способів зовнішнього вираження і закріплення правових норм, змісту права. Саме завдяки цьому загальні правила набувають загальнообов'язкового юридичного значення [330, с. 149].

Об'єктивований в документальному вигляді акт правотворення, зазначає С. С. Алексєєв, є юридичним джерелом відповідних юридичних норм і одночасно формою їх юридично-офіційного буття, існування. До таких актів правотворення автор відносить, зокрема, нормативні юридичні акти, прецедентні індивідуальні (в основному судові) акти [3, с. 231].

Незважаючи на тривалу і різноаспектну дискусію з приводу співвідношення понять «джерело права» і «форма права», вважаємо за доцільне більш докладно зупинитися на питанні щодо з'ясування поняття форми права, оскільки від того, що ми розуміємо під формою права, багато в чому залежить вирішення питання стосовно віднесення тих або інших соціальних регуляторів до джерел господарського права.

Як зазначав П. О. Недбайло, правові норми відрізняються від інших соціальних норм, зокрема тим, що правові норми встановлюються в певних формах, які слугують формальною підставою їх загальнообов'язковості. Саме ці форми надають вміщеним у них правилам офіційного, нормативного значення [169, с. 34].

Поділяючи цю позицію, С. Л. Зівс вважав, що лише об'єктивізована («в певній формі») норма стає загальнообов'язковою, правовою нормою, реалізація якої забезпечується відповідними засобами державного впливу.

Норма права, писав він, не існує і не може існувати поза джерелом права – оболонкою буття правової норми [86, с. 9].

Не вдаючись у тонкощі вживання терміну «правова норма», на які звертається увага в наукових дослідженнях [305], наведемо кілька визначень поняття норми права.

А. Б. Венгеров визначає норму права як загальнообов'язкове правило (веління), встановлене або визнане державою, забезпечене можливістю державного примусу, що регулює суспільні відносини [24, с. 417-418].

А. Д. Машков вважає, що юридична (правова) норма – це загальнообов'язкове формально виражене шляхом закріплення у нормативно-юридичному акті правило поведінки соціальних суб'єктів, прийняте (або санкціоноване) уповноваженим державою органом (посадовою особою), дія якого гарантується державою та забезпечується легальним примусом [156, с. 285].

Г. В. Пронська визначала господарсько-правові норми як встановлені компетентним органом у передбаченому законом порядку правила, що регулюють господарські відносини і закріплені в спеціальних юридичних документах [283, с. 511].

Таким чином, попри деякі розходження у наведених дефініціях, можна стверджувати, що всі вони містять схожі елементи: а) норма – це правило поведінки; б) має загальнообов'язковий характер; в) встановлюється (санкціонується) державою (компетентним органом, посадовою особою); г) гарантується державою і забезпечується державним примусом; г) закріплюється в юридичному документі.

Слід зазначити, що в законодавстві не визначено, в якому саме юридичному документі має бути закріплена правова норма, тобто, що саме є тією формою, в якій «знаходить своє місце» правова норма.

Очевидно, що в сьогоденні умовах розвитку правової системи України уявлення про джерела права лише як про формальні нормативно-правові документи, видається застарілим.

Система джерел сучасного господарського права істотно змінилася у порівнянні з радянським часом, коли єдиним джерелом господарського права визнавався нормативний акт (переважно у формі постанов Ради Міністрів СРСР та Ради Міністрів Української РСР, а також спільних постанов ЦК КПРС і Ради Міністрів Української РСР та ЦК Компартії України і Ради Міністрів УРСР). Значну кількість актів господарського законодавства склали так звані відомчі нормативні акти (Держплану СРСР, Держпостачу СРСР, Держарбітражу СРСР тощо). Дуже рідко джерелами права визнавалися правові звичаї (звичаї морського порту)

За роки незалежності України змінилося розуміння нормативно-правового акта, як акта, що виходить виключно від держави в особі уповноважених органів. Сьогодні особливого значення в регулюванні господарських відносин, яке зростатиме по мірі посилення ролі місцевого самоврядування, набувають акти органів місцевого самоврядування, а щодо внутрішньогосподарських (у тому числі корпоративних) відносин – локальні (корпоративні) нормативно-правові акти.

Офіційно (на рівні Конституції України та законів України) визнані джерелами права міжнародні договори України, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, та рішення Європейського суду з прав людини.

Значно розширилася сфера застосування ділових звичаїв, як регуляторів господарських відносин, що знайшло відображення, зокрема, в господарському законодавстві.

Таким чином, зміни, що відбуваються в суспільно-політичному житті країни і в її правовій системі, змушують виходити за межі традиційного розуміння джерела права у його формально-юридичному значенні.

К. Ю. Кармазіна визначає зовнішню форму (джерело) права як форму об'єктивізації норми права шляхом надання їй загальнообов'язковості, і зазначає на характерні ознаки зовнішньої форми (джерела) права: 1) створюється (санкціонується) компетентним (правотворчим) суб'єктом; 2)

містить нормативно-правовий припис, через який формалізується зміст норми права; 3) має загальнообов'язковий характер; 4) є зовнішньою формою норми права та нормативно-правового припису; 5) має визначені межі дії та юридичну силу; 6) має визначену юридичну (зовнішню) форму; 7) спрямоване на досягнення відповідних юридичних наслідків [96, с. 151].

Оскільки більшість вчених при дослідженні джерел права віддає перевагу тим з них, що характеризують зовнішню форму права (тобто джерела в формальному розумінні), в літературі пропонується використовувати для їх позначення формулювання «джерела (форми вираження) права», як таке, що повністю відображає весь перелік традиційно досліджуваних юридичних явищ [2, с. 258-259].

Не вдаючись до аргументів, що їх наводять прихильники застосування того чи іншого терміну, намагаючись довести їх тотожність або відмінність, зазначимо, що для цілей цього дослідження ми виходитимемо з того, що форма права є об'єктивованим вираженням його змісту – правової норми чи іншого правила поведінки, які у сукупності складають систему джерел права.

Наприклад, в ХІХ ст. джерелами права називали такі дві форми права як закон і правовий звичай [175, с. 392].

Якщо звернутися до етимологічного значення слова «джерело», то воно означає те, що дає початок чомусь, звідки постає, черпається щось; основа чого-небудь, вихідне начало [318, с. 222, 240].

Виходячи з запропонованого Н. М. Пархоменко визначення загального поняття «джерело права» [322, с. 333], яке поділяє автор цієї роботи, *під джерелами господарського права України* слід розуміти зовнішні форми існування норм господарського права у вигляді письмових документів (правових приписів), виданих у межах повноважень суб'єктів правотворчості, згідно зі спеціальною процедурою, що мають юридичну силу та обов'язковість до виконання, відображають волю суб'єктів правотворчості та спрямовані на регулювання господарських відносин, що виникають у процесі організації та здійснення господарської діяльності між суб'єктами

господарювання, а також між цими суб'єктами та іншими учасниками відносин у сфері господарювання.

Іншими словами, під джерелом господарського права, як зовнішньої форми його існування, слід розуміти офіційно-документальний спосіб вираження і закріплення правил поведінки учасників господарських відносин, що виходить від держави або визнається нею офіційно, за допомогою якого цим правилам надається юридично загальнообов'язкове, забезпечене державою значення.

Слід погодитися з Н. М. Пархоменко, яка значення поняття «джерело права» вбачає в тому, що воно:

1. Узагальнює певну кількість джерел права за ознаками, що існують у певних відносинах.
2. Дає можливість згрупувати, об'єднати в певну систему такі джерела, які не збігаються між собою в більшості інших суттєвих ознак.
3. Включення в поняття «джерело права» лише суттєвих ознак дозволяє відмежовувати джерела права від інших правових актів.
4. Визначення поняття «джерело права» сприяє виникненню нових знань про джерела права, у тому числі, з'ясування критеріїв віднесення до системи джерел права нових видів джерел.
5. Формування поняття «джерело права» є підставою для класифікації джерел права на різновиди, що охоплюються окремими поняттями [195, с. 603-604].

1.2. Види та система джерел господарського права

Наука радянського господарського права, як і вся юридична наука радянського періоду, розглядала як джерела господарського права виключно господарське законодавство – закони, постанови та інші нормативні акти [346, с. 39-48], включаючи і нормативні акти Державного арбітражу СРСР та державних арбітражів союзних республік, що приймалися ними у межах своєї компетенції [313, с. 31-35].

Для соціалістичного права основною формою вираження права, писали автори підручника «Теория государства и права», слугують нормативні акти соціалістичної держави. Інші правові форми (прецедент, правовий звичай) не характерні для соціалістичного права [321, с. 303]. Разом з тим, при аналізі форм правотворчості держави, називалися такі різновидності джерел права, як: 1) закон; 2) нормативні акти органів державного управління; 3) звичай; 4) судова практика і судовий прецедент; 5) юридична наука; 6) нормативні акти громадських організацій; 7) нормативні акти приватних організацій; 8) договір [152, с. 584-591].

Виходячи із своїх політичних та ідеологічних установок і переконань, радянські вчені ділили всі правові системи світу на дві правові сім'ї, що протистояли одна одній – соціалістичну і буржуазну, підрозділяючи останню на англосаксонську і континентальну, а також на «вторинні» правові сім'ї – підсистеми [373, с. 82]. З урахування фундаментальних відмінностей між соціалістичними і несоціалістичними правовими сім'ями Р. Давид дійшов висновку про необхідність виділення соціалістичного права в особливу сім'ю, відмінну, «незалежну» від романо-германської і інших правових систем [59, с. 162].

Попри дискусійний характер поняття правової системи, майже всі вчені сходяться на тому, що однією із складових цієї системи (елементом правової системи) є, право, джерела права.

Мета цього підрозділу полягає у тому, щоб з урахуванням особливостей правової системи України, як національної системи, що відображає соціально-економічну, політичну і культурну своєрідність українського суспільства, визначити види та систему джерел господарського права України і на цій основі – сформулювати пропозиції до ГК України, спрямовані на ефективне застосування для регулювання господарських відносин в Україні усіх відомих джерел господарського права.

Як вбачається з огляду праць, в яких розглядаються питання, що стосуються правового регулювання господарських відносин, переважна

більшість авторів зосереджує увагу на характеристиці актів господарського законодавства [364, с. 93-114; 35, с. 34-49; 161, с. 19-24]. Те ж саме спостерігається і в роботах, присвячених окремим підгалузям чи інститутам господарського права [33, с. 10-17; 34, с. 30-51; 6, с. 32-33].

Лише незначне коло вчених більш широко розглядають уявлення щодо джерел господарського права, включаючи до їх переліку не лише нормативно-правові акти господарського законодавства, а й інші, нетрадиційні (нетипові), джерела: нормативно-правовий договір, міжнародні договори, звичаї ділового обороту тощо [48, с. 12-16; 47, с. 29-33; 348, с. 36-40], як це, зазвичай, роблять представники інших галузей юридичної науки, досліджуючи проблематику джерел права загалом, чи його відповідних галузей зокрема. Більше того, пропонується навіть новий вид джерел господарського договірної права – формулярне право, під яким розуміють ті правила, які одноособово встановлені суб'єктом господарювання, закріплені в стандартній формі (тексті) договору певного виду, є загальнообов'язковими для усіх осіб, які можуть виступати контрагентами такого суб'єкта [7, с. 311].

На підставі аналізу положень ГК України, що визначають соціальні регулятори суспільних відносин у сфері господарювання, неважко помітити, що перевага в ньому надається нормативно-правовому регулюванню за допомогою актів господарського законодавства.

Однією з головних причин зведення джерел господарського права лише до актів законодавства можна назвати положення ст. 7 ГК України, яка називається «Нормативно-правове регулювання господарської діяльності». Згідно з цією статтею, відносини у сфері господарювання регулюються Конституцією України, цим Кодексом, законами України, нормативно-правовими актами Президента України та Кабінету Міністрів України, нормативно-правовими актами інших органів державної влади та органів місцевого самоврядування, а також іншими нормативними актами. Що стосується інших джерел господарського права (передусім, міжнародних

договорів України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, практики Європейського суду з прав людини тощо), то ГК України про них навіть не згадує, що, на нашу думку, є невиправданим.

Обмеження в ГК України кола джерел господарського права лише нормативно-правовими актами господарського законодавства та іншими нормативними актами (під останніми розуміють, зокрема, установчі документи суб'єктів господарювання, державні стандарти, технічні умови [166, с. 20], з чим можна лише частково погодитися, але це предмет окремого дослідження. – О. Д.), яке було характерним для радянської доби формування і застосування господарського законодавства, в сучасних умовах розвитку правової системи України, поглиблення міжнародних економічних зв'язків, розширення зовнішньоекономічної діяльності суб'єктів господарювання видається необґрунтованим.

Зокрема, прогалиною в господарському законодавстві слід визнати відсутність у ньому норм щодо можливості застосування звичаїв ділового обороту та аналогії права і аналогії закону, хоч зі змісту п.п. 2 і 4 Інформаційного листа Вищого господарського суду України від 7 квітня 2008 р № 01-8/211 «Про деякі питання практики застосування норм Цивільного та Господарського кодексів України» [220] випливає, що такі джерела мають враховуватися господарськими судами при вирішенні господарських спорів. Разом з тим, можна з упевненістю констатувати, що в силу традиції формального підходу до вирішення господарських спорів господарські суди досить інертно стравляються до застосування звичаїв ділового обороту, що складаються в господарській практиці.

Таким чином, є всі підстави для висновку щодо відсутності в ГК України чіткого і повного визначення переліку джерел господарського права, з яких у зазначеному кодексі названі лише нормативно-правові та нормативні акти. Це, так би мовити, традиційні джерела.

Разом з тим, К. С. Хахуліна ще до прийняття Господарського кодексу України (далі – ГК України), виділивши за критерієм своєрідності способу формування права такі види джерел господарського права, як:

- 1) нормативно-правовий акт;
- 2) правовий звичай;
- 3) юридичний прецедент;
- 4) нормативний договір;
- 5) юридична доктрина [347, с. 43],

дійшла висновку щодо пріоритетного значення нормативно-правового акта (передусім закону) в регулюванні господарських відносин [347, с. 50].

На думку Р. Б. Прилуцького, аналіз положень ГК України дозволяє виділити три самостійні джерела господарського права: 1) господарське законодавство; 2) договір; 3) звичай [199, с. 59].

Насправді коло джерел господарського права України, як і низки інших галузей національного права, значно ширше і, крім актів законодавства (нормативно-правових актів), має охоплювати також: 1) міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України; 2) звичаї ділового обороту (торгові звичаї); 3) рішення Європейського суду з прав людини; 4) принципи та доктрину господарського права; 5) правові позиції Конституційного Суду України; 6) судову практику (постанови пленуму Верховного Суду та пленумів вищих спеціалізованих судів); 7) господарський договір.

Виходячи з цього, вважаємо за доцільне удосконалити визначення міжнародного договору України та закріпити положення щодо зазначеного джерела господарського права у ГК України, для чого доповнити статтю 7 частиною 2 такого змісту:

«2. Якщо у чинному міжнародному договорі України, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, укладеному у встановленому законом порядку, містяться інші правила, ніж ті, що

встановлені відповідним актом господарського законодавства, застосовуються правила відповідного міжнародного договору України.

Наприклад, згідно з ст. 17 Закону України від 23 лютого 2006 р. № 3477-IV «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» [210] суди застосовують при розгляді справ Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 р. № ETS N 005 та практику Європейського суду з прав людини як джерело права.

На нашу думку, така редакція статті 17 зазначеного Закону дозволяє застосовувати Конвенцію і практику Європейського суду також сторонам та іншим учасникам судового процесу, у тому числі – учасникам господарських відносин.

Слід погодитися з О. В. Котом, на думку якого, забезпеченню вимоги щодо законності рішення господарського суду сприяло б доповнення ст. 4 Господарського процесуального кодексу України (далі – ГПК України) частиною б такого змісту: «У разі відсутності законодавства, що регулює спірні відносини за участю суб'єктів господарювання України, господарський суд може застосовувати аналогію закону або аналогію права» [128, с. 11].

Разом з тим, встановлення запропонованої норми лише в процесуальному законі могло б привести до колізії між ГК України і ГПК України. З метою недопущення такої колізії пропонуємо доповнити ГК України ст. 7-2 «Аналогія закону і аналогія права» такого змісту:

«1. Якщо господарські відносини не врегульовані цим Кодексом, іншими актами господарського законодавства або договором, вони регулюються тими правовими нормами цього Кодексу, інших актів господарського законодавства, що регулюють подібні за змістом господарські відносини (аналогія закону).

2. У разі неможливості використати аналогію закону для регулювання господарських відносин вони регулюються відповідно до загальних засад господарського права (аналогія права)».

Потребує вирішення на законодавчому рівні і інша проблема, пов'язана із внесенням змін до ГК України.

Так, В. С. Щербина висунув ідею про те, що норма, подібна до встановленої абз. 3 ч. 4 ст. 4 ЦК України (щодо подання проекту закону про внесення змін до ЦК України у разі подання суб'єктом законодавчої ініціативи проекту закону, який регулює відносини інакше, ніж ЦК), у разі її включення до ГК України значною мірою упорядкувала б часом «хаотичне» законотворення щодо сфери господарювання, зокрема, спонукала б законодавців до узгодження змісту законопроектів, що пропонуються, з Господарським кодексом [363, с. 6].

Розвиваючи цю ідею, В. І. Татьков запропонував доповнити ст. 7 ГК України частиною 2 такого змісту: «Якщо суб'єкт права законодавчої ініціативи подав до Верховної Ради України проект закону, який регулює господарські відносини інакше, ніж цей Кодекс, він зобов'язаний одночасно подати проект закону про внесення змін до Господарського кодексу України. Поданий законопроект розглядається Верховною Радою України одночасно з відповідним проектом закону про внесення змін до Господарського кодексу України» [320, с. 8].

Внесенням запропонованих змін до ГК України, на нашу думку, вдалося б уникнути суперечностей, які, на жаль, мають місце у процесі прийняття поточних законів.

В юридичній науці кінця радянського-початку пострадянського періоду було порушене питання щодо поділу джерел права на традиційні (типові) і нетрадиційні (нетипові) [44], що, на нашу думку, було зумовлено відмовою від визнання єдиним джерелом радянського права нормативно-правового акта і розширенням джерел правового регулювання суспільних відносин за рахунок інших, відомих, зокрема, європейському праву, джерел права.

Наприклад, М. М. Вопленко і А. П. Рожнов, підтримуючи позицію щодо поділу джерел права на традиційні і нетрадиційні, вважають, що ознаками, які можуть бути необхідними і достатніми для визначення поняття

традиційного (нетрадиційного) джерела права, можуть бути, зокрема, щодо поняття нетрадиційного джерела права:

- нехарактерність цього джерела права для даної правової сім'ї;
- субсидіарний характер застосування нетрадиційних джерел права для врегулювання суспільних відносин;
- відсутність чітких правотворчих процедур або абсолютна відсутність таких процедур, спрямованих на створення (конституювання) нетрадиційних формально-юридичних джерел права;
- стихійний, відносно непомітний і спонтанний характер створення (появи) даного джерела права;
- нетрадиційне джерело права народжується, як правило, у тій сфері суспільних відносин, яка не вимагає державного впливу;
- як правило, нетрадиційне джерело права не передбачене як формально-юридичне джерело права в конституційних законодавчих актах або в законодавстві країни взагалі [37, с. 36-37].

З урахуванням виведених ними ознак, автори пропонують відносити до системи нетрадиційних джерел права:

- 1) правовий звичай;
- 2) нормативний договір;
- 3) нормативні акти громадських об'єднань;
- 4) правову доктрину;
- 5) правозастосовну практику [37, с. 38-39].

Д. В. Храмов називає такі види нетрадиційних джерел російського приватного права, як судовий прецедент і судова практика, звичай, основні засади (принципи) російського приватного права, приватноправова доктрина і приватноправовий договір [350, с. 53-151].

Існують і інші класифікації джерел права.

Скажімо, в західній юридичній літературі джерела права залежно від комплексу критеріїв, що охоплюють юридичну силу, соціальну значимість і

ступінь їх поширення серед інших джерел права поділяють на *первинні* і *вторинні* [374, с. 23].

В усіх країнах романо-германського права до первинних джерел відносять нормативні акти і звичаї, але з «безсумнівною перевагою перших над другими». Іноді до первинних джерел відносять також «загальні принципи права» [374, с. 23-24].

До вторинних джерел романо-германського права відносять «прийняті раніше судові рішення» (судові прецеденти) і наукові праці відомих вчених-юристів [374, с. 24].

Такий поділ джерел права сприймається і деякими українськими та російськими вченими [18, с. 194; 27, с. 25].

Наприклад, Л.А. Машевська вважає, що при поділі джерел аграрного права на первинні і вторинні до вторинних джерел можуть бути віднесені рішення суду з аграрно-правових спорів [155, с. 7]. Вторинні джерела аграрного права авторка визначає як оригінальні правові тексти, в яких інтерпретується зміст первинних джерел аграрного права, при цьому уточнюється та деталізується сам зміст первинних право положень і, таким чином, вторинні право положення («вторинні аграрно-правові норми») [155, с.13].

Досліджуючи джерела процесуального права, А. С. Мельник відзначає різноманітність форм їх вираження і поділяє їх на основні, доповнюючі і додаткові. Виходячи з такого поділу, автор до основних джерел процесуального права відносить: нормативно-правовий акт (Конституція України, кодифіковані нормативно-правові акти, закони, підзаконні акти); судовий прецедент (рішення Європейського суду по правах людини, рішення Конституційного Суду України); нормативно-правовий договір (міжнародно-правовий договір, внутрішньодержавний договір). Доповнюючі джерела права – правові звичаї та судові справи, пам'ятки історії, літератури що існували раніше та відображаються в діючих нормах права, правотворча діяльність судових органів, направлені на вдосконалення основних джерел

права. До додаткових джерел права, вважає автор, необхідно віднести правовий звичай; судовий прецедент (постанови пленуму Верховного Суду України); юридичну доктрину, принципи права; релігійно-правовий текст [157, с. 373].

Специфічну класифікацію джерел цивільного права запропонувала Н. І. Хімчук, яка поділяє їх на: 1) основні джерела цивільного права, які формуються уповноваженими нормотворчими суб'єктами відповідно до Конституції та законів України; 2) допоміжні джерела цивільного права, до яких авторка відносить: правовий звичай; статут юридичної особи; рішення Європейського суду з прав людини, Конституційного та Верховного Суду України, адміністративних судів щодо застосування або чинності окремих актів цивільного законодавства [344, с. 15]. Спірність і суперечливість цієї класифікації полягає у тому, що в іншому випадку Н. І. Хімчук визнає допоміжними джерелами цивільного права нормативно-правові акти органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування [344, с. 17], а також зазначає, що правові акти судових органів набувають все більшого значення для подальшого правозастосування, що «поступово виводить їх на рівень допоміжного джерела цивільного права» [344, с. 18].

Натомість, П. О. Гвоздик вважає, що до додаткових, допоміжних форм (джерел) екологічного права слід віднести рішення, які ухвалює Конституційний Суд України [41, с. 6, 10], не, визначаючи, втім, окрім Конституції України, якій автор відводить місце основного джерела екологічного права [41, с. 12], місця і значення інших джерел в системі джерел екологічного права.

На думку Р. А. Майданика, систему джерел цивільного права становлять первинні і похідні джерела цивільного права. До первинних (базових) джерел належать законодавство, нормативно-правовий договір, правові звичаї, загальні правові засади (принципи) цивільного права, моральні засади суспільства.

До похідних (вторинних) джерел цивільного права автором віднесено судові прецеденти (національні і міжнародні судові рішення) і джерела внутрішнього регулювання (саморегулювання) цивільних відносин їх учасниками – цивільно-правовий договір, односторонній правочин, локальний цивільно-правовий акт [149, с. 299].

Аналізуючи джерела господарського договірної права України, О. А. Беяневич поділяє їх на: а) формально-юридичні (інституційні) джерела (головною сферою їх буття є нормативно-правовий рівень соціального регулювання); б) інші соціальні (позаяридичні) джерела (норми моралі, звичаї ділового обороту, формулярне право); в) судову практику як результат судового регулювання [7, с. 155-156].

Отже, як вбачається з наведених прикладів (а їх можна навести набагато більше), як в теорії права, так і в галузевих юридичних науках існують не лише різноманітні класифікації джерел права на види, але і віднесення тих або інших джерел до різних видів (груп), часто навіть протилежних. При цьому далеко не завжди автори таких класифікацій вдаються до пояснень щодо обраних критеріїв класифікації.

Виходячи із *законодавчого визнання* міжнародних договорів, рішень Європейського суду з прав людини та звичаїв ділового обороту джерелами права в Україні, видається за можливе при класифікації джерел господарського права відносити до *основних* (традиційних) джерел:

- 1) нормативно-правові акти господарського законодавства;
- 2) міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України;
- 3) рішення Європейського суду з прав людини;
- 4) звичаї ділового обороту,

маючи при цьому на увазі, що йдеться про юридичні джерела (форми) права.

У такому разі як *додаткові* (нетрадиційні) джерела господарського права пропонується розглядати:

- 1) принципи та доктрину господарського права;

- 2) правові позиції Конституційного Суду України;
- 3) судову практику;
- 4) господарський договір.

Таким чином, зазначена вище сукупність джерел господарського права, будучи упорядкованою, і складає їх (джерел) систему, що побудована на принципах структурності, системності та ієрархічності.

Що стосується такого виду джерела права як нормативний договір, то з урахуванням віднесення до внутрідержавних нормативних договорів типових договорів, примірних статутів, «формулярів», засновницьких договорів про створення господарських товариств, статутів господарських товариств тощо [347, с. 48], тобто і нормативно-правових актів (типові договори), і власне договорів (засновницькі договори), і локальних нормативно-правових актів (статути), що видається неприпустимим, то визнання їх усіх нормативними договорами, на наш погляд, є безпідставним. Так само міждержавні (міжнародні) нормативні договори, до яких К. С. Хахуліна відносить угоди, конвенції пакти тощо [347, с. 48], відносяться, насправді, до міжнародних договорів, як самостійного виду джерел господарського права.

Отже, в контексті нашого дослідження, про нормативний договір (у вузькому розумінні) як про джерело господарського права можна говорити лише в історичному аспекті, маючи на увазі Конституційний договір між Верховною Радою України та Президентом України про основні засади організації та функціонування державної влади і місцевого самоврядування в Україні на період до прийняття нової Конституції України від 8 червня 1995 р. № 1к / 95 ВР [112], окремі положення статей 17, 18, 24, 31, 49, 53 та ін. якого були нормами господарсько-правового спрямування. Проте Конституційний договір втратив чинність на підставі Закону України від 28 червня 1996 р. № 254/96 ВР «Про прийняття Конституції України і введення її в дію» [265].

Основним критерієм запропонованого поділу джерел господарського права на види, на нашу думку, може бути правовий режим зазначених джерел, зумовлений, зокрема:

- а) особливостями національної правової системи і складом її елементів;
- б) правовою природою суспільних відносин, щодо яких застосовуються певні джерела права;
- в) ієрархічним характером нормативно-правових актів, що залежить від правового статусу органу, який видав нормативно-правовий акт.

Загалом **правовий режим джерел господарського права** можна визначити як сукупність ознак (елементів), що характеризують певні правила поведінки саме як джерело (форму) права.

Застосування в науковому обігу конструкції «правовий режим джерел права» має прийти на заміну некоректному, на наш погляд, терміну «правовий статус джерел права», що має місце в науковій літературі [344, с. 1, 2, 10, 11, 12, 14], оскільки статус мають суб'єкти права, але не об'єкти, для характеристики яких доцільно застосовувати термін «правовий режим». Наприклад, цей термін, на нашу думку, цілком обґрунтовано застосовують В. В. Григор'єва [51] та О. В. Кот [129, с. 1, 2, 3, 5] стосовно судових рішень і судових актів господарського суду.

Зміст правового режиму джерел господарського права складають, на наш погляд, такі елементи:

- поняття і види джерел господарського права;
- форма, зміст та інші вимоги щодо певних джерел господарського права;
- порядок прийняття і набрання чинності нормативно-правовими актами господарського законодавства та іншими формалізованими джерелами господарського права;
- порядок оприлюднення (опублікування) джерел господарського права;

- сфера дії джерел господарського права (у просторі, у часі, за колом суб'єктів).

Загалом можна констатувати, що правовий режим джерел господарського права – категорія, яка відноситься до недостатньо досліджених наукою господарського права.

Значно повніше досліджено питання щодо системи джерел права, хоч в українській юридичній літературі поняття системи джерел права по-різному визначається її дослідниками.

Так, Р. Б. Тополевський визначає систему джерел права як сукупність всіх форм юридичного закріплення і організаційного забезпечення інформації про загальнообов'язкові правила поведінки (юридичні норми) у сукупності їх взаємозв'язків (генетичних, структурних і функціональних), через які об'єктивуються нормативні приписи галузі права, нормативні складові національної чи регіональної (наднаціональної) правової системи чи міжнародного правопорядку [329, с. 11].

Н. М. Пархоменко, зазначаючи, що вивчення методологічного значення структури й елементів системи джерел права є логічним наслідком дослідження поняття, ознак та класифікації джерел права у формально-юридичному розумінні, характеризує систему джерел права як органічну, комплексну, багаторівневу, динамічну й відкриту систему, складові елементи якої об'єднані структурними зв'язками, кожен елемент якої є самостійним і може бути досліджений окремо [180, с. 181, 200].

Більш змістовним, на наш погляд, є визначення Л. А. Луць, на думку якої, система джерел права – це комплекс взаємопов'язаних та взаємоузгоджених нормативно-правових приписів, які об'єктивовані у відповідних зовнішніх формах і утворюють нормативно-правову організацію, необхідну для забезпечення правового регулювання у будь-якому суспільстві [146, с. 163].

Разом з тим, якщо взяти до уваги ознаки, якими наділяють систему джерел права окремі її дослідники [180, с. 183; 146, с. 196], стає зрозумілим,

що насправді йдеться не про систему джерел права, як їх упорядковану сукупність, що має певну структуру, а про систему нормативно-правових актів, що зокрема підтверджується висловлюваннями окремих авторів.

Наприклад, Н. Хомюк, зазначаючи, що система права є найширшим поняттям і комплексом взаємопов'язаних та взаємоузгоджених нормативно-правових приписів, що об'єктивовані у відповідних зовнішніх формах права, разом з тим до складу системи джерел права включає систему нормативно-правових актів, яка є комплексом нормативно-правових приписів, що містяться у нормативно-правових актах (законах та підзаконних актах), а до складу останньої – дві підсистеми: законодавства та підзаконних нормативно-правових актів [349, с. 31].

Підтвердженням такого розуміння системи джерел права можуть слугувати принципи її побудови: структурність, системність та ієрархічність зазначених джерел [70, с. 20, 22]. Зрозуміло, що на таких принципах (особливо, коли йдеться про ієрархічність) може бути побудована лише система нормативно-правових актів.

Слід, очевидно, погодитися з тим, що як стверджує В. Клабан, саме зовнішня форма права є підставою утворення таких підсистем, як нормативно-актна (закони і підзаконні нормативно правові акти України), нормативно-договірна (колективні договори та угоди, міжнародні договори України), звичаєва (доволі обмежена через відсутність потреби власної юридичної форми об'єктивації та належних умов реалізації) [106, с. 26].

Н. А. Гураленко визначає систему джерел права як цілісне, динамічне, інтегративне, об'єктивне правове утворення, що визначається взаємозв'язком таких елементів, як закон, договір, звичай, правова доктрина, принципи права, суддівська правотворчість. Розвиток прецедентного, судового, договірного права, визнання процесу суспільного правоутворення, що є незалежним від правотворчості держави, взаємозв'язок суб'єктивного права з об'єктивним, сприйняття та поширення звичаєвого права і норм ділової активності, відмова від абсолютизації законодавства, адміністративної

нормотворчості і надання офіційного значення науковій інтерпретації права – всі ці чинники здатні вдосконалити структуру чинного в Україні права, вважає автор [57, с. 16].

На думку М. Г. Хаустової правова система містить юридичні компоненти (право, законодавство, правовідносини та ін.) у вигляді узгодженого, збалансованого, цілісного утворення [341, с. 7]. При цьому досить важливим є те, що правова система України тяжіє до східноєвропейської правової традиції й повертається в сім'ю романо-германського права [342, с. 31].

Отже, важливим при дослідженні системи джерел права є, як справедливо зауважує Н. Хомюк, відмежування її від таких понять, як «система нормативно-правових актів» та «система законодавства» [349, с. 31].

Система джерел господарського права – динамічне утворення, що змінюється у складі правової системи нашої держави під впливом економічних, соціально-політичних та правових чинників.

Відтак, до її складу з розвитком інтеграційних процесів та інших вимог сьогодення включаються нові джерела права, існування яких викликане потребами у правовому регулюванні певних господарських відносин (зокрема, міжнародні договори, звичаї ділового обороту, рішення ЄСПЛ). Ті джерела господарського права, властивості та функції яких на даний час не є нагальними потребами правового регулювання, не сприймаються правовою системою.

Проведене у цьому підрозділі дослідження системи та класифікації джерел господарського права України свідчить, з одного боку, про необхідність внесення змін і доповнень до чинного ГК України з метою більш повного врахування в ньому джерел правового регулювання господарських відносин, а з іншого – про потребу в подальших поглиблених теоретичних дослідженнях цієї проблематики. Особливої уваги дослідників потребують ті регулятори господарських відносин, що не знайшли

закріплення в ГК України, проте знаходять все ширше застосування в умовах ринкової економіки.

Висновки до Розділу I

Правова система і система джерел права – явища, тісно взаємопов'язані і взаємообумовлені, оскільки, з одного боку вид правової системи (правова сім'я) значною мірою визначається її елементами, серед яких провідне місце посідає система джерел права, а з іншого – формування елементів правової системи, їх взаємозв'язок і функціонування обумовлюють саме існування правової системи і слугують критерієм для віднесення її до певного виду.

Очевидно, що постсоціалістична правова система України, яка тяжіє до романо-германської (європейсько-континентальної) правової сім'ї, не набула ще всіх основних ознак останньої. Так само і окремі її елементи, зокрема система джерел права, знаходяться у процесі формування, перебуваючи в адаптивному стані, що не могло позначитися на дискусійному характері наукових досліджень джерел права, у тому числі джерел господарського права України.

Під *джерелом господарського права*, як зовнішньою формою його існування, слід розуміти офіційно-документальний спосіб вираження і закріплення правил поведінки учасників господарських відносин, що виходить від держави або визнається нею офіційно, за допомогою якого цим правилам надається юридично загальнообов'язкове, забезпечене державою значення.

Разом з тим в сьогоденні умовах розвитку правової системи України уявлення про джерела права лише як про формальні нормативно-правові документи видається застарілим.

Система джерел сучасного господарського права істотно змінилася у порівнянні з радянським часом, коли єдиним джерелом господарського права визнавався нормативний акт (переважно у формі постанов Раді Міністрів СРСР та Раді Міністрів Української РСР, а також спільних постанов ЦК

КПРС і Ради Міністрів Української РСР та ЦК Компартії України і Ради Міністрів УРСР). Значну кількість актів господарського законодавства склали так звані відомчі нормативні акти (Держплану СРСР, Держпостачу СРСР, Держарбітражу СРСР тощо). Дуже рідко джерелами права визнавалися правові звичаї (звичаї морського порту).

За роки незалежності України змінилося уявлення щодо нормативно-правового акта, як акта, що виходить виключно від держави в особі уповноважених органів. Сьогодні особливого значення в регулюванні господарських відносин, яке зростатиме по мірі посилення ролі місцевого самоврядування, набувають акти органів місцевого самоврядування, а щодо внутрішньогосподарських (у тому числі корпоративних) відносин – локальні (корпоративні) нормативно-правові акти.

Офіційно (на рівні Конституції України та законів України) визнані джерелами права міжнародні договори України, згодом на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, та рішення Європейського суду з прав людини.

Значно розширилася сфера застосування ділових звичаїв, як регуляторів господарських відносин, що знайшло відображення, зокрема, в господарському законодавстві.

Таким чином, зміни, що відбуваються в суспільно-політичному житті країни і в її правовій системі, змушують виходити за межі традиційного розуміння джерела права у його формально-юридичному значенні.

Однією з головних причин зведення джерел господарського права лише до актів законодавства можна назвати положення ст. 7 ГК України, яка називається «Нормативно-правове регулювання господарської діяльності». Що стосується інших джерел господарського права (передусім, міжнародних договорів України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, практики Європейського суду з прав людини тощо), то ГК України про них навіть не згадує.

Прогалиною в господарському законодавстві слід визнати відсутність у ньому норм щодо можливості застосування звичаїв ділового обороту та аналогії права і аналогії закону.

Таким чином, коло джерел господарського права України, як і низки інших галузей національного права, крім актів законодавства (нормативно-правових актів), має охоплювати також: 1) міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України; 2) звичаї ділового обороту (торгові звичаї); 3) рішення Європейського суду з прав людини; 4) принципи та доктрину господарського права; 5) правові позиції Конституційного Суду України; 6) судову практику (постанови пленуму Верховного Суду та пленумів вищих спеціалізованих судів); 7) господарський договір.

Виходячи з цього, вважаємо за доцільне удосконалити визначення міжнародного договору України та закріпити положення щодо зазначеного джерела господарського права у ГК України, для чого доповнити статтю 7 частиною 2 такого змісту:

«2. Якщо у чинному міжнародному договорі України, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, укладеному у встановленому законом порядку, містяться інші правила, ніж ті, що встановлені відповідним актом господарського законодавства, застосовуються правила відповідного міжнародного договору України.

Крім того, з урахуванням неможливості застосування до відносин у сфері господарювання положень ст. 8 ЦК України, в якій йдеться про акти цивільного законодавства, пропонуємо доповнити ГК України ст. 7-2 «Аналогія закону і аналогія права» такого змісту:

«1. Якщо господарські відносини не врегульовані цим Кодексом, іншими актами господарського законодавства або договором, вони регулюються тими правовими нормами цього Кодексу, інших актів господарського законодавства, що регулюють подібні за змістом господарські відносини (аналогія закону).

2. У разі неможливості використати аналогію закону для регулювання господарських відносин вони регулюються відповідно до загальних засад господарського права (аналогія права)».

Виходячи із *законодавчого визнання* міжнародних договорів, рішень Європейського суду з прав людини та звичаїв ділового обороту джерелами права в Україні, видається за можливе при класифікації джерел господарського права відносити до *основних* (традиційних) джерел:

- нормативно-правові акти господарського законодавства;
- міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України;
- рішення Європейського суду з прав людини;
- звичаї ділового обороту,

маючи при цьому на увазі, що йдеться про юридичні джерела (форми) права.

У такому разі як *додаткові* (нетрадиційні) джерела господарського права пропонується розглядати:

- принципи та доктрину господарського права;
- правові позиції Конституційного Суду України;
- судову практику;
- господарський договір.

Таким чином, зазначена вище сукупність джерел господарського права, будучи упорядкованою, і складає їх (джерел) систему, що побудована на принципах структурності, системності та ієрархічності.

Основним критерієм запропонованого поділу джерел господарського права на види, на нашу думку, може бути **правовий режим** зазначених джерел, зумовлений, зокрема:

- а) особливостями національної правової системи і складом її елементів;
- б) правовою природою суспільних відносин, щодо яких застосовуються певні джерела права;

в) ієрархічним характером нормативно-правових актів, що залежить від правового статусу органу, який видав нормативно-правовий акт.

Зміст правового режиму джерел господарського права складають, на наш погляд, такі елементи:

- поняття і види джерел господарського права;
- форма, зміст та інші вимоги щодо певних джерел господарського права;
- порядок прийняття і набрання чинності нормативно-правовими актами господарського законодавства та іншими формалізованими джерелами господарського права;
- порядок оприлюднення (опублікування) джерел господарського права;
- сфера дії джерел господарського права (у просторі, у часі, за колом суб'єктів).

Розділ II. Основні джерела господарського права

2.1. Нормативно-правові акти господарського законодавства як джерела права

2.1.1. Поняття та види нормативно-правових актів господарського законодавства

Серед джерел господарського права України найбільшу питому вагу мають нормативно-правові акти господарського законодавства. Свідченням їх значення для правового регулювання господарських відносин є наявність в Господарському кодексі України (далі – ГК України) спеціальної статті 7 «Нормативно-правове регулювання господарської діяльності», в якій за критерієм їх юридичної сили перелічені нормативно-правові акти, що регулюють відносини у сфері господарювання.

Проблематика нормативно-правових актів господарського законодавства досліджувалася в українській науці господарського права переважно з позицій кодифікації господарського законодавства, його удосконалення та модернізації [87; 109; 150; 280; 345], а також застосування актів господарського законодавства в господарському судочинстві [107].

Разом з тим питанням щодо поняття та видів нормативно-правових актів господарського законодавства, розв'язання яких могло б слугувати відправним пунктом в методології дослідження джерел господарського права, в юридичній науці приділялося недостатньо уваги.

Метою цього підрозділу є визначення поняття нормативно-правових актів господарського законодавства та їх видів, що є джерелами господарського права України.

Поняття господарського законодавства, навіть зважаючи на те, що як галузь законодавства господарське право дискусій не викликає [283, с. 505], по різному визначається в юридичній літературі.

Як зазначає О. П. Подцерковний, господарським законодавством прийнято іменувати сукупність нормативно-правових актів, спрямованих на регулювання господарської діяльності [348, с. 26].

На наш погляд, деяка некоректність такого визначення (в частині предмета правового регулювання – господарської діяльності) дала підстави Я. М. Шевченко для критики ГК України, оскільки, як вважає авторка, «потрібно безліч кодексів, які опосередковують **будь-який** вид діяльності людини. Отже з кожного виду цієї діяльності потрібен кодекс, без якого ніяк не можна визначити, що і як регулювати» [358, с. 31].

На думку Н. Ю. Круглової, з якою не можна погодитися, господарське право формується з норм різних галузей права, переважно, таких, як цивільне, трудове, адміністративне, екологічне, фінансове, земельне і митне право, а також із відособлених елементів господарського права, що регулюють господарські відносини [135, с. 45; 136, с. 43].

Подібний підхід поділяють і деякі українські автори. Так, Я. М. Пігач та Л. М. Труфанова вважають, що господарське законодавство – це система економічних і правових норм (фінансового, комерційного, трудового, банківського, земельного, адміністративного права і т. д.), що регулюють різні галузі народного господарства. Більша частина нормативних актів включає норми двох і більше галузей права. Так, у прийнятих Господарському та Цивільному кодексах України 2003 р. передбачено норми фінансового, господарського, цивільного, адміністративного та трудового права [183, с. 10].

Представники «київської школи» господарського права вважають, що господарське законодавство являє собою самостійну галузь – систему нормативних актів, правила яких регулюють господарські відносини щодо організації та здійснення господарської діяльності в галузі суспільного виробництва і обігу [364, с. 93].

Дещо відмінною є позиція Г. В. Пронської, на думку якої, господарське законодавство поєднує в собі як господарсько-правові норми оригінального

змісту, так і деякі норми інших галузей, якщо вони безпосередньо стосуються здійснення господарської діяльності і керівництва нею. Таким чином, вважає авторка, господарське законодавство включає в себе норми трудового права, екологічного права, що стосуються господарського використання природних ресурсів; норми фінансового права щодо кредитування, розрахунків за господарськими операціями; адміністративного права, що стосуються побудови управлінського персоналу. Але при цьому запозичені в інших галузях норми залишаються в материнських галузях [283, с. 507].

Подібне тлумачення змісту господарського законодавства видається дещо хибним, оскільки одна й та сама норма не може належати до різних галузей права і законодавства. Інша справа, що вона може бути вміщена як в господарсько-правових нормативних актах, так і в інших актах законодавства. Остання обставина пояснюється комплексним характером багатьох нормативно-правових актів, зумовленим потребою якомога повнішого врегулювання суспільних відносин в певній галузі чи сфері господарювання в одному документі. Проте розміщення господарсько-правової норми в нормативно-правовому акті цивільного (наприклад, в ЦК України) чи фінансового (наприклад, в законах про Державний бюджет на конкретний рік) законодавства не змінює її галузевої належності.

Виходячи з цього, ми вважаємо помилковим визначення поняття господарського законодавства, сформульоване авторами навчального посібника «Господарське право» [75, с. 12], а саме: господарське законодавство — це система економічних і правових норм (фінансового, комерційного, трудового, банківського, земельного, адміністративного права і т. д.), що регулюють різні галузі народного господарства.

Проаналізувавши зміст нормативно-правових актів, в яких містяться норми господарського законодавства, вважаємо, що є всі підстави для поділу їх за таким критерієм, як сфера дії на: *загальні* (наприклад, Конституція України, ЦК України) і *спеціалізовані* – *господарсько-правові* (наприклад, ГК України, закони України «Про господарські товариства», «Про акціонерні

товариства», «Про цінні папери і фондовий ринок» тощо), які ще можна іменувати *нормативно-правовими актами господарського законодавства*. Останні характеризуються як спеціалізовані саме тому, що їхні норми покликані регулювати переважно і головним чином господарські відносини.

На наш погляд, *під нормативно-правовими актами господарського законодавства, як джерелами господарського права України, слід розуміти прийняті уповноваженими суб'єктами права у межах їх компетенції письмові документи, які містять норми, що регулюють господарські відносини, тобто відносини, що виникають у процесі організації та здійснення господарської діяльності між суб'єктами господарювання, а також між цими суб'єктами та іншими учасниками відносин у сфері господарювання*.

Згідно із ст. 7 ГК України відносини у сфері господарювання регулюються Конституцією України, цим Кодексом, законами України, нормативно-правовими актами Президента України та Кабінету Міністрів України, нормативно-правовими актами інших органів державної влади та органів місцевого самоврядування, а також іншими нормативними актами.

Зі змісту цієї статті вбачається, що, по-перше, встановлений нею перелік нормативно-правових актів дещо ширший, ніж зазначений у Рішенні Конституційного Суду України № 12-рп/98 від 9 липня 1998 р. у справі за конституційним зверненням Київської міської ради професійних спілок щодо офіційного тлумачення частини третьої статті 21 Кодексу законів про працю України (справа про тлумачення терміну «законодавство») [293] перелік нормативно-правових актів, що охоплюється поняттям «законодавство»: закони України, чинні міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а також постанови Верховної Ради України, укази Президента України, декрети і постанови Кабінету Міністрів України, прийняті в межах їх повноважень та відповідно до Конституції України і законів України. Навіть зважаючи на те, що Рішення Конституційного Суду стосувалося розуміння терміну «законодавство»

виключно в контексті Кодексу законів про працю України, воно, на нашу думку, безпідставно не охоплює нормативно-правових актів так званого «відомчого законодавства», а також досить поширених для регулювання трудових правовідносин локальних актів, що приймаються на підприємствах і в організаціях.

Як зазначено в Рішенні Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) [294], одним з проявів верховенства права є те, що право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства. Всі ці елементи права об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості, ідеї права, яка значною мірою дістала відображення в Конституції України.

В. В. Джарти вважає, що ця частина рішення Конституційного Суду України містить доволі розширене розуміння категорії «законодавство», до змісту якої було включено, на думку авторки, всю сукупність юридичних актів, які видаються (приймаються) у країні [61, с. 148].

Водночас слід зазначити, що питання стосовно розуміння поняття «законодавство» та його системи є дискусійним в юридичній науці.

Зокрема, О. Є. Мешкова розглядає законодавство у вузькому розумінні – як систему законів, і в широкому – як систему законів та інших нормативно-правових (підзаконних) актів [158, с. 88-90]. Натомість, як вважає Є. П. Євграфова, зміст і обсяг поняття «законодавство» охоплює лише закони, в тому числі, закони, якими Верховна Рада дала згоду на обов'язковість дії на території України міжнародних договорів, ухвалені відповідно до Конституції. На її думку, ніякі інші нормативно-правові акти не можуть входити до його складу. Винятком є лише чинні декрети Кабінету

Міністрів, за якими закріплено статус закону, а також рішення і висновки Конституційного Суду України [72, с. 32].

Аналіз чинних ЦК та ГК України, а також інших законів, норми яких регулюють відносини у сфері господарювання, свідчить про те, що вітчизняний законодавець стоїть на позиції розуміння законодавства у широкому розумінні.

Так, зі змісту ст. 4 ЦК України випливає, що до актів цивільного законодавства України відносяться Конституція України, Цивільний кодекс України, а також інші закони України, які приймаються відповідно до Конституції України та ЦК України.

Цивільні відносини можуть регулюватись актами Президента України у випадках, встановлених Конституцією України.

Крім того, актами цивільного законодавства є постанови Кабінету Міністрів України.

Інші органи державної влади України, органи влади Автономної Республіки Крим можуть видавати нормативно-правові акти, що регулюють цивільні відносини, лише у випадках і в межах, встановлених Конституцією України та законом.

Проаналізувавши зміст ст. 7 ГК України, Р. Б. Прилуцький запропонував її нову редакцію з тим, щоб вона охоплювала (очевидно, на зразок ст. 4 ЦК України) і інші нормативно-правові акти, що покликані регулювати господарську діяльність [198, с. 29-30].

Оскільки до змісту запропонованої Р. Б. Прилуцьким редакції статті 7 ГК України ми в подальшому будемо ще неодноразово звертатися, дозволимо собі навести її тут у повному обсязі:

«Стаття 7. Нормативно-правове регулювання господарської діяльності

1. Відносини у сфері господарювання регулюються актами господарського законодавства.

2. Основу господарського законодавства України становить Конституція України.

3. Основним актом господарського законодавства України є Господарський кодекс України, який приймається на основі Конституції України.

Актами господарського законодавства є також інші закони України, які приймаються відповідно до Конституції та цього Кодексу (далі – закон).

Якщо суб'єкт права законодавчої ініціативи подав до Верховної Ради України проект закону, який регулює господарські відносини інакше, ніж цей Кодекс, він зобов'язаний одночасно подати проект закону про внесення змін до Господарського кодексу України. Поданий законопроект розглядається Верховною Радою України одночасно з відповідним проектом закону про внесення змін до Господарського кодексу України. При порушенні цього правила прийнятий Верховною Радою України закон не набуває чинності.

4. Для регулювання майнових відносин у сфері господарювання можуть бути застосовані відповідні положення Цивільного кодексу України, якщо особливості регулювання таких відносин не встановлено цим Кодексом.

5. Господарські відносини можуть регулюватись нормативно-правовими актами Президента України у випадках, встановлених Конституцією України.

6. Актами господарського законодавства є постанови Кабінету Міністрів України.

Якщо постанова Кабінету Міністрів України суперечить положенням цього Кодексу або іншому закону, застосовуються відповідні положення цього Кодексу або іншого закону.

7. Інші органи державної влади України, органи влади Автономної Республіки Крим та органи місцевого самоврядування можуть видавати нормативно-правові акти, що регулюють господарські відносини, в межах своїх господарсько-правових повноважень відповідно до Конституції України, цього Кодексу та закону.

8. У випадках, передбачених цим Кодексом і законами, господарські відносини можуть регулюватися актами, прийнятими суб'єктами господарювання (локальними нормативно-правовими актами).

9. Чинний міжнародний договір, який регулює господарські відносини, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, є частиною національного господарського законодавства України.

Якщо у чинному міжнародному договорі України, укладеному у встановленому законом порядку, містяться інші правила, ніж ті, що встановлені відповідним актом господарського законодавства, застосовуються правила відповідного міжнародного договору України.

10. У випадках, передбачених, договором, законом або міжнародним договором, господарські відносини можуть регулюватися нормами права інших держав.

11. Господарські відносини регулюються однаково на всій території України, якщо інше не визначено законом.

12. Якщо господарські відносини не врегульовані цим Кодексом, іншими актами господарського законодавства, вони регулюються тими правовими нормами цього Кодексу та інших актів господарського законодавства, що регулюють подібні за змістом господарські відносини (аналогія закону).

У разі неможливості використати аналогію закону для регулювання господарських відносин вони регулюються відповідно до загальних засад (принципів) господарського законодавства (аналогія права)».

З аналізу змісту ст. 7 ГК України неважко помітити, що в ній вжито два терміни – «нормативно-правові акти» та «нормативні акти». Перший з них вживається в Конституції України (ст.ст. 8, 57, 58, 117, 135-137) і його зміст не викликає запитань, тоді як щодо другого висловлюються різні думки.

Слід зазначити, що в п. 1 Перехідних положень Конституції України вжито конструкцію «нормативні акти», проте стосується вона тих законів та інших актів, які були прийняті до набуття чинності цією Конституцією. З

цього можна припустити, що сьогодні єдиним правильним терміном для позначення актів господарського (як, до речі, і інших галузей) законодавства є термін «нормативно-правовий акт».

Разом з тим, О. І. Ющик під нормативними актами, щодо яких йдеться в ст. 7 ГК України, розуміє, зокрема, установчі документи суб'єктів господарювання, державні стандарти, технічні умови [166, с. 20].

Уявляється, що об'єднання в одну групу локальних нормативно-правових актів (засновницького договору, статуту тощо) суб'єктів господарювання і актів технічного регулювання у сфері господарювання, щодо яких йдеться у ч. 1 ст. 15 ГК України (технічних регламентів, стандартів, кодексів усталеної практики та технічних умов) є безпідставним, оскільки перші з них регулюють *суспільні відносини* у сфері господарювання, а другі – є нормативними документами, тобто документами, що встановлюють правила, настанови чи характеристики щодо діяльності або її результатів. Наприклад, технічні умови – це нормативний документ, що встановлює технічні вимоги, яким повинна відповідати продукція, процес або послуга, та визначає процедури, за допомогою яких може бути встановлено, чи дотримані такі вимоги (ст. 1 Закону України від 5 червня 2014 р. № 1315-VII «Про стандартизацію» [269]).

Як зазначає А. Б. Венгеров, між поняттями «нормативно-правовий акт» і «нормативний акт» існує досить тонка відмінність, яку виділяє теорія права. Справа в тому, що поряд з нормами права (соціальними правилами поведінки), які втілює, містить нормативно-правовий акт, існують і норми, які не мають правового (соціального) характеру і значення, однак вони теж втілені, закріплені у письмовій і іншій документальній формі (наприклад, інструкції, що визначають правила поводження з електротехнікою, побутовими приладами). Це акти нормативні, проте не правові, оскільки містять технічні, а не правові норми [24, с. 393].

Тому під нормативними актами, щодо яких йдеться в ст. 7 ГК України, на наш погляд, слід розуміти закони та інші нормативні акти, які регулюють

господарські відносини, що були прийняті до набрання чинності Конституцією України.

За умови одночасного існування не лише ЦК України і ГК України, а й низки законів, норми яких регулюють господарські відносини, досить складно визначати, до якої галузі законодавства (цивільного чи господарського) відноситься той або інший нормативно-правовий акт.

Вирішуючи це завдання, слід, очевидно, виходити з того, що значна кількість нормативно-правових актів є, як зазначалося, змішаними (комплексними) актами, що охоплюють норми не однієї, а кількох галузей законодавства. Очевидно, що таким актом є і ЦК України, положення якого, як встановлено ч. 1 ст. 9, застосовуються до врегулювання відносин, які виникають у сферах використання природних ресурсів та охорони довкілля, а також до трудових та сімейних відносин, якщо вони не врегульовані іншими актами законодавства.

Згідно з ч. 2 ст. 9 ЦК України, законом можуть бути передбачені особливості регулювання майнових відносин у сфері господарювання.

Такі особливості передбачені, передусім, ГК України, як кодифікованим актом господарського законодавства, а також іншими нормативно-правовими актами, що містять норми господарського законодавства. Водночас, і ГК України містить значну кількість посилань на ЦК України або на цивільне законодавство.

Частиною 2 ст. 7 проекту закону України від 12 грудня 2012 р. № 922 «Про нормативно-правові акти» [261], який підготовлено до другого читання, передбачається, що норми права можуть встановлюватися такими видами підзаконних нормативно-правових актів, як: 1) укази Президента України, що видаються на основі та на виконання Конституції і законів України; 2) постанови Кабінету Міністрів України, що приймаються на основі та на виконання Конституції і законів України, актів Президента України; 3) накази, розпорядження, постанови, рішення центральних органів виконавчої влади та інших державних органів, що приймаються (видаються) на основі та

на виконання Конституції і законів України, а у випадках, встановлених законом, - також на виконання актів Президента України та Кабінету Міністрів України; 4) постанови Верховної Ради Автономної Республіки Крим, що приймаються на основі та на виконання Конституції і законів України, актів Президента України та Кабінету Міністрів України; 5) постанови Ради міністрів Автономної Республіки Крим, що приймаються на основі та на виконання Конституції і законів України, актів Президента України та Кабінету Міністрів України, постанов Верховної Ради Автономної Республіки Крим; 6) накази міністерств та інших республіканських органів виконавчої влади Автономної Республіки Крим, що приймаються (видаються) на основі та на виконання Конституції і законів України, указів Президента України, актів Кабінету Міністрів України, нормативно-правових актів центральних органів виконавчої влади та інших державних органів, постанов Верховної Ради Автономної Республіки Крим, Ради міністрів Автономної Республіки Крим; 7) накази територіальних органів міністерств та інших центральних органів виконавчої влади, що видаються на основі та на виконання Конституції і законів України, актів Президента України, актів Кабінету Міністрів України, нормативно-правових актів центральних органів виконавчої влади та інших державних органів; 8) розпорядження голів обласних, Київської та Севастопольської міських державних адміністрацій, що приймаються (видаються) на основі та на виконання Конституції і законів України, актів Президента України та Кабінету Міністрів України, нормативно-правових актів центральних органів виконавчої влади та інших державних органів; 9) розпорядження голів районних, районних у містах Києві та Севастополі державних адміністрацій, що приймаються (видаються) на основі та на виконання Конституції і законів України, актів Президента України та Кабінету Міністрів України, нормативно-правових актів центральних органів виконавчої влади та інших державних органів, обласних, Київської та Севастопольської міських державних адміністрацій; 10) рішення місцевих референдумів; 11) рішення

місцевих рад та їх виконавчих органів нормативно-правового характеру, що приймаються на основі та на виконання Конституції і законів України, указів Президента України, постанов Кабінету Міністрів України.

Відповідно до ч. 3 цієї ж статті складовою частиною нормативно-правових актів можуть бути правила, порядок, регламент, статут, положення, інструкція тощо, які мають однакову юридичну силу з нормативно-правовими актами, що їх затверджують.

На наш погляд, саме такий перелік документів різної юридичної сили і є найбільш повним переліком нормативно-правових актів.

У зв'язку з цим не можна погодитися з В. В. Джарти, яка вважає, що нормативно-правове забезпечення управління об'єктами державної власності на сьогодні здійснюється через: 1) Конституцію та закони України, а також прирівняні до них за юридичною силою юридичні акти (міжнародні договори); 2) підзаконні юридичні акти – укази Президента України, постанови Кабінету Міністрів України, накази центральних органів виконавчої влади, інших органів державної влади центрального рівня; 3) програмні документи Президента України, уряду України та центральних органів державної влади [що це за документи і в якій формі вони приймаються, авторка не пояснює. – О. Д.]; 4) рішення Конституційного Суду України; 5) рішення Верховного Суду України, постанови Пленуму Верховного Суду України; 6) рішення вищих спеціалізованих судів України, постанови пленумів вищих спеціалізованих судів України; 7) звичаї; 8) правову доктрину; 9) загальні принципи права [61, с. 155-156]. В іншій своїй роботі авторка стверджує, що за рахунок цих регуляторів формуються «нормативно-правові засади управління об'єктами державної власності в Україні» [62, с. 7-8].

Очевидно, що тут має місце безпідставне ототожнення понять «нормативно-правові засади» і «джерела права», оскільки джерелами права є не лише нормативно-правові акти, але й інші соціальні регулятори, тобто поняття джерел права значно ширше від поняття нормативно-правових засад,

під якими, очевидно, слід розуміти сукупність нормативно-правових актів. При цьому навряд чи існують підстави для віднесення соціальних регуляторів у вигляді рішень Конституційного Суду України, рішень Верховного Суду України, постанов пленуму Верховного Суду України, рішень вищих спеціалізованих судів України, постанов пленумів вищих спеціалізованих судів України, звичаїв, правової доктрини та загальних принципів права до нормативно-правових засад.

Незважаючи на досить докладне (а іноді і занадто дрібне) правове регулювання господарських відносин у законах, кількість підзаконних нормативно-правових актів господарського законодавства не лише не зменшується, а навпаки – зростає. Маємо ситуацію, коли ледь не кожний закон «обростає» підзаконними нормативно-правовими актами, включаючи як ті, прийняття яких безпосередньо передбачено законом, так і ті, які в законі прямо не називаються, але в силу певних обставин (з метою деталізації положень закону, заповнення прогалін закону тощо) приймаються уповноваженими державними органами.

Прикладом такого «розвитку» положень законів у підзаконних нормативно-правових актах може слугувати законодавство про приватизацію державного майна, левову частку нормативно-правових актів якого складають акти, що прийняті Фондом державного майна України у розвиток положень законів України «Про приватизацію державного майна» та «Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)».

2.1.2. Конституція України як основне джерело господарського права

Без сумніву, основу господарського законодавства України, як і інших галузей українського законодавства, становить Конституція України, прийнята Верховною Радою України 28 червня 1996 р. [121].

Особливу увагу слід акцентувати на таких положеннях Конституції:

- **ч. 4 ст. 13**, згідно з якою *держава забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності і господарювання, соціальну спрямованість економіки. Усі суб'єкти права власності рівні перед законом.*

Суб'єкти господарювання, про яких йдеться в цій статті Конституції – основні учасники господарських відносин згідно з ст. 2 та ч. ч. 1, 2 ст. 55 ГК України;

- **ст. 15**, відповідно до якої *суспільне життя в Україні ґрунтується на засадах економічної багатоманітності.*

Економічна багатоманітність означає, що держава визнає можливість існування різних форм власності (державної, комунальної, приватної тощо) і різних форм господарювання [366, с. 89]. Зокрема, ГК України не лише передбачає можливість створення приватних, комунальних, державних та інших видів підприємств (ст. 63), але й визначає їх правовий статус і особливості господарювання (Глави 8-12 ГК України). Положення Глави 13 ГК України визначають правовий статус громадянина-підприємця, а Глави 12 – правове становище об'єднань підприємств тощо;

- **ст. 42**, згідно з якою:

а) *кожен має право на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом.*

Це положення дістало подальшого розвитку в ч. 2 ст. 3 та Главі 4 (ст. ст. 42-51) ГК України;

б) *підприємницька діяльність депутатів, посадових і службових осіб органів державної влади та органів місцевого самоврядування обмежується законом.*

Як встановлено ч. 4 ст. 43 ГК України, здійснення підприємницької діяльності забороняється органам державної влади та органам місцевого самоврядування. Підприємницька діяльність посадових і службових осіб органів державної влади та органів місцевого самоврядування обмежується законом у випадках, передбачених частиною другою статті 64 Конституції України;

в) держава забезпечує захист конкуренції у підприємницькій діяльності. Не допускаються зловживання монопольним становищем на ринку, неправомірне обмеження конкуренції та недобросовісна конкуренція. Види і межі монополії визначаються законом.

Ці конституційні положення розвинуті, передусім, в Главі 3 (ст. ст. 25-41 ГК України), яка, втім, потребує перегляду і істотних змін, а також в законах України від 11 січня 2001 р. № 2210-III «Про захист економічної конкуренції» [243], від 26 листопада 1993 р. № 3659-XII «Про Антимонопольний комітет України» [207], від 7 червня 1996 р. 236/96-ВР «Про захист від недобросовісної конкуренції» [242], від 20 квітня 2000 р. № 1682-III «Про природні монополії» [266] тощо;

г) держава захищає права споживачів, здійснює контроль за якістю і безпечністю продукції та усіх видів послуг і робіт, сприяє діяльності громадських організацій споживачів;

Більш детально ці положення Конституції України розвинуті в ст. 20 ГК України, а також в Законах України від 12 травня 1991 р. (в ред. Закону України від 1 грудня 2005 р. № 3161-IV) «Про захист прав споживачів» [245], від 23 грудня 1997 р. (в ред. Закону України від 22 липня 2014 р. № 1602-VII) «Про основні принципи та вимоги до безпечності та якості харчових продуктів» [263] тощо;

- **ст. 92**, відповідно до якої виключно законами України визначаються, зокрема: засади використання природних ресурсів, виключної (морської) економічної зони, континентального шельфу, освоєння космічного простору, організації та експлуатації енергосистем, транспорту і зв'язку; правовий режим власності; правові засади і гарантії підприємництва; правила конкуренції та норми антимонопольного регулювання; засади зовнішніх зносин, зовнішньоекономічної діяльності, митної справи; правовий режим воєнного і надзвичайного стану, зон надзвичайної екологічної ситуації,

- а також встановлюються: Державний бюджет України і бюджетна система України; система оподаткування, податки і збори; засади створення і функціонування фінансового, грошового, кредитного та інвестиційного ринків; статус національної валюти, а також статус іноземних валют на території України; порядок утворення і погашення державного внутрішнього і зовнішнього боргу; порядок випуску та обігу державних цінних паперів, їх види і типи; порядок встановлення державних стандартів; порядок утворення і функціонування вільних та інших спеціальних зон, що мають економічний чи міграційний режим, відмінний від загального.

Перелік відповідних законів досить значний, а тому перераховувати їх всі тут навряд чи доцільно, тим більше, що деякі з них називалися вище.

Вміщені в різних статтях Конституції України норми, що мають безпосереднє відношення до правового регулювання господарських відносин, дають всі підстави для **визнання Конституції України основним джерелом господарського права України.**

У більшості з наведених статей Конституції України, по-суті, сформульовані конституційні принципи господарського права, які в концентрованому вигляді відтворені в ст. 5 та частково в ст.6 ГК України.

Так, відповідно до ст. 5 ГК України «Конституційні основи правопорядку у сфері господарювання» правовий господарський порядок в Україні формується на основі оптимального поєднання ринкового саморегулювання економічних відносин суб'єктів господарювання та державного регулювання макроекономічних процесів, виходячи з конституційної вимоги відповідальності держави перед людиною за свою діяльність та визначення України як суверенної і незалежної, демократичної, соціальної, правової держави (ч. 1 ст. 5 ГК).

Закріплення і подальший розвиток конституційні норми щодо регулювання господарських відносин отримали як в ГК України, так і в інших законах та підзаконних нормативно-правових актах.

2.1.3. Закони України в системі джерел господарського права

Господарський закон можна визначити як нормативно-правовий акт органу законодавчої влади в Україні, що регулює найбільш важливі суспільні відносини у сфері організації і безпосереднього здійснення господарської діяльності шляхом встановлення загальнообов'язкових правил (норм), приймається із додержанням законодавчої процедури і має вищу юридичну силу.

Аналіз наукової літератури дозволяє виділити такі ознаки господарського закону:

- приймається органом законодавчої влади – Верховною Радою України (п. 3 ст. 85 Конституції України);

- сфера суспільних відносин, що регулюються законом (у тому числі – виключно законом), порядок його прийняття та набрання чинності регулюються Конституцією України та Законом України від 10 лютого 2010 р. № 1861-VI «Про Регламент Верховної Ради України» [267];

- має вищу юридичну силу, у зв'язку з чим всі підзаконні нормативно-правові акти господарського законодавства повинні відповідати закону і не суперечити йому.

Закони, що містять господарсько-правові норми, поділяють на:

- загальні* (Господарський кодекс України; Цивільний кодекс України, який регулює окремі види господарських відносин і договорів);

- закони про види і правовий статус суб'єктів господарювання* (закони України «Про господарські товариства», «Про акціонерні товариства», «Про колективне сільськогосподарське підприємство», «Про морські порти України» тощо), а також *закони, норми яких визначають види та організаційно-господарські повноваження інших учасників господарських відносин* (Закони «Про Кабінет Міністрів України», «Про центральні органи виконавчої влади», «Про антимонопольний комітет України», «Про Фонд державного майна України» тощо);

закони про окремі види господарської діяльності (закони України «Про зв'язок», «Про поштовий зв'язок», «Про транспорт», «Про залізничний транспорт», «Про автомобільний транспорт», «Про регулювання містобудівної діяльності», «Про інвестиційну діяльність», «Про банки і банківську діяльність», Кодекс торговельного мореплавства, Повітряний кодекс України тощо) [364, с. 99-100].

Тут наведені, як приклади, лише деякі закони, що складають, так би мовити, основу господарського законодавства. Оскільки господарське життя багатоманітне і характеризується специфікою функціонування суспільних відносин у різних сферах і галузях економіки, особливо гостро постає проблема формування єдиної законодавчої політики, а також узгодженості законів, що регулюють подібні або дотичні види відносин у сфері господарювання, та можливого зменшення їх кількості.

Одним із шляхів розв'язання цієї проблеми має стати, на наш погляд, подальша кодифікація господарського (в недалекому майбутньому – комерційного) законодавства України, здійснити яку, як зазначає В. С. Щербина, «так, як вона задумувалася розробниками проекту Господарського кодексу, не вдалося» [1, с. 79].

Окремо у складі господарських законів слід виділити декрети Кабінету Міністрів України, що приймалися ним в особливому порядку відповідно до делегованих Верховною Радою України повноважень.

Законом України від 18 листопада 1992 р. № 2796-ХІІ «Про тимчасове делегування Кабінету Міністрів України повноважень видавати декрети в сфері законодавчого регулювання» [273] Кабінету Міністрів України тимчасово, строком до 21 травня 1993 р., було делеговано повноваження видавати декрети у сфері законодавчого регулювання з питань, передбачених п. 13 ст. 97 Конституції України, щодо відносин власності, підприємницької діяльності, соціального і культурного розвитку, державної митної, науково-технічної політики, кредитно-фінансової системи, оподаткування, державної політики оплати праці і ціноутворення.

19 грудня 1992 р. були внесені зміни до Конституції (Основного закону) Української Радянської Соціалістичної Республіки [222], якими, зокрема, Конституцію було доповнено ст. 97-1 такого змісту: «Верховна Рада України у виняткових випадках двома третинами голосів від загальної кількості народних депутатів України може законом делегувати Кабінету Міністрів України на визначений термін повноваження видавати декрети в сфері законодавчого регулювання з окремих питань, передбачених п 13 ст. 97 Конституції України. Кабінет Міністрів України з метою реалізації делегованих повноважень ухвалює декрети, які мають силу закону. Декрети можуть зупиняти дію конкретних законодавчих актів або вносити до них зміни і доповнення. Декрет після його підписання Прем'єр-міністром України передається до Верховної Ради України і набуває чинності у порядку, встановленому ч. 5 с. 97 Конституції України, якщо протягом десяти днів з дня одержання декрету Верховна Рада України не наклала на нього вето. У період здійснення Кабінетом Міністрів України делегованих повноважень Верховна Рада України може законом скасувати декрети Кабінету Міністрів України або їх окремі положення, якщо вони суперечать Конституції України. Після закінчення терміну делегування повноважень Кабінету Міністрів України Верховна Рада може скасовувати або змінювати декрети законами України».

Одночасно Законом України від 12 грудня 1992 р. № 2886-ХІІ «Про внесення змін і доповнень до Закону України «Про тимчасове зупинення повноважень Верховної Ради України, передбачених пунктом 13 статті 97 Конституції України, і повноважень Президента України, передбачених пунктом 7-4 статті 114-5 Конституції України» [214] Верховною Радою України було продубльовано (але вже з посиланням на ст. 97-1 Конституції України) Закон України від 18 листопада 1992 р. № 2796-ХІІ.

Таким чином, особливий, своєрідний правовий режим декретів Кабінету Міністрів України полягає не лише в тому, що вони є нормативно-правовими актами, що мають юридичну силу законів, але і в тому, що, з

одного боку в період до 21 травня 1993 р. ними могли вноситися зміни та доповнення до законів, а також тимчасово зупинятися їхня дія (прикладом може слугувати Декрет Кабінету Міністрів від 12 травня 1993 р. № 49-93 «Про внесення змін до Закону України «Про обмеження монополізму та недопущення недобросовісної конкуренції у підприємницькій діяльності»), а з іншого - Верховна Рада України за певних обставин, встановлених ст. 97-1 Конституції України, мала право: а) в період здійснення Кабінетом Міністрів України делегованих повноважень – накладати вето, скасувати декрет або його окремі положення, б) після закінчення терміну повноважень – скасувати або змінити декрет законом.

Слід погодитися з Я. В. Романовим, який зазначає, що акти делегованої нормотворчості за своєю юридичною силою займають один щабель із актами того органу нормотворчої компетенції, який делегував відповідні нормотворчі повноваження. Відповідно, якщо йдеться про врегулювання питань, що входять до сфери дії закону, акт делегованої нормотворчості не є підзаконним і за своєю юридичною силою займає в системі законодавства одну ланку із законами [301, с. 13].

Основним (центральним) законом в нинішній системі нормативно-правових актів господарського законодавства, без сумніву, можна вважати Господарський кодекс України, прийнятий Верховною Радою України 16 січня 2003 р. [49].

Перша спроба кодифікації господарського законодавства в Радянському Союзі була вчинена ще в тридцяті роки минулого століття [95, с. 57], а наступна – на початку 60-х років на основі третьої концепції господарського права у зв'язку з кодифікацією цивільного законодавства Союзу РСР і союзних республік [82, с. 6].

Після цього були ще певні кроки вчених-«господарників», спрямовані на упорядкування правового регулювання господарських відносин, що стосувалися розробки проектів Основ господарського законодавства СРСР,

Господарського кодексу, проте за радянських часів ці ідеї та конкретні пропозиції так і не були реалізовані [82, с. 6-7].

І лише в незалежній Україні після тривалої копіткої праці над проектом Господарського (Комерційного) кодексу України в умовах тривалих дискусій з представниками науки цивільного права, більшість з яких виступила послідовними противниками прийняття ГК у тому варіанті, що був запропонований його розробниками, які виходили з теоретичної концепції господарського права, як галузі, що регулює відносини, що складаються не лише в процесі організації, але і при безпосередньому здійсненні господарської діяльності, ГК України було прийнято і введено в дію з 1 січня 2004 р.

Не зачіпаючи тут питання змісту ГК України, загалом можна погодитися з В. С. Щербиною [364, с. 111] в тому, що ГК України у тому вигляді, в якому його було прийнято одночасно з ЦК України, на жаль, не виконав свою місію кодифікованого акту господарського законодавства, що містив би основоположні норми, покликані регулювати суспільні відносини у сфері господарювання. Це призвело до прийняття досить значної кількості законів, норми яких регулюють суспільні відносини у певних сферах і галузях господарювання.

На нашу думку, надмірне врегулювання законодавцем суспільних відносин у сфері господарювання нормативно-правовими актами у формі законів, яке можна розцінювати як рудимент адміністративно-командної системи управління радянським народним господарством, зрештою і привело до виникнення їх величезної кількості, що значною мірою ускладнює застосування їхніх положень на практиці. Зокрема, і вченими-юристами, і юристами-практиками звертається увага на дублювання, суперечності, а іноді – прями протиріччя у цих актах, а також пропонуються конкретні напрями вдосконалення господарського законодавства [364, с. 111-112].

2.1.4. Підзаконні нормативно-правові акти як джерела господарського права

Значну групу актів господарського законодавства складають підзаконні нормативно-правові акти, тобто нормативно-правові акти суб'єктів нормотворення, які приймаються (видаються) на основі та на виконання Конституції України, законів України та міжнародних договорів України.

Підзаконні нормативно-правові акти за своєю правовою природою є похідними від законів, покликані забезпечувати їх реалізацію, але, разом з тим, у певних випадках і межах можуть здійснювати і самостійне (власне) правове регулювання.

Досить розгалужену класифікацію підзаконних нормативно-правових актів, здійснену на підставі узагальнення представлених в юридичній науці підходів, запропонував Я. В. Романов, який поділяє їх за такими критеріями: 1) за суб'єктами прийняття – акти Президента України, Уряду, центральних та місцевих органів виконавчої влади, органів і посадових осіб місцевого самоврядування та ін.; 2) за зовнішньою формою акта – укази, постанови, накази, розпорядження, рішення, статути, правила та ін.; 3) за сферою дії акта – загальні, міжвідомчі, відомчі, місцеві акти; 4) за характером нормотворчої компетенції – прийняті в межах власної нормотворчої компетенції і прийняті в порядку реалізації делегованих нормотворчих повноважень; 5) за порядком прийняття – акти, прийняті одноособово і колегіально; 6) за кількістю суб'єктів нормотворчості – акти, прийняті одним суб'єктом владних повноважень і спільно двома або більше суб'єктами; 7) за характером відомостей, що містяться у нормативному акті, – акти з відкритим доступом і акти з обмеженим доступом; 8) такі, що мають регуляторний характер, і ті, що такого характеру не мають; 9) за характером повноважень – видані на основі постійних повноважень й на основі тимчасових; 10) за нормотворчим призначенням – нормовстановлюючі та нормативно-допоміжні; 11) за функціональним призначенням – програмно-цільові, регламентаційні,

статутні, правонаділяючі тощо; 12) за предметом правового регулювання; 13) за юридичними властивостями – суто нормативні й змішані та ін. [301, с. 8].

Найбільш поширеною класифікацією підзаконних нормативно-правових актів є їх розташування залежно від суб'єкта владних повноважень, який видав нормативно-правовий акт, проте навіть за такого, здавалося б загальноприйнятого критерію, переліки підзаконних нормативних актів і їх узагальнені назви у різних авторів (як представників загальної теорії права, так і господарсько-правової науки) відрізняються.

Так, Н. М. Пархоменко виділяє такі види підзаконних актів:

- 1) укази Президента України;
- 2) постанови Уряду;
- 3) накази, інструкції, положення тощо міністерств, відомств, державних комітетів;
- 4) рішення і постанови органів місцевого самоврядування;
- 5) локальні нормативно-правові акти [180, с. 165-166].

На наш погляд, наведена класифікація, хоч і викладена з дотриманням обраного критерію, проте є дещо застарілою, оскільки не враховує, наприклад положень Закону України від 17 березня 2011 р. № 3266-VI «Про центральні органи виконавчої влади» [279] щодо найменування актів центральних органів виконавчої влади, а також не узгоджується з положеннями законів України від 21 травня 1997 р. № 280/97-ВР «Про місцеве самоврядування в Україні» [255] та від 9 квітня 1999 р. № 586-XIV «Про місцеві державні адміністрації» [256]. Крім того, дещо звуженим є розуміння авторкою змісту локальних нормативно-правових актів лише як розпоряджень керівників державних і громадських організацій (у вигляді наказів та інструкцій), що прийняті у межах їх повноважень і регулюють їх службу і трудову діяльність [180, с. 166].

Більш широкий перелік підзаконних нормативно-правових актів пропонують Н. М. Крестовська та Л. Г. Матвеева, які включають до нього:

- 1) нормативні постанови Верховної Ради;

- 2) нормативні Укази Президента України;
 - 3) постанови Кабінету Міністрів України;
 - 4) інструкції та нормативні накази міністерств і відомств;
 - 5) нормативні акти місцевих державних адміністрацій;
 - 6) нормативні акти органів місцевого самоврядування;
 - 7) нормативні накази адміністрації підприємств, установ, організацій
- [134, с. 350-351].

Вбачається, що наведений перелік також не враховує приписів Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» і звужує склад локальних нормативно-правових актів.

Певні розходження є і в переліках підзаконних актів господарського законодавства, запропонованих вченими-господарниками.

Зокрема, одні автори в системі підзаконних актів господарського законодавства не називають актів органів місцевого самоврядування та місцевих державних адміністрацій [46, с. 42], інші – не включають до неї також локальні нормативно-правові акти [45, с. 40].

В. С. Щербина в системі підзаконних нормативно-правових актів господарського законодавства виділяє:

- а) укази Президента України з господарських питань;
- б) розпорядження Президента України з окремих господарських питань, які видаються як оперативні господарські;
- в) постанови та розпорядження Кабінету Міністрів України з господарських питань, які приймаються відповідно до статті 117 Конституції України;
- г) господарські нормативно-правові акти міністерств та інших центральних органів виконавчої влади. До цієї групи відомчого законодавства належать також акти, прийняті господарськими об'єднаннями (асоціаціями, корпораціями, концернами тощо), наділеними організаційно-господарськими повноваженнями;

д) нормативні акти господарського законодавства місцевих рад та місцевих держадміністрацій (нормативні господарські акти територіальної дії) [364, с. 100-101].

Крім того, до господарського законодавства В. С. Щербина відносить також локальні нормативні акти [364, с. 97], проте відносить прийняті, як акти поточного законодавства, постанови Верховної Ради України з господарських питань до так званих законодавчих актів [364, с. 100].

Виходячи зі змісту законодавства і з урахуванням їх юридичної сили, до підзаконних нормативно-правових актів, які можуть містити норми господарського законодавства і, таким чином, бути формальними джерелами господарського права, слід, на наш погляд, віднести:

- укази і розпорядження Президента України;
- постанови Верховної Ради України з господарських питань;
- постанови і розпорядження Кабінету Міністрів України;
- накази центральних органів виконавчої влади: а) міністерств; б) служб, агентств, інспекцій; в) органів зі спеціальним статусом (Антимонопольного комітету України, Фонду державного майна України тощо); нормативно-правові акти Національного банку України;
- акти органів та посадових осіб місцевого самоврядування;
- акти місцевих державних адміністрацій;
- локальні нормативно-правові акти.

Зазначені нормативно-правові акти залежно від компетенції правотворчого органу і сфери їх дії можна поділити на: *загальні* (акти Президента, Верховної Ради України і Кабінету Міністрів України), *спеціальні (відомчі)* (акти центральних органів виконавчої влади, акти Національного банку України), *регіональні* (акти органів та посадових осіб місцевого самоврядування та акти місцевих державних адміністрацій) та *локальні* (акти суб'єктів господарювання).

Розглянемо їх докладніше.

2.1.4.1. Загальні підзаконні нормативно-правові акти як джерела господарського права

Відповідно до ч. 3 ст. 106 Конституції України Президент України на основі та на виконання Конституції і законів України видає *укази і розпорядження*, які є обов'язковими до виконання на території України.

Аналіз переліку рішень Президента України, прийнятих ним на основі та на виконання Конституції і законів України, які оформляються указами та розпорядженнями Президента України, визначеного відповідно пунктами 3 та 4 Положення про порядок підготовки та внесення проектів актів Президента України, затвердженим Указом Президента України від 15 листопада 2006 р. № 970/2006 [189] свідчить про те, що у зазначеному переліку відсутні рішення, які б мали безпосереднє відношення до правового регулювання відносин у сфері господарювання.

Проте, як встановлено п. 3 Положення про порядок підготовки та внесення проектів актів Президента України, указами Президента України оформляються також інші рішення, видані на основі та на виконання Конституції і законів України, якщо хоча б одне з положень рішення розраховано на постійну або багаторазову дію (має нормативний характер) або належить до таких, що оформляються указами Президента України згідно з цим пунктом, а також рішення, прийняття яких у формі указу передбачено законами України та указами Президента України.

Наприклад, ст. 6 Закону України від 30 жовтня 1996 р. № 448/96-ВР «Про державне регулювання ринку цінних паперів» [215] передбачено, що Положення про Національну комісію з цінних паперів і фондового ринку затверджується Президентом України. Таке Положення було затверджене Указом Президента України від 23 листопада 2011 р. № 1063/ 2011 [190].

Ч. 8 ст. 23 Закону України від 12 липня 2001 р. № 2664-III «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» [276] встановлює, що Положення про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, затверджується

Президентом України (положення затверджено Указом Президента України від 23 листопада 2011 р. № 1070/ 2011) [192].

Так само розпорядженнями Президента України оформляються також інші рішення, прийняття яких у формі розпорядження передбачено законами України, актами Президента України (п. 4 Положення).

Що стосується указів президента України як джерел господарського права, то можна назвати деякі з них, прийняті відповідно до п. 4 Перехідних положень Конституції України, яким встановлено, що Президент України протягом трьох років після набуття чинності Конституцією України має право видавати схвалені Кабінетом Міністрів України і скріплені підписом Прем'єр-міністра України укази з економічних питань, не врегульованих законами, з одночасним поданням відповідного законопроекту до Верховної Ради України в порядку, встановленому статтею 93 Конституції.

Такий указ Президента України вступає у дію, якщо протягом тридцяти календарних днів з дня подання законопроекту (за винятком днів міжсесійного періоду) Верховна Рада України не прийме закон або не відхилить поданий законопроект більшістю від її конституційного складу, і діє до набрання чинності законом, прийнятим Верховною Радою України з цих питань.

Аналіз указів Президента України з економічних питань, прийнятих протягом 1996-1999 років, показав, що частина з них вже втратила чинність (наприклад, Указ Президента України від 12 травня 1998 р. № 456/98 «Про державну підтримку малого підприємництва»), а частина не вступила в дію у зв'язку з відхиленням Верховною Радою України поданих законопроектів (наприклад, Указ Президента України від 21 жовтня 1998 р. № 1165/98 «Про проведення експерименту щодо зменшення обсягу товарообмінних (бартерних) операцій у господарському обороті України»).

Разом з тим, до чинних указів Президента України, які є джерелами господарського права, можна віднести такі укази Президента України: від 7 липня 1998 р. № 748/98 «Про деякі питання іноземного інвестування» [219]

від 4 липня 1998 р. № 735/98 «Про концесію на будівництво та реконструкцію автомобільних доріг» [251], від 17 листопада 1998 р. № 1257/98 «Про запровадження ліцензування діяльності господарюючих суб'єктів у сфері природних монополій» [227] тощо.

Що стосується постанов Верховної Ради України, як джерел господарського права, то більшість з них, що були прийняті протягом 1991-1996 р.р. (до набрання чинності Конституцією України), втратили чинність у зв'язку або з тимчасовим характером (постановами вирішувалися певні поточні питання у сфері господарювання), або з прийняттям відповідних законів (зокрема, з питань приватизації державного майна, відповідальності за несвоєчасне виконання грошових зобов'язань тощо). Проте і на сьогодні чинними є постанови Верховної Ради України: від 31 жовтня 1991 р. № 1767-XII «Про Концепцію роздержавлення і приватизації підприємств, землі та житлового фонду» [250], від 25 жовтня 1991 р. № 1698-XII «Про основні напрями економічної політики України в умовах незалежності» [262], від 22 грудня 1995 р. № 491/95-ВР «Про усунення зловживань у процесі залучення суб'єктами підприємницької діяльності грошових коштів громадян» [275] та деякі інші.

З урахуванням цього, можна дійти висновку щодо незначної ролі прийнятих свого часу постанов Верховної Ради України в регулюванні господарських відносин.

Як і за часів правового регулювання радянської економіки, постанови уряду з економічних (господарських) питань складають значну частку нормативно-правових актів господарського законодавства.

Ст. 117 Конституції України встановлено, що Кабінет Міністрів України в межах своєї компетенції видає постанови і розпорядження, які є обов'язковими до виконання.

Акти Кабінету Міністрів України підписує Прем'єр-міністр України.

Нормативно-правові акти Кабінету Міністрів України підлягають реєстрації в порядку, встановленому законом.

Більш докладно відносини щодо видання актів Кабінету Міністрів України врегульовані Законом України від 27 лютого 2014 р. № 794-VII «Про Кабінет Міністрів України» [248], ч. 1 ст. 49 якого встановлює, що Кабінет Міністрів України на основі та на виконання Конституції і законів України, актів Президента України, постанов Верховної Ради України, прийнятих відповідно до Конституції та законів України, видає обов'язкові для виконання акти – *постанови і розпорядження*.

Акти Кабінету Міністрів України нормативного характеру видаються у формі *постанов* Кабінету Міністрів України.

Акти Кабінету Міністрів України, які відповідно до закону є регуляторними актами, розробляються, розглядаються, приймаються та оприлюднюються з урахуванням вимог Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності».

Акт Кабінету Міністрів України може бути оскаржений до суду в порядку та у випадках, установлених законом.

Порядок прийняття актів Кабінету Міністрів України встановлено ст. 51 Закону України «Про Кабінет Міністрів», якою передбачено, що постанови та розпорядження Кабінету Міністрів України приймаються на засіданнях Кабінету Міністрів України шляхом голосування більшістю голосів від посадового складу Кабінету Міністрів України, визначеного відповідно до статті 6 цього Закону. Якщо проект рішення отримав підтримку рівно половини посадового складу Кабінету Міністрів України і за цей проект проголосував Прем'єр-міністр України, рішення вважається прийнятим.

Постанови Кабінету Міністрів України, крім постанов, що містять інформацію з обмеженим доступом, набирають чинності з дня їх офіційного опублікування, якщо інше не передбачено самими постановами, але не раніше дня їх опублікування.

Акти Кабінету Міністрів України включаються до Єдиного державного реєстру нормативно-правових актів України.

Постанови Кабінету Міністрів України публікуються в Офіційному віснику України, газеті «Урядовий кур'єр», акти Кабінету Міністрів України також оприлюднюються шляхом їх розміщення на офіційному веб-сайті Кабінету Міністрів України.

Приклади постанов Кабінету Міністрів України: від 12 квітня 2000 р. № 643 «Про затвердження типового концесійного договору» [240], від 29 жовтня 2003 р. № 1679 «Про формування і ведення Реєстру корпоративних прав держави» [278], від 1 серпня 2005 р. № 668 «Про затвердження Загальних умов укладення та виконання договорів підряду в капітальному будівництві» [231] тощо.

2.1.4.2. Спеціальні (відомчі) підзаконні нормативно-правові акти як джерела господарського права

Термін «відомчі» стосовно позначення нормативно-правових актів міністерств та інших центральних органів виконавчої влади значною мірою є умовним, оскільки термін «відомство», вживаний в законодавстві СРСР, від якого, власне і пішла назва «відомче законодавство», у чинному законодавстві України не вживається.

Натомість Закон України «Про центральні органи виконавчої влади» (абз. 1 ч. 1 ст. 1) відносить до центральних органів виконавчої влади міністерства України та інші центральні органи виконавчої влади. Останні, відповідно до ч. 1 ст. 16 цього Закону утворюються для виконання окремих функцій з реалізації державної політики як служби, агентства, інспекції.

Разом з тим, ст. 24 Закону встановлено, що Антимонопольний комітет України, Фонд державного майна України, Державний комітет телебачення і радіомовлення України є центральними органами виконавчої влади зі спеціальним статусом.

Інші центральні органи виконавчої влади зі спеціальним статусом можуть бути утворені Кабінетом Міністрів України (наприклад, Державна служба спеціального зв'язку та захисту інформації України та Національне агентство з питань державної служби).

Згідно зі ст. 15 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» міністерство у межах своїх повноважень, на основі і на виконання Конституції та законів України, актів Президента України та постанов Верховної Ради України, прийнятих відповідно до Конституції та законів України, актів Кабінету Міністрів України видає *накази*, які підписує міністр.

Накази міністерства, видані в межах його повноважень, є обов'язковими для виконання центральними органами виконавчої влади, їх територіальними органами, місцевими державними адміністраціями, органами влади Автономної Республіки Крим, органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами і організаціями всіх форм власності та громадянами.

Накази міністерства нормативно-правового змісту підлягають державній реєстрації Міністерством юстиції України та включаються до Єдиного державного реєстру нормативно-правових актів.

Державна реєстрація нормативно-правових актів міністерств, інших органів виконавчої влади, які виступають суб'єктами нормотворення здійснюється відповідно до Указу Президента України від 3 жовтня 1992 р. № 493/92 «Про державну реєстрацію нормативно-правових актів міністерств та інших органів виконавчої влади» [218] та Положення про державну реєстрацію нормативно-правових актів міністерств, інших органів виконавчої влади, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 28 грудня 1992 р. № 731 [188].

Накази міністерства, які відповідно до закону є регуляторними актами, розробляються, розглядаються, приймаються та оприлюднюються з урахуванням вимог Закону України від 11 вересня 2003 р. № 1160-IV «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності» [228].

Накази міністерства, які є нормативно-правовими актами, після включення до Єдиного державного реєстру нормативно-правових актів опубліковуються державною мовою в офіційних друкованих виданнях.

Всі накази міністерства оприлюднюються державною мовою на офіційному сайті міністерства в порядку, передбаченому Законом України від 13 січня 2011 р. № 239-VI «Про доступ до публічної інформації» [223].

Накази міністерства, які є нормативно-правовими актами і пройшли державну реєстрацію, набирають чинності з дня офіційного опублікування, якщо інше не передбачено самими актами, але не раніше дня офіційного опублікування.

Накази міністерства або їх окремі частини можуть бути оскаржені фізичними та юридичними особами до адміністративного суду в порядку, встановленому законом.

Накази міністерства можуть бути скасовані Кабінетом Міністрів України повністю чи в окремій частині.

Скасування наказу міністерства Кабінетом Міністрів України має наслідком припинення вчинення будь-якими органами, особами дій, спрямованих на виконання скасованого наказу міністерства, здійснення повноважень, визначених цим наказом.

Інший центральний орган виконавчої влади (служба, агентство, інспекція) відповідно до ст. 23 Закону у межах своїх повноважень, на основі і на виконання Конституції та законів України, актів Президента України та постанов Верховної Ради України, прийнятих відповідно до Конституції та законів України, актів Кабінету Міністрів України та наказів міністерств видає *накази організаційно-розпорядчого характеру*, організовує та контролює їх виконання.

Накази центрального органу виконавчої влади або їх окремі положення можуть бути оскаржені фізичними та юридичними особами до адміністративного суду в порядку, встановленому законом.

Накази центрального органу виконавчої влади можуть бути скасовані Кабінетом Міністрів України повністю чи в окремій частині.

Накази центрального органу виконавчої влади підлягають обов'язковому оприлюдненню відповідно до Закону України «Про доступ до публічної інформації».

Прикладами актів центральних органів виконавчої влади можуть бути: наказ Міністерства економіки та з питань європейської інтеграції України від 6 вересня 2001 р. № 201 № «Про затвердження Положення про форму зовнішньоекономічних договорів (контрактів)» [233], наказ Міністерства економічного розвитку і торгівлі України від 19 жовтня 2011 р. № 191 «Про затвердження форм актів обстеження суб'єктів господарювання» [241] тощо.

Загалом, характеризуючи нормативно-правові акти центральних органів виконавчої влади, слід зазначити, що для їх позначення законодавець вживає різні назви.

Як зазначалося, міністерство, яке згідно з ч. 2 ст. 2 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» діє за принципом єдиноначальності, видає накази, які підписує міністр.

Що стосується інших центральних органів виконавчої влади, то, за загальним правилом, вони теж діють за принципом єдиноначальності, якщо інше не передбачено законом.

«Інше», про яке йдеться вище, стосується колегіальних органів, до яких, зокрема відносяться комісії.

Звернувшись до змісту законів, які визначають їхній правовий статус, побачимо, що нормативно-правові акти цих органів мають і інші назви нормативно-правових актів, ніж ті, що застосовуються до нормативно-правових актів міністерств.

Так, згідно з абз. 1 п. 13 Положення про Національну комісію з цінних паперів та фондового ринку, затвердженого Указом Президента України від 23 листопада 2011 р. № 1063/2011 [190] НКЦПФР у межах своїх повноважень, на основі та на виконання Конституції та законів України, актів і доручень Президента України, актів Кабінету Міністрів України

видає *розпорядження* [курсив наш. – О. Д.], організовує і контролює їх виконання.

Натомість, відповідно до абз. 2 п. 13 Положення про Національну комісію з цінних паперів та фондового ринку *рішення* [курсив наш. – О. Д.] НКЦПФР, прийняті у межах її повноважень, є обов'язковими до виконання центральними органами виконавчої влади, їх територіальними органами та місцевими державними адміністраціями, органами влади Автономної Республіки Крим, органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами та організаціями всіх форм власності і громадянами. В абзацах 3-5, 7 цього ж пункту також йдеться про *рішення* НКЦПФР.

Ч. 13 ст. 6 Закону України від 30 жовтня 1996 р. № 448/96-ВР «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні» [215] встановлює, що рішення Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку вважається прийнятим, якщо за нього проголосувала більшість від загального кількісного складу. Голова та члени Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку мають по одному голосу кожен.

Про рішення НКЦПФР, які підписує Голова НКЦПФР, йдеться і в п. 4 ч. 21 ст. 6 зазначеного Закону. Термін «рішення», а не «розпорядження» вживається і в інших його статтях.

З урахуванням цього **пропонуємо замінити термін «розпорядження»**, вжитий в абз. 1 п. 13 Положення про Національну комісію з цінних паперів та фондового ринку для позначення нормативно-правових актів, які видає Комісія, **терміном «рішення»**.

Подібну ситуацію із вживанням подвійних термінів спостерігаємо і в п.13 Положення про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, затвердженого Указом Президента України від 23 листопада 2011 р. № 1070/2011 [192]. Так, абз. 1 цього пункту встановлює, що Нацкомфінпослуг у межах своїх повноважень, на основі та на виконання Конституції та законів України, актів і доручень Президента України, актів Кабінету Міністрів України видає *розпорядження*

[курсив наш. – О. Д.], організовує і контролює їх виконання, а в абз. 2 йдеться про те, що *рішення* [курсив наш. – О. Д.] Нацкомфінпослуг, прийняті в межах її повноважень, є обов'язковими для виконання центральними органами виконавчої влади, їх територіальними органами та місцевими державними адміністраціями, органами влади Автономної Республіки Крим, органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами та організаціями всіх форм власності і громадянами.

Закон України від 12 липня 2001 р. № 2664-III «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» [276] (абз. 3 ч. 7 ст. 23) встановлює, що рішення національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, вважається прийнятим, якщо за нього проголосувала більшість від загального кількісного складу. Голова та члени Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, мають по одному голосу кожен.

Разом з тим, п. 4 ч. 2 ст. 24 Закону передбачено, що Голова національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, видає накази, розпорядження тощо з питань, що належать до його компетенції.

Оскільки видання розпоряджень Законом віднесено до повноважень Голови комісії, але не самої комісії, як це встановлено Положенням про неї, видається за доцільне **привести п. 13 Положення про Національну комісію**, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, у відповідність до ст. 24 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг».

Як встановлено абз. 2 п. 13 Положення про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг, затвердженого Указом Президента України від 10 вересня 2014 р. № 715/214 [191], рішення, прийняті НКРЕКП, оформлюються *постановами* і *розпорядженнями* [курсив наш. – О. Д.]. При цьому Положення не

встановлює, з яких питань і у яких випадках приймаються постанови або розпорядження.

Слід зазначити, що і закони, на виконання яких було прийнято зазначене Положення, чітко не визначають, яку саме назву повинні мати нормативно-правові акти комісії.

Так, Закон України «Про природні монополії» вживає термін «рішення» (абз. 5 ч. 2 ст. 11 Закону); Закон України від 16 жовтня 1997 р. № 575/97-ВР «Про електроенергетику» [226] вживає цей термін, коли йдеться про порушення умов та правил здійснення ліцензійної діяльності (абз. 6 ч. 2 ст. 12 Закону); Закон України від 9 липня 2010 р. № 2479-VI «Про державне регулювання у сфері комунальних послуг» [216] оперує терміном «рішення», коли йдеться про застосування адміністративно-господарських санкцій.

Ознайомлення зі змістом постанов і розпоряджень НКРЕКП показало, що нормативно-правовими актами Комісії є *постанови*, тоді як *розпорядження* – це індивідуальні правові акти, більшість з яких стосується усунення порушень ліцензійних умов.

Антимонопольний комітет України відповідно до п. 10, 11 ч. 3 ст. 7 Закону України від 26 листопада 1993 р. № 3659-XII «Про Антимонопольний комітет України» [207], як центральний орган виконавчої влади зі спеціальним статусом, має, зокрема, такі повноваження у сфері формування та реалізації конкурентної політики, сприяння розвитку конкуренції, нормативного і методичного забезпечення діяльності Антимонопольного комітету України та застосування законодавства про захист економічної конкуренції:

- розробляти та затверджувати разом з іншими заінтересованими органами державної влади міжвідомчі нормативно-правові акти з питань розвитку і захисту економічної конкуренції та демонополізації економіки;

- приймати власні нормативно-правові акти у формі *розпоряджень* з питань, що належать до його компетенції, зокрема щодо контролю за узгодженими діями, концентрацією, підвідомчості та розгляду заяв і справ

про узгоджені дії, концентрацію, порушення законодавства про захист економічної конкуренції, організації діяльності органів Антимонопольного комітету України.

Зазначені повноваження віднесені п. 4, 5 ч. 1 ст. 13 Закону до виключної компетенції Антимонопольного комітету України як вищого колегіального органу.

Нормативно-правові акти Антимонопольного комітету України та міжвідомчі нормативно-правові акти з питань конкурентної політики, розвитку і захисту конкуренції та демонополізації економіки, які відповідно до закону є регуляторними актами, розробляються, розглядаються, приймаються та оприлюднюються відповідно до Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності».

Як приклад нормотворчої діяльності Антимонопольного комітету України можна назвати його розпорядження: від 19 лютого 2002 р. № 33-р «Про затвердження Положення про порядок подання заяв до Антимонопольного комітету України про попереднє отримання дозволу на концентрацію суб'єктів господарювання (Положення про концентрацію)» [234], від 16 січня 2013 р. № 21-р «Про затвердження Порядку забезпечення проведення експертизи під час здійснення контролю за дотриманням законодавства про захист економічної конкуренції» [237] тощо.

Відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 5 Закону України від 9 грудня 2011 р. № 4107-VI «Про Фонд державного майна України» [277] Фонд державного майна України у сфері нормативного забезпечення, зокрема, видає власні нормативно-правові акти, правовий режим яких визначено ст. 9 Закону.

Згідно з цією статтею Фонд державного майна України у межах своїх повноважень, на основі та на виконання Конституції та законів України, актів Президента України і Кабінету Міністрів України видає *накази*, що підписує Голова Фонду державного майна України.

Накази Фонду державного майна України, видані у межах його повноважень, є обов'язковими для виконання центральними органами

виконавчої влади, підприємствами, установами, організаціями всіх форм власності та громадянами.

Накази Фонду державного майна України нормативно-правового змісту підлягають державній реєстрації Міністерством юстиції України та включаються до Єдиного державного реєстру нормативно-правових актів.

Накази Фонду державного майна України, що є нормативно-правовими актами і пройшли державну реєстрацію, набувають чинності з дня офіційного опублікування, якщо інше не передбачено самими актами, але не раніше дня офіційного опублікування.

Усі накази Фонду державного майна України оприлюднюються державною мовою на офіційному веб-сайті Фонду державного майна України.

Накази Фонду державного майна України або їх окремі частини можуть бути оскаржені фізичними та юридичними особами до адміністративного суду в порядку, встановленому законом.

Накази Фонду державного майна України можуть бути скасовані Кабінетом Міністрів України повністю чи в окремій частині.

Скасування наказу Фонду державного майна України Кабінетом Міністрів України має наслідком припинення вчинення будь-якими органами, особами дій, спрямованих на виконання скасованого наказу Фонду державного майна України, здійснення повноважень, визначених таким наказом.

Так, для регулювання відносин оренди важливе значення мають накази Фонду державного майна України: від 23 серпня 2000 р. № 1774 «Про затвердження договорів оренди» [230], від 15 лютого 2013 р. № 201 «Про затвердження Переліку документів, які подаються орендодавцеві для укладення договору оренди майна, що належить до державної власності» [232], відносин приватизації – від 11 вересня 2000 р. № 1894 «Про затвердження Положення про порядок приватизації об'єктів незавершеного будівництва» [235], від 10 травня 2012 р. № 639 «Про затвердження

Положення про порядок проведення конкурсів з продажу пакетів акцій акціонерних товариств» [236], від 22 травня 2012 р. № 723 «Про затвердження Порядку здійснення підготовки до приватизації та продажу акцій (часток), що належать державі у статутних капіталах господарських товариств, інших господарських організацій і підприємств, заснованих на базі об'єднання майна різних форм власності та розташованих на території України або за її межами» [238] тощо.

Таким чином, як показало дослідження спеціальних (відомчих) нормативно-правових актів, законодавством, що визначає правовий статус центральних органів виконавчої влади, включаючи центральні органи виконавчої влади зі спеціальним статусом, встановлено однаковий правовий режим зазначених нормативно-правових актів, що можуть видаватися, незалежно від їх назви (положення, інструкція, порядок, правила тощо), у формі *наказу* (акти міністерств, інших центральних органів виконавчої влади і їх посадових осіб, акти Фонду державного майна України), *рішень* і *розпоряджень* (НКЦПФР, Нацкомфінпослуг, НКРЕКП і Антимонопольного комітету України), *постанов* (НКРЕКП, в тому числі, може видавати і постанови) та *постанов* Правління Національного банку України.

Разом з тим, на наш погляд, не можна визнавати розпорядженнями акти Антимонопольного комітету України, якими регулюються питання внутрішньої діяльності (організації) Антимонопольного комітету України, не пов'язані зі здійсненням ним визначених законом повноважень. Наприклад, Розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23 квітня 2015 р. № 10-рп [213] були внесені зміни до Інструкції щодо організації охорони, пропускового режиму та забезпечення зберігання матеріальних цінностей Антимонопольного комітету України (сама Інструкція також затверджена Розпорядженням від 26 червня 2013 р. № 532-р), зареєстровані в Міністерстві юстиції України 18 травня 2015 р. за № 553/26998, оскільки таке розпорядження не відповідає змісту п. 11 ч. 3 ст. 7 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», на який зроблено посилання в

Розпорядженні. Безумовно, слід розрізняти нормативно-правові акти, видані у формі розпоряджень відповідно до повноважень Антимонопольного комітету як вищого колегіального органу, і акти «внутрішнього» характеру, видані як локальні нормативно-правові акти. Останні мають прийматися Головою Антимонопольного комітету України як керівником центрального органу виконавчої влади – юридичної особи публічного права.

Окремо слід зупинитися на нормативно-правових актах Національного банку України, правовий режим яких наближений до правового режиму нормативно-правових актів центральних органів виконавчої влади, хоч Національний банк України до зазначених органів не відноситься.

Разом з тим, згідно з ч. 1 ст. 2 Закону України від 20 травня 1999 р. № 679-XIV «Про Національний банк України» [260] Національний банк України є центральним банком України, особливим центральним органом державного управління, юридичний статус, завдання, функції, повноваження і принципи організації якого визначаються Конституцією України, цим законом та іншими законами України.

На нашу думку, саме особливий статус Національного банку України послугував підставою для виділення його нормативно-правових актів як окремого виду підзаконних нормативно-правових актів [100, с. 234]. Втім, таке виділення навряд чи може бути вагомою перешкодою для аналізу зазначених актів саме в цьому підрозділі роботи.

Відповідно до ст. 56 Закону України «Про Національний банк України», Національний банк видає нормативно-правові акти та розпорядчі акти.

Національний банк видає нормативно-правові акти з питань, віднесених до його повноважень, які є обов'язковими для органів державної влади і органів місцевого самоврядування, банків, підприємств, організацій та установ незалежно від форм власності, а також для фізичних осіб.

Національний банк видає розпорядчі акти з питань організаційно-розпорядчого характеру або індивідуальної дії, які не є нормативно-

правовими актами. Розпорядчі акти оприлюднюються та набирають чинності в порядку, встановленому Національним банком.

Нормативно-правові акти Національного банку видаються у формі *постанов* Правління Національного банку, а також інструкцій, положень, правил, що затверджуються постановами Правління Національного банку. Вони не можуть суперечити законам України та іншим законодавчим актам України і не мають зворотної сили, крім випадків, коли вони згідно із законом пом'якшують або скасовують відповідальність.

Нормативно-правові акти Національного банку (крім нормативно-правових актів, які містять інформацію з обмеженим доступом), які відповідно до закону є регуляторними актами, розробляються, розглядаються, приймаються та оприлюднюються з урахуванням вимог Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності».

Нормативно-правові акти Національного банку (крім нормативно-правових актів, які містять інформацію з обмеженим доступом) набирають чинності з дня їх офіційного опублікування, якщо більш пізній строк набрання чинності не передбачений у такому акті. Офіційним опублікуванням нормативно-правового акта Національного банку вважається перше опублікування його повного тексту в одному з періодичних друкованих видань – «Офіційному віснику України», газетах «Урядовий кур'єр», «Голос України» або перше розміщення на сторінці Офіційного інтернет-представництва Національного банку України.

Нормативно-правові акти Національного банку, що містять інформацію з обмеженим доступом, не підлягають опублікуванню та доводяться до відома юридичних та фізичних осіб, на яких поширюється їх дія, у порядку, встановленому Національним банком.

Нормативно-правові акти Національного банку, що містять інформацію з обмеженим доступом, набирають чинності у порядку, встановленому цими актами.

Акти Національного банку можуть бути оскаржені відповідно до законодавства України.

Так, досить важливими для діяльності банків в Україні є, зокрема: Інструкція про порядок регулювання діяльності банків в Україні, затверджена постановою Правління Національного банку України від 28 серпня 2001 р. № 368 [92], Інструкція про порядок відкриття, використання і закриття рахунків у національній та іноземних валютах, затверджена постановою Правління Національного банку України від 12 листопада 2003 р. № 492 [93] тощо.

2.1.4.3. Регіональні нормативно-правові акти як джерела господарського права

Регіональні нормативно-правові акти в юридичній літературі часто називають місцевими або локальними актами. Проте з огляду на те, що термін «локальний», яким ми позначаємо акти, що приймаються суб'єктами господарювання та іншими учасниками господарських відносин відповідно до їх господарської компетенції, в перекладі з латинської (*locus* – місце) означає місцевий, який властивий певній місцевості [318, с. 420], вважаємо, що більш вдалою назвою для позначення актів органів та посадових осіб місцевого самоврядування, а також актів місцевих державних адміністрацій буде саме термін «регіональні», як його вживає В. М. Пашков [47, с. 33].

В межах місцевого самоврядування приймаються і діють акти представницьких органів місцевого самоврядування, конституційно-правовою основою нормотворчої діяльності яких є ст. 144 Конституції України, відповідно до якої органи місцевого самоврядування в межах повноважень, визначених законом, приймають рішення, які є обов'язковими для виконання на відповідній території.

При цьому, як зазначено у п. 4 Рішення Конституційного Суду України від 16 квітня 2009 р. № 7-рп/2009 «У справі за конституційним поданням Харківської міської ради щодо офіційного тлумачення положень частини другої статті 19, статті 144 Конституції України, статті 25, частини

чотирнадцятої статті 46, частин першої, десятої статті 59 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» (справа про скасування актів органів місцевого самоврядування)), проаналізувавши функції і повноваження органів місцевого самоврядування, врегульовані Конституцією України та іншими законами України, Конституційний Суд України дійшов висновку, що органи місцевого самоврядування, вирішуючи питання місцевого значення, представляючи спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ та міст, приймають нормативні та ненормативні акти. До нормативних належать акти, які встановлюють, змінюють чи припиняють норми права, мають локальний характер, розраховані на широке коло осіб та застосовуються неодноразово, а ненормативні акти передбачають конкретні приписи, звернені до окремого суб'єкта чи юридичної особи, застосовуються одноразово і після реалізації вичерпують свою дію [295].

Законом не визначено, які саме нормативно-правові акти приймаються органами місцевого самоврядування, проте коло господарських відносин, що можуть бути врегульовані зазначеними актами, можна окреслити, виходячи зі змісту Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні».

Так, відповідно до ст. 26 цього закону виключно на пленарних засіданнях сільської, селищної, міської ради вирішуються такі питання:

- затвердження програм соціально-економічного та культурного розвитку відповідних адміністративно-територіальних одиниць, цільових програм з інших питань місцевого самоврядування;
- затвердження місцевого бюджету, внесення змін до нього; затвердження звіту про виконання відповідного бюджету;
- встановлення місцевих податків і зборів відповідно до Податкового кодексу України;
- утворення цільових фондів, затвердження положень про ці фонди;
- прийняття рішень щодо здійснення місцевих запозичень;
- прийняття рішень щодо передачі коштів з відповідного місцевого бюджету;

- прийняття рішень щодо надання відповідно до чинного законодавства пільг по місцевих податках і зборах, а також земельному податку;

- встановлення для підприємств, установ та організацій, що належать до комунальної власності відповідних територіальних громад, розміру частки прибутку, яка підлягає зарахуванню до місцевого бюджету;

- прийняття рішень щодо відчуження відповідно до закону комунального майна; затвердження місцевих програм приватизації, а також переліку об'єктів комунальної власності, які не підлягають приватизації; визначення доцільності, порядку та умов приватизації об'єктів права комунальної власності; вирішення питань про придбання в установленому законом порядку приватизованого майна, про включення до об'єктів комунальної власності майна, відчуженого у процесі приватизації, договір купівлі-продажу якого в установленому порядку розірвано або визнано недійсним, про надання у концесію об'єктів права комунальної власності, про створення, ліквідацію, реорганізацію та перепрофілювання підприємств, установ та організацій комунальної власності відповідної територіальної громади;

- прийняття рішень про передачу іншим органам окремих повноважень щодо управління майном, яке належить до комунальної власності відповідної територіальної громади, визначення меж цих повноважень та умов їх здійснення;

- створення у разі необхідності органів і служб для забезпечення здійснення з іншими суб'єктами комунальної власності спільних проектів або спільного фінансування (утримання) комунальних підприємств, установ та організацій, визначення повноважень цих органів (служб);

- вирішення відповідно до законодавства питань про створення підприємствами комунальної власності спільних підприємств, у тому числі з іноземними інвестиціями тощо.

Досить широкими повноваженнями щодо прийняття нормативно-правових актів Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні»

наділяє виконавчі органи сільських, селищних, міських рад у сфері соціально-економічного розвитку (ст. 27), у галузі бюджету, фінансів і цін (ст. 28), щодо управління комунальною власністю (ст. 29), в галузі житлово-комунального господарства, побутового, торговельного обслуговування, громадського харчування, транспорту і зв'язку (ст. 30), у галузі будівництва (ст. 31) тощо.

Як зазначає О. В. Чернецька, нормативні акти органів місцевого самоврядування виконують як юридичну, так і соціальну роль в системі регулювання суспільних відносин на місцях. Зокрема, юридична роль нормативних актів місцевих рад полягає в тому, що вони регулюють значне коло в межах адміністративно-територіальної одиниці в сфері вирішення питань місцевого значення шляхом конкретизації законодавчих положень. Нормативні акти приймаються представницькими органами місцевого самоврядування з урахуванням інтересів територіальної громади [354, с. 122].

Також широке коло питань господарського життя (у галузі соціально-економічного розвитку – ст. 17; бюджету та фінансів – ст. 18; у галузі управління майном, приватизації, сприяння розвитку підприємництва та здійснення державної регуляторної політики – ст. 19 тощо) з прийняттям відповідних нормативно-правових актів вирішують місцеві державні адміністрації.

Зазначені нормативно-правові акти органів місцевого самоврядування та місцевих державних адміністрацій, що регулюють господарські відносини на певній території, по-суті, є *нормативно-правовими актами господарського законодавства територіальної дії*, або, як ми зазначали раніше, *регіональними нормативно-правовими актами*.

Як встановлено ст. 59 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», рада в межах своїх повноважень приймає нормативні та інші акти у формі *рішень*.

Рішення ради приймається на її пленарному засіданні після обговорення більшістю депутатів від загального складу ради, крім випадків,

передбачених цим Законом. При встановленні результатів голосування до загального складу сільської, селищної, міської ради включається сільський, селищний, міський голова, якщо він бере участь у пленарному засіданні ради, і враховується його голос.

Рішення ради приймаються відкритим поіменним голосуванням, окрім випадків, передбачених пунктами 4 і 16 статті 26, пунктами 1, 29 і 31 статті 43 та статтями 55, 56 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», в яких рішення приймаються таємним голосуванням. Результати поіменного голосування підлягають обов'язковому оприлюдненню та наданню за запитом відповідно до Закону України «Про доступ до публічної інформації». На офіційному веб-сайті ради розміщуються в день голосування і зберігаються протягом необмеженого строку всі результати поіменних голосувань. Результати поіменного голосування є невід'ємною частиною протоколу сесії ради.

Рішення сільської, селищної, міської ради у п'ятиденний строк з моменту його прийняття може бути зупинено сільським, селищним, міським головою і внесено на повторний розгляд відповідної ради із обґрунтуванням зауважень. Рада зобов'язана у двотижневий строк повторно розглянути рішення. Якщо рада відхилила зауваження сільського, селищного, міського голови і підтвердила попереднє рішення двома третинами депутатів від загального складу ради, воно набирає чинності.

Акти органів та посадових осіб місцевого самоврядування нормативно-правового характеру набирають чинності з дня їх офіційного оприлюднення, якщо органом чи посадовою особою не встановлено пізніший строк введення цих актів у дію.

Виконавчий комітет сільської, селищної, міської, районної у місті (у разі її створення) ради в межах своїх повноважень приймає *рішення*. Рішення виконавчого комітету приймаються на його засіданні більшістю голосів від загального складу виконавчого комітету і підписуються сільським, селищним, міським головою, головою районної у місті ради.

У разі незгоди сільського, селищного, міського голови (голови районної у місті ради) з рішенням виконавчого комітету ради він може зупинити дію цього рішення своїм розпорядженням та внести це питання на розгляд відповідної ради.

Сільський, селищний, міський голова, голова районної у місті, районної, обласної ради в межах своїх повноважень видає *розпорядження*.

Рішення виконавчого комітету ради з питань, віднесених до власної компетенції виконавчих органів ради, можуть бути скасовані відповідною радою.

Акти органів та посадових осіб місцевого самоврядування з мотивів їхньої невідповідності Конституції або законам України визнаються незаконними в судовому порядку.

Акти органів та посадових осіб місцевого самоврядування підлягають обов'язковому оприлюдненню та наданню за запитом відповідно до Закону України «Про доступ до публічної інформації».

Акти органів та посадових осіб місцевого самоврядування, які відповідно до закону є регуляторними актами, розробляються, розглядаються, приймаються та оприлюднюються у порядку, встановленому Законом України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності».

На виконання Конституції України, законів України, актів Президента України, актів Кабінету Міністрів України, міністерств та інших центральних органів виконавчої влади, які відповідно до закону забезпечують нормативно-правове регулювання власних і делегованих повноважень, голова місцевої державної адміністрації в межах своїх повноважень видає *розпорядження* [курсив наш. – О. Д.], а керівники структурних підрозділів – *накази* [курсив наш. – О. Д.] (ст. 6 Закону України «Про місцеві державні адміністрації»).

Розпорядження голів місцевих державних адміністрацій, прийняті в межах їх компетенції, є обов'язковими для виконання на відповідній

території всіма органами, підприємствами, установами та організаціями, посадовими особами та громадянами.

Акти місцевих державних адміністрацій, які відповідно до закону є регуляторними актами, розробляються, розглядаються, приймаються та оприлюднюються з урахуванням вимог Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності».

2.1.4.4. Локальні нормативно-правові акти як джерела господарського права

Серед джерел господарського права України помітне місце посідають **локальні нормативно-правові акти господарського законодавства**, значення яких полягає в тому, що вони конкретизують і деталізують положення вищих за юридичною силою нормативно-правових актів стосовно відносин, які виникають в конкретних суб'єктах господарювання-господарських організаціях.

І. С. Кириленко під локальним нормативним актом розуміє особливий різновид нормативних правових актів, який приймається уповноваженим суб'єктом локальної нормотворчості в особливому процесуальному порядку відповідно й на виконання положень нормативних правових актів вищої юридичної сили, що закріплює загальнообов'язкові правила поведінки, які стосуються суб'єкта локальної нормотворчості та поширюються на суспільні відносини локального рівня [102, с. 36].

Під локальними нормативно-правовими актами господарського законодавства ми розуміємо акти, що приймаються суб'єктами господарювання та іншими учасниками господарських відносин відповідно до їх господарської компетенції.

Особливістю локальних норм, що містяться в зазначених актах господарського законодавства, є обмежена сфера їх дії, хоч, разом з тим, як зазначала Г. В. Пронська, ці норми небагато для сторонніх суб'єктів, з якими суб'єкт господарювання вступає в господарські відносини [283, с. 512].

А. Б. Венгеров зазначає, що локальні нормативно-правові акти створюються, щоб діяти в конкретних організаціях і на підприємствах, або призначені для певного кола осіб, на певній території. Як приклад, автор називає конкретні статuti, правила внутрішнього трудового розпорядку, посадові інструкції [24, с. 399].

Проте лише цими видами актів коло локальних нормативно-правових актів далеко не обмежується.

За ознакою юридичної сили локальні нормативно-правові акти відносяться до підзаконних нормативно-правових актів. Щоправда, такої думки дотримуються не всі вчені. Так, С. В. Несинова стверджує, що до джерел господарського права належать не тільки нормативно-правові акти. Господарські відносини регулюються і на індивідуальному (локальному) рівні за допомогою актів їх учасників. До таких документів належать *статuti суб'єктів підприємницької діяльності, засновницькі договори та інші види угод, правила внутрішнього трудового розпорядку та інші документи*. При цьому локальні акти можуть включати як положення чинного законодавства (містити посилання на них), так і обмежуватися правотворчістю відповідних осіб [172, с. 21].

На думку Є. О. Суханова, індивідуальні акти або акти локального характеру, які не виходять від органів державної влади і не містять загальнообов'язкових для невизначеного кола суб'єктів права приписів (правових норм), не можуть вважатися джерелами права. «Корпоративні акти», вважає разом з тим автор, в механізмі цивільно-правового регулювання відіграють роль юридичних фактів, а не правових норм. Тому вони, не будучи загальнообов'язковими правилами поведінки, тим не менше, є підставами виникнення, зміни або припинення суб'єктивних прав і обов'язків, передбачених або санкціонованих в правових нормах (джерелах права) [94, с. 99-100].

Більшість же авторів – представників загальної теорії права та окремих галузевих юридичних наук (господарського, трудового, цивільного права) визнають локальні нормативно-правові акти джерелами права.

Слід, однак, зазначити, що не всі локальні нормативно-правові акти є джерелами господарського права. Певну частину серед них складають акти трудового права, до яких, як правило, відносять колективний договір, правила внутрішнього трудового розпорядку, а також інші акти локальної нормотворчості [282, с. 75-77].

Очевидно, виходячи з цього, Н. М. Пархоменко під локальними нормативно-правовими актами розуміє розпорядження керівників державних і громадських організацій (у вигляді наказів та інструкцій), що прийняті у межах їх повноважень та регулюють їх службову і трудову діяльність [322, 349]. Таке звужене розуміння локальних нормативно-правових актів стосується, по-суті, актів, спрямованих на врегулювання лише трудових відносин, і не поширюється на інші внутрішні суспільні відносини, серед яких значний обсяг займають внутрішньогосподарські відносини.

В. В. Яровая справедливо зазначає, що, зведення поняття локальних актів до локальних актів, що містять виключно норми трудового права, невиправдане з причини регулювання даною групою правових актів більш широкого кола внутрішньоорганізаційних питань – від визначення в статуті цілей діяльності організації, до закріплення переліку відомостей, що складають комерційну таємницю тощо [372].

Як і будь-який інший нормативно-правовий акт, локальний нормативно-правовий акт:

- є офіційним документом встановленої форми;
- містить загальнообов'язкові правила поведінки;
- розрахований на неодноразове застосування.

Як зазначає В. В. Форманюк, локальні нормативно-правові акти – це акти саморегуляції й самоорганізації, які не потребують, як правило, утвердження у вищих органах, слугують проявом самоврядування суб'єкта, а

також самостійно регулюють цілу низку специфічних для нього відносин. З огляду на основні ознаки локальних актів (вольовий зміст, внутрішньоорганізаційний характер, можливість багаторазового застосування, забезпеченість державним примусом) їх необхідно визнати та розглядати як нормативні правові акти [338, с. 102].

На підставі узагальнення висловлених в науковій літературі поглядів [360, с. 29; 124, с. 86] та власного дослідження можна визначити такі особливості локальних нормативно-правових актів господарського законодавства:

- вони є вираженням сполучення (поєднання) волі держави і суб'єкта господарювання;

- приймаються самим суб'єктом господарювання (його компетентними органами) відповідно до встановленого порядку;

- регулюють внутрішньогосподарські відносини, що складаються всередині цього суб'єкта господарювання (звідси – назва «локальні»), деталізуючи і конкретизуючи положення чинного законодавства України та установчих документів суб'єкта господарювання, тому вони повинні відповідати чинному законодавству України та установчим документам суб'єкта господарювання;

- розраховані на певне коло осіб (наприклад, на членів кооперативу, на учасників або акціонерів господарського товариства).

Таким чином, *локальним нормативно-правовим актом господарського законодавства є документ встановленої форми, назва якого часто визначається законом, виданий компетентним органом господарської організації з дотриманням встановленої процедури, норми якого покликані регулювати внутрішньогосподарські відносини.*

Необхідність локального правового регулювання внутрішньогосподарських відносин, зазначав 35 років тому В. Ф. Яковлев, продиктована не тим, що законодавець допустив прогалину або щось централізовано недоврегулював у цій сфері суспільного виробництва. Дійсна

причина прийняття локальних нормативних актів полягає в характері самих внутрішньогосподарських відносин, в необхідності врахування економічних, організаційних, територіальних, виробничо-технологічних і інших особливостей кожного господарського підрозділу, який є відносно самостійним господарським механізмом [371, с. 528]. В результаті локального правового регулювання в рамках господарського підрозділу створюється своєрідна, характерна лише для даного підрозділу локальна правова система (локальний правовий комплекс), де з урахуванням виду внутрішньогосподарських відносин правові норми розподіляються між локальними нормативними актами [371, с. 529].

Як правило, основним локальним нормативно-правовим актом господарського законодавства називають *статут* (положення) суб'єкта господарювання, хоч деякі з них (повні та командитні товариства) статуту не мають. Відтак, регулятором відносин в таких товариствах є *засновницький договір*, як акт правозастосування.

Згідно з ч. 1 ст. 88 ЦК України у статуті товариства вказуються найменування юридичної особи, органи управління товариством, їх компетенція, порядок прийняття ними рішень, порядок вступу до товариства та виходу з нього, якщо додаткові вимоги щодо змісту статуту не встановлені цим Кодексом або іншим законом.

Значно ширше визначає перелік відомостей, що їх повинен містити статут суб'єкта господарювання, ч. 4 ст. 57 ГК України. Це: відомості про його найменування, мету і предмет діяльності, розмір і порядок утворення статутного капіталу та інших фондів, порядок розподілу прибутків і збитків, про органи управління і контролю, їх компетенцію, про умови реорганізації та ліквідації суб'єкта господарювання, а також інші відомості, пов'язані з особливостями організаційної форми суб'єкта господарювання, передбачені законодавством. Статут може містити й інші відомості, що не суперечать законодавству.

Перелік відомостей, передбачений ч. 4 ст. 57 ГК України, без сумніву, є примірним. Законами, що визначають правовий статус окремих господарських організацій, часто встановлюються значно ширші переліки, що характеризують особливості діяльності певного суб'єкта господарського права.

Наприклад, згідно з ч. 2 ст. 8 Закону України від 10 липня 2003 р. № 1087-IV «Про кооперацію» [252] статут кооперативу повинен містити такі відомості:

- найменування кооперативу, його тип та місцезнаходження;
- мета створення кооперативу і вичерпний перелік видів його діяльності;
- склад його засновників;
- умови і порядок вступу до кооперативу та виходу чи виключення з нього;
- права і обов'язки членів та асоційованих членів кооперативу;
- порядок внесення змін до статуту кооперативу;
- порядок встановлення розмірів і сплати внесків та паїв членами кооперативу та відповідальність за порушення зобов'язань щодо їх сплати;
- форми участі членів кооперативу в його діяльності;
- порядок формування, склад і компетенція органів управління та органів контролю кооперативу, а також порядок прийняття ними рішень, у тому числі з питань, рішення з яких приймається одногolosно чи кваліфікованою більшістю голосів членів кооперативу, які беруть участь у загальних зборах;
- порядок формування, використання та розпорядження майном кооперативу;
- порядок розподілу його доходу та покриття збитків;
- порядок обліку і звітності у кооперативі;
- порядок реорганізації і ліквідації кооперативу та вирішення пов'язаних з цим майнових питань;
- порядок скликання загальних зборів;
- умови і порядок повернення паю.

Статут акціонерного товариства повинен містити відомості про:

- 1) повне та скорочене найменування товариства українською мовою;
- 2) тип товариства;
- 3) розмір статутного капіталу;
- 4) розмір резервного капіталу у разі його формування;
- 5) номінальну вартість і загальну кількість акцій, кількість кожного типу розміщених товариством акцій, у тому числі кількість кожного класу привілейованих акцій у разі розміщення привілейованих акцій, а також наслідки невиконання зобов'язань з викупу акцій;
- 6) розмір дивідендів за привілейованими акціями кожного класу в разі їх розміщення товариством;
- 7) умови та порядок конвертації привілейованих акцій певного класу у прості акції товариства чи у привілейовані акції іншого класу у разі розміщення привілейованих акцій;
- 8) права акціонерів - власників привілейованих акцій кожного класу у разі розміщення привілейованих акцій;
- 9) наявність переважного права акціонерів приватного товариства на придбання акцій цього товариства, які пропонуються їх власником до продажу третій особі, та порядок його реалізації або відсутність такого права;
- 10) порядок повідомлення акціонерів про виплату дивідендів;
- 11) порядок скликання та проведення загальних зборів;
- 12) компетенцію загальних зборів;
- 13) спосіб повідомлення акціонерів про проведення загальних зборів та про зміни у порядку денному загальних зборів;
- 14) склад органів товариства та їх компетенцію, порядок утворення, обрання і відкликання їх членів та прийняття ними рішень, а також порядок зміни складу органів товариства та їх компетенції;
- 15) порядок внесення змін до статуту;
- 16) порядок припинення товариства (ч. 2 ст. 13 Закону України від 17 вересня 2008 р. № 514-VI «Про акціонерні товариства» [206]).

Так само широко визначає ГК України і зміст засновницького договору. Якщо за ч. 2 ст. 88 ЦК України у засновницькому договорі товариства визначаються зобов'язання учасників створити товариство, порядок їх спільної діяльності щодо його створення, умови передання товариству майна учасників, якщо додаткові вимоги щодо змісту засновницького договору не встановлені цим Кодексом або іншим законом, то згідно з ч. 3 ст. 57 ГК України у засновницькому договорі засновники зобов'язуються утворити суб'єкт господарювання, визначають порядок спільної діяльності щодо його утворення, умови передачі йому свого майна, порядок розподілу прибутків і збитків, управління діяльністю суб'єкта господарювання та участі в ньому засновників, порядок вибуття та входження нових засновників, інші умови діяльності суб'єкта господарювання, які передбачені законом, а також порядок його реорганізації та ліквідації відповідно до закону.

Положенням згідно з абз. 2 ч. 4 ст. 57 ГК України визначається господарська компетенція органів державної влади, органів місцевого самоврядування чи інших суб'єктів у випадках, визначених законом.

Так, відповідно до ч. 6 ст. 55 ГК України суб'єкти господарювання – господарські організації мають право відкривати свої філії, представництва інші відокремлені підрозділи без створення юридичної особи. Як встановлено ч. 4 ст. 64 ГК України, відокремлені підрозділи підприємства діють на основі положення про них, затвердженого підприємством.

Оскільки правом створювати філії і представництва згідно з ГК України та іншими законами наділені й інші суб'єкти господарювання (підприємства з іноземними інвестиціями – ч. 4 ст. 116 ГК України, виробничі кооперативи – ч. 4 ст. 23 Закону України «Про кооперацію»; ч. 1 ст. 23 Закону України від 7 грудня 2000 р. № 2121-III «Про банки і банківську діяльність» [208]), положення про них, що затверджуються відповідними компетентними органами цих суб'єктів господарювання, також відносяться до локальних нормативно-правових актів.

Залежно від того, ким із суб'єктів господарювання вони приймаються, локальні нормативно-правові акти можна розділити на дві групи: 1) нормативно-правові акти, що приймаються (або можуть прийматися) всіма суб'єктами господарювання незалежно від організаційно-правової форми та форми власності, на якій вони засновані; 2) нормативно-правові акти, що приймаються окремими суб'єктами господарювання в силу особливостей їх організаційно-правової форми та правового статусу.

Так, постановою Кабінету Міністрів України від 9 серпня 1993 р. № 611 «Про перелік відомостей, що не становлять комерційної таємниці» [264] встановлено перелік зазначених відомостей, що їх підприємства зобов'язані подавати органам державної виконавчої влади, контролюючим і правоохоронним органам, іншим юридичним особам відповідно до чинного законодавства, за їх вимогою.

Разом з тим, згідно з ч. 1 ст. 36 ГК України склад і обсяг відомостей, що становлять комерційну таємницю, спосіб їх захисту визначаються суб'єктом господарювання відповідно до закону. Незважаючи на те, що на сьогодні, окрім зазначеної вище постанови Кабінету Міністрів України, іншого закону (в широкому розумінні), відповідно до якого суб'єктом господарювання визначаються склад і обсяг відомостей, що становлять комерційну таємницю, та спосіб їх захисту, не існує, не можна погодитися з твердженням про те, що ці дії вчиняються керівником підприємства [166, с. 78]. Такий порядок було встановлено ч. 2 ст. 30 Закону України «Про підприємства в Україні», проте із втратою ним чинності ця норма більше не діє.

Очевидно, що відповідь на питання про те, якому органу суб'єкта господарювання належить право визначати склад і обсяг відомостей, що становлять комерційну таємницю, та спосіб їх захисту у разі порушення має міститися в статуті (засновницькому договорі) суб'єкта господарювання. Для унітарного підприємства це може бути керівник підприємства, для

корпоративного – вищий орган управління, виконавчий орган чи наглядова рада.

Законом щодо окремих суб'єктів господарювання може бути передбачено прийняття інших локальних нормативно-правових актів, які теж є джерелами господарського права, що регулюють внутрішньогосподарські відносини.

Наприклад, ст. 8 Закону України від 17 липня 1997 р. № 469/97-ВР (в ред. Закону України від 20 листопада 2012 р.) «Про сільськогосподарську кооперацію» [268] встановлено, що *правила внутрішньогосподарської діяльності* [курсив наш. – О. Д.] сільськогосподарського обслуговуючого кооперативу є нормативним документом кооперативу, що встановлює механізм та способи реалізації положень статуту кооперативу з урахуванням особливостей його господарської діяльності.

Зазначені правила повинні містити такі відомості:

порядок організації надання послуг членам кооперативу відповідно до переліку видів його діяльності, визначеного статутом;

вимоги стосовно документального оформлення зобов'язань членів кооперативу перед кооперативом щодо участі у його господарській діяльності;

механізм визначення розміру додаткового паю кожного члена кооперативу та його сплати, загальної частки пайових внесків асоційованих членів у пайовому фонді кооперативу, розміру та нарахування кооперативних виплат у розрізі видів діяльності кооперативу;

вимоги щодо ціноутворення та фінансових відносин.

Правила можуть містити й інші пов'язані з особливостями діяльності кооперативу положення, що не суперечать вимогам законодавства.

Примірні правила внутрішньогосподарської діяльності сільськогосподарського обслуговуючого кооперативу розробляються центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної аграрної політики (ч. 3 ст. 8 Закону). Наразі діють Примірні

правила внутрішньогосподарської діяльності сільськогосподарського обслуговуючого кооперативу, затверджені наказом Міністерства аграрної політики та продовольства України від 30 жовтня 2013 р. № 643 [204].

Іноді локальні нормативно-правові акти іменують ще *локальними корпоративними актами* [курсив наш. – О. Д.] [325, с. 153-159] або корпоративними нормативними актами [101, с. 49]. На нашу думку, останні (в літературі з корпоративного права їх ще називають внутрішньофірмовими або внутрішньокорпоративними актами [123, с. 47], внутрішніми документами корпорацій [125, с. 39, 45-48]) є лише частиною (хоч і досить значною за предметом регулювання) локальних нормативно-правових актів, оскільки приймаються з метою врегулювання відносин в підприємстві корпоративного типу, під яким в ч. 5 ст. 63 ГК України розуміється підприємство, що створене, як правило, двома або більше засновниками за їх спільним рішенням (договором), діє на основі об'єднання майна та/або підприємницької чи трудової діяльності засновників (учасників) їх спільного управління справами, на основі корпоративних прав, у тому числі через органи, що ними створюються, участі засновників (учасників) у розподілі доходів та ризиків підприємства.

Корпоративними згідно з ГК України є кооперативні підприємства, підприємства, що створюються у формі господарського товариства, в тому числі засновані на приватній власності двох або більше осіб.

Разом з тим, досліджуючи правову природу внутрішньогосподарських відносин в господарських об'єднаннях, В. О. Джуринський доходить висновку про те, що внутрішньокорпоративні відносини – це відносини між учасниками господарського об'єднання і об'єднанням, що виникають, змінюються і припиняються у зв'язку з інтеграцією виробничої, наукової та іншої діяльності у формі господарської організації для вирішення спільних економічних та соціальних завдань. Ці відносини за своєю правовою природою є господарським відносинами, тому їх правове регулювання має здійснюватися положеннями ГК України, загальними та спеціальними

законами, а також установчими документами конкретних господарських об'єднань [63, с. 104].

Отже, корпоративні нормативно-правові акти не можна повною мірою ототожнювати з локальними нормативно-правовими актами, оскільки корпоративними нормативно-правовими актами є локальні акти, що приймаються для регулювання відносин в господарських організаціях корпоративного типу. Звідси доходимо висновку, що локальні нормативно-правові акти, які приймаються в господарських організаціях унітарного типу, не можна визнавати корпоративними нормативно-правовими актами.

Варто погодитися з тими авторами, хто розглядає локальні корпоративні акти як один із видів джерел корпоративного права [123, с. 47-51], як одну із особливостей джерел корпоративного права [125, с. 39, 45], або характеризує внутрішньогосподарські локальні нормативно-правові акти сільськогосподарських підприємств як форму аграрного права [17], хоч в останньому випадку один із термінів – «внутрішньогосподарські» або «локальні» – на наш погляд, є зайвим.

Як правило, кількість внутрішніх (корпоративних) нормативно-правових актів визначається видом і типом господарського товариства чи іншої господарської організації корпоративного типу. Так, в акціонерному товаристві вона може становити від 10 до 25 документів [124, с. 86].

При цьому окремі із зазначених документів (наприклад, Положення про корпоративного секретаря акціонерного товариства, Положення про ревізійну комісію тощо) можуть прийматися на підставі примірних актів [200; 201].

В. М. Кравчук визначає корпоративний нормативний акт як виражену назовні форму рішення засновників або органу управління юридичної особи, що містить певне правило поведінки суб'єктів корпоративних відносин [132, с.17].

З урахуванням того, що договір про заснування господарського товариства (засновницький договір) припиняє свою дію з моменту державної

реєстрації товариства, він, таким чином, не може визначати правила поведінки суб'єктів корпоративних відносин, а, отже, і визнаватися локальним нормативно-правовим актом. У цьому зв'язку наведене визначення поняття корпоративного нормативного акта потребує уточнення.

Значно ширше, і, як на наш погляд, досить громіздке, визначення поняття локальних нормативних актів у корпоративній сфері запропоноване І. С. Шиткіною, яка визначає їх як нормативні акти, що приймаються суб'єктами приватного права і є обов'язковими для всіх учасників (акціонерів), членів органів корпорації не в силу публічного примусу, а виходячи із самої сутності корпоративної форми організації підприємницької діяльності, яка полягає в тому, що учасники корпорації при вступі до неї добровільно взяли на себе тягар підкорення волі більшості, яка, зокрема, виражається в прийнятті внутрішніх документів [125, с. 48].

Зважаючи на спірний характер визначення корпоративних правовідносин як цивільних (приватних) правовідносин, так само спірним є визнання суб'єктів корпоративних відносин (загальних зборів, правління, наглядової ради) суб'єктами приватного права. Тому і це визначення локального корпоративного акта не можна визнати вдалим.

Як різновид джерела права розглядає корпоративний акт М. О. Томашевська, яка визначає корпоративний акт як документ встановленої форми, виданий від імені юридичної особи її компетентним органом згідно з встановленою процедурою з метою регулювання відносин, які складаються в процесі діяльності цієї юридичної особи, містить обов'язкові для виконання правила та встановлює, змінює чи припиняє правовідносини [327, с. 4, 9].

Недоліком цього визначення є занадто широке розуміння авторкою предмета правового регулювання корпоративним актом, яким вона визнає «відносини, які складаються в процесі діяльності ... юридичної особи». Але ж зазначеними відносинами охоплюються і зовнішні відносини з іншими суб'єктами господарювання, тобто ті, в які вступає юридична особа і які не можуть відноситися до внутрішньогосподарських.

Таким чином, з урахуванням висловлених зауважень і виходячи з визначення поняття локального нормативно-правового акта, *корпоративний нормативно-правовий акт можна визначити як документ встановленої форми, виданий компетентним органом суб'єкта господарювання корпоративного типу згідно з встановленою процедурою, спрямований на врегулювання внутрішньогосподарських відносин.*

Проведене тут дослідження поняття і видів нормативно-правових актів господарського законодавства, як джерел господарського права України дозволяє сформулювати такі **висновки**:

Нормативно-правові акти господарського законодавства, як джерела господарського права України, – це прийняті відповідними суб'єктами права у межах їх компетенції письмові документи, що містять норми, які регулюють відносини, що виникають у процесі організації та здійснення господарської діяльності між суб'єктами господарювання, а також між цими суб'єктами та іншими учасниками відносин у сфері господарювання.

Загалом позитивно оцінюючи перехід до регулювання суспільних відносин у сфері господарювання нормативно-правовими актами у формі законів, слід, однак, зазначити, що надмірне використання законодавцем цього виду актів призвело до появи їх величезної кількості, що значною мірою ускладнює застосування їхніх положень на практиці.

Перехід від підзаконного регулювання до переважного регулювання безпосередньо законом – одна з головних тенденцій розвитку сучасного (не лише господарського) законодавства в пострадянських республіках.

Проте, як і раніше, нові закони у сфері господарювання обростають підзаконними нормативно-правовими актами – положеннями, інструкціями, порядками тощо, прийнятими як Кабінетом Міністрів України, так і центральними органами виконавчої влади. Таке становище свідчить про недостатньо повне регулювання відповідних відносин безпосередньо нормами закону, який, передусім, мав би регулювати діяльність органів державної влади та органів місцевого самоврядування, наділених

організаційно-господарськими повноваженнями, виходячи з принципу «дозволено все, що прямо передбачено законом».

Що стосується суб'єктів господарювання, то стосовно них законом доцільно детально регулювати обов'язки суб'єкта господарювання перед суспільством, державою, які кореспондують компетенції органів державної влади і органів місцевого самоврядування (наприклад, щодо сплати податків, зборів та інших обов'язкових платежів, щодо ведення бухгалтерського обліку та подання фінансової звітності, щодо подання адміністративних даних тощо).

До господарського законодавства відносять також нормативно-правові акти, які в теорії права називають локальними, або статутними [364, с. 97]. Сукупність цих актів (їх ще називають внутрішньогосподарськими локальними нормативно-правовими актами [179], до яких відносяться і так звані корпоративні акти [327]), є, з юридичної точки зору, своєрідним елементом господарського законодавства.

Це статuti і засновницькі договори підприємств, господарських товариств, господарських об'єднань, положення про структурні підрозділи господарських організацій, у тому числі відособлені (філії, представництва, відділення).

Із зростанням кількості суб'єктів господарювання корпоративного типу таких, як господарські (особливо – акціонерні) товариства, у регулюванні внутрішньокорпоративних відносин істотно підвищилася роль так званих внутрішньокорпоративних нормативно-правових актів, що приймаються самим товариством і регулюють відносини, що складаються в ньому.

Дослідження локальних нормативно-правових актів, норми яких покликані регулювати внутрішньогосподарські відносини, дозволяє стверджувати, що локальні нормативно-правові акти і їх різновид – корпоративні нормативно-правові акти – є одним із видів джерел господарського права, що за своєю юридичною силою відносяться до підзаконних нормативно-правових актів господарського законодавства.

Виходячи з цього, **пропонуємо ст. 7 ГК України після слів «а також іншими...» доповнити словами «нормативно-правовими та...»** і далі по тексту. Завдяки цьому ст. 7 ГК України відбиватиме цілісну систему нормативно-правових актів господарського законодавства, за допомогою яких здійснюється нормативно-правове регулювання господарської діяльності.

Важливим завданням, що потребує невідкладного розв'язання, є подальша кодифікація господарського законодавства на основі його модернізації, у процесі якої необхідно, як зазначає В. К. Мамутов, «постійно спрямовувати зусилля на правове забезпечення оптимального поєднання державного регулювання економіки і ринкової саморегуляції, протидіючи спробам порушити розумний баланс двох начал» [151, с. 12].

2.2. Міжнародний договір України як джерело господарського права

Система джерел господарського права – динамічне утворення, що змінюється у складі правової системи нашої держави під впливом економічних, соціально-політичних та правових чинників.

Відтак, до її складу з розвитком інтеграційних процесів та інших вимог сьогодення включаються нові джерела права, існування яких викликано потребами у правовому регулюванні певних господарських відносин.

Одним із таких джерел господарського права України став міжнародний договір України, під яким ст. 2 Закону України від 29 червня 2004 р. № 1906-IV «Про міжнародні договори України» [254] розуміє укладений у письмовій формі з іноземною державою або іншим суб'єктом міжнародного права, який регулюється міжнародним правом, незалежно від того, міститься договір в одному чи декількох пов'язаних між собою документах, і незалежно від його конкретного найменування (договір, угода, конвенція, пакт, протокол тощо).

Ми поділяємо думку І. І. Лукашука, який звертає увагу на некоректність визначення поняття міжнародного договору із застосуванням конструкції «який регулюється міжнародним правом», оскільки угода, на його думку, не може регулюватися правом. Тому, вважає І. І. Лукашук, визначення поняття міжнародного договору слід розуміти не буквально як «угода, що регулюється міжнародним правом», а як «договірні відносини, що регулюються міжнародним правом» [143, с. 77].

Дійсно, об'єктом міжнародного права є міждержавні відносини, у даному випадку – відносини, щодо укладання, дії, припинення міжнародних договорів.

Це положення закріплене і в преамбулі Закону України «Про міжнародні договори України», згідно з якою «Цей Закон встановлює порядок укладення, виконання та припинення дії міжнародних договорів України...».

В наукових публікаціях звертається увага на те, що ст. 9 Конституції України не містить відповіді на питання про те, чи всі міжнародні договори є частиною національного законодавства, оскільки частина з них – міжурядові та міжвідомчі – не потребують надання Верховною Радою України згоди на обов'язковість [66, с. 14-15; 22, с. 166-167].

Дійсно, ст. 9 Конституції не вказує на види міжнародних договорів, проте містить іншу ознаку, що слугує критерієм віднесення їх до джерел національного законодавства, а саме: надання згоди Верховною Радою на обов'язковість міжнародного договору для України.

Відповідно до ч. 1 ст. 8 Закону України «Про міжнародні договори України» згода України на обов'язковість для неї міжнародного договору може надаватися шляхом підписання, ратифікації, затвердження, прийняття договору, приєднання до договору.

Згода України на обов'язковість для неї міжнародного договору може надаватися й іншим шляхом, про який домовилися сторони (ч. 2 ст. 8).

Зі змісту ч. 1 ст. 9 зазначеного Закону випливає, що згода Верховної Ради України на обов'язковість для України міжнародного договору надається шляхом ратифікації, яка здійснюється шляхом прийняття закону про ратифікацію, невід'ємною частиною якого є текст міжнародного договору.

Примірний перелік міжнародних договорів України, що підлягають ратифікації, вміщено в ч. 2 ст. 9 Закону. При цьому ч. 3 ст. 9 передбачено ратифікацію міжнародних договорів, що укладаються від імені Уряду України.

Отже, саме ці договори відповідно до ст. 9 Конституції України, Закону України «Про міжнародні договори України» та інших законів, що містять подібні норми, визнаються частиною національного законодавства .

На нашу думку, визначення поняття міжнародного договору, вміщене в ст. 2 Закону України «Про міжнародні договори України» після слів «укладений в письмовій формі» доцільно було б доповнити словом «договір», завдяки чому визначення набуло б завершеності, оскільки незрозуміло, про який документ йдеться.

Отже, з урахуванням легального визначення поняття міжнародного договору та висловлених зауважень, *міжнародний договір як джерело господарського права можна визначити як договір (угоду, конвенцію, пакт, протокол тощо) між Українською державою та іншою державою, міжнародною організацією та іншими суб'єктами міжнародного права, предметом якого є відносини, що виникають у процесі організації та здійснення господарської діяльності між суб'єктами господарювання України та іноземними суб'єктами господарювання (господарські відносини), і які регулюються міжнародним правом.*

Правовий режим міжнародних договорів для нашої держави вперше було визначено в Законі України від 10 грудня 1991 р. № 1953-ХІІ «Про дію міжнародних договорів на території України» [221]. Зазначений Закон (втратив чинність згідно з Законом України від 29 червня 2004 р. № 1906-ІV)

встановлював, що укладені і належним чином ратифіковані Україною міжнародні договори становлять невід'ємну частину національного законодавства України і застосовуються у порядку, передбаченому для норм національного законодавства.

Аналогічну норму містила і ч. 1 ст. 17 Закону України від 22 грудня 1993 р. № 3767- XII «Про міжнародні договори України» (також втратив чинність згідно з Законом України від 29 червня 2004 р. № 1906-IV).

В подальшому норма про те, що «чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України», була закріплена в ст. 9 Конституції України, прийнятій 28 червня 1996 р.

В ч. 1 ст. 19 Закону України від 29 червня 2004 р. № 1906-IV «Про міжнародні договори України», яка визначає дію міжнародних договорів на території України, це конституційне положення викладено в дещо розширеному формулюванні і виглядає таким чином: «чинні міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства і застосовуються у порядку, передбаченому для норм національного законодавства».

Таким чином, і Конституція України, і Закон України «Про міжнародні договори України» встановлюють правовий режим чинних міжнародних договорів України, визначаючи їх як частину національного законодавства.

Конституції інших держав по-різному встановлюють правовий режим міжнародних договорів.

Так, в одних з них міжнародні договори, ратифіковані у встановленому порядку, визнаються частиною законодавства (ч. II ст. 48 Конституції Азербайджанської Республіки [114], ч. 3 ст. 12 Конституції Киргизької Республіки [116]); в інших – частиною внутрішнього права країни (ст. 5 (4) Конституції Республіки Болгарія [118]) або її правової системи (ч. 5 ст. 15 Конституції Російської Федерації [120], ст. 6 Конституції Республіки Вірменія [117]).

Є також держави, які, закріплюючи в своїх Конституціях переважну юридичну силу міжнародних договорів стосовно внутрішньодержавних актів, не встановлюють норм щодо місця зазначених договорів в системі права чи законодавства країни (ст. 6 Конституції Грузії [115], ст. 4 Конституції Республіки Казахстан [119]).

Нарешті, в Конституціях окремих держав взагалі відсутні положення щодо співвідношення міжнародних договорів і національного права або законодавства. Разом з тим, в них йдеться про правовий режим норм міжнародного права. Наприклад, ч. 1 ст. 9 Конституції Австрійської Республіки [113] встановлює, що загальновизнані норми міжнародного права діють як складова частина федерального права.

Слід, однак, зазначити, що визнання міжнародних договорів України частиною національного законодавства викликало заперечення з боку окремих вчених.

Зокрема, стверджується, що міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надається Верховною Радою України, не можуть вважатися частиною національного законодавства однак, залишаючись нормами міжнародного права, вони є обов'язковими для України, в частині, що не суперечить Конституції та законам України [78, с. 271-272].

На думку І. А. Діковської, яка розглядає міжнародний договір як спосіб уніфікації норм, що регулюють міжнародні приватні договірні зобов'язання, «точка зору про те, що міжнародний договір є частиною національного законодавства, є небезпечною, оскільки веде до «націоналізації» міжнародного договору, тобто до застосування міжнародного договору відповідно до правил законодавства тієї чи іншої держави, яке не призначене для регулювання відносин з іноземним елементом» [64, с. 53].

Стати ж частиною національного законодавства міжнародні договори можуть після включення їх положень до нормативно-правових актів національного законодавства.

На наш погляд, наведені судження щодо невизнання міжнародних договорів України частиною її національного законодавства, є досить обґрунтованими, проте вони не дають відповіді на запитання щодо місця міжнародних договорів в системі джерел українського права. У зв'язку з цим пропонуємо у процесі розробки нової Конституції України передбачити в ній положення, згідно з яким **міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є складовою частиною її правової системи.** Більше того, поруч з міжнародними договорами, складовою частиною правової системи України доцільно визнати також **загальновизнані принципи і норми міжнародного права,** про що також зазначити в Конституції України.

Наявність такої норми в Конституції України не лише закріпить на конституційному рівні правовий режим загальновизнаних принципів і норм міжнародного права, а також міжнародних договорів України, який фактично склався в Україні, але і сприятиме інтеграції правової системи України в європейську правову сім'ю, становленню України як правової держави.

Відносно новими джерелами господарського права України можна вважати відомі міжнародні звичаї, рекомендації, правила міжнародних органів та організацій, що їх мають право використовувати сторони для визначення умов договорів поставки, якщо це не заборонено прямо або у виключній формі ГК України чи законами України.

Найбільш важливими серед них можна назвати:

- Женевські принципи, прийняті на першій конференції ЮНКТАД в Женеві в 1964 р («Принципи, що визначають міжнародні торговельні відносини і торгівлю політику, що сприяють розвитку»);

- Декларацію про встановлення нового міжнародного економічного порядку і Хартію економічних прав і обов'язків держав, прийняті у формі резолюцій Генеральної Асамблеї ООН в 1974 р.;

- резолюції Генеральної Асамблеї ООН: «Про заходи зміцнення довіри в міжнародних економічних відносинах» (1984) та «Міжнародна економічна

безпека» (резолюція 40-ї сесії Генеральної Асамблеї ООН, 1985 р.); "Міжнародна економічна безпека" (резолюція 42-ї сесії Генеральної Асамблеї ООН, 1987 р.).

Ці та інші рішення та резолюції, прийняті міжнародними організаціями, не мають обов'язкової юридичної сили і не є в буквальному юридичному сенсі джерелами міжнародного комерційного права, але саме вони визначають його головний зміст.

Цей вид джерел господарського права нині передбачено ч. 4 ст. 265 ГК України згідно з Законом України від 5 липня 2012 р. № 5060-VI «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо визначення умов поставок» [212], проте, як це визначено зазначеним Законом і знайшло своє закріплення, крім ГК України, також у Законах України «Про зовнішньоекономічну діяльність», «Про захист національного товаровиробника від демпінгового імпорту», «Про застосування спеціальних заходів щодо імпорту в Україну», «Про державну підтримку сільського господарства України» та «Про транспортно-експедиторську діяльність», йдеться лише про договір поставки.

Між тим, джерела так званого «м'якого права» (soft law), до яких у сфері договірних зобов'язань відносять уніфіковані звичаї, типові договори та договірні умови, керівництва зі складання певних документів, рекомендації міжнародних організацій тощо [64, с. 67], застосовуються не лише у сфері внутрішньої чи зовнішньої торгівлі, але і в регулюванні міжнародних морських перевезень, міжнародних розрахунків, будівництва тощо.

Ключова роль в уніфікації на міждержавному рівні норм, що стосуються правового регулювання зазначених відносин, відводиться профільним міжнародним організаціям, таким як: Гаазька конференція з міжнародного приватного права, Міжнародний інститут з уніфікації міжнародного приватного права (УНІДРУА), Комісія ООН з права міжнародної торгівлі (ЮНСІТРАЛ), Конференція ООН з торгівлі та розвитку

(ЮНКТАД), Міжнародна морська організація (ІМО) та Міжнародна організація цивільної авіації (ІКАО).

Йдеться, наприклад, про уніфіковані торгові звичаї (Уніфіковані правила та звичаї для документарних акредитивів, Уніфіковані правила по інкасо, Уніфіковані правила Міжнародної Торговельної палати для гарантій за першою вимогою тощо), Правила тлумачення міжнародних комерційних термінів (ІНКОТЕРМС), Правила для морських накладних, Правила для електронних коносаментів, Принципи УНІДРУА, Принципи Trans-Lex, Принципи Європейського договірної права, Принципи Acquis та ін.

Навіть без зазначення в ГК України на можливість їх застосування (виняток складають також положення ч. 3 ст. 344 ГК України щодо регулювання міжнародних розрахунків) при регулюванні інших видів господарських відносин, особливо, у сфері зовнішньоекономічної діяльності, яка за своєю суттю, як визначено ч. 1 ст. 377 ГК України та впливає з ст. 1 Закону України від 16 квітня 1991 р. № 959-ХІІ «Про зовнішньоекономічну діяльність» [247], є діяльністю господарською, вважаємо, що ці «недержавні регулятори», як їх іменує І. А. Діковська [65, с. 22], також можуть застосовуватися як джерела господарського права.

Наприклад, А. Омельченко стверджує, що законодавство України дозволяє суб'єктам зовнішньоекономічної діяльності використовувати Принципи європейського договірної права в договірних відносинах зі своїми контрагентами, підкреслюючи, що таке використання надасть додаткових можливостей для підвищення ефективності правового регулювання зовнішньоекономічних договірних відносин та захисту українських суб'єктів зовнішньоекономічних відносин за допомогою вже перевірених зарубіжною практикою правових механізмів [177, с. 41].

Значно ширше розуміння актів «м'якого права» у системі джерел національного права запропонувала І. В. Шалінська, яка серед найбільш поширених форм актів «м'якого права» виділяє: а) рекомендації, які видають різні органи влади та їх структурні підрозділи; б) листи, в яких органи

державної влади (у тому числі і судові) висвітлюють ті чи інші питання діяльності і, за відсутності іншого нормативного регулювання, виступають зразком або стандартом діяльності; в) постанови пленумів вищих органів судової влади, а також типові положення та договори, примірні статuti і окремі рекомендаційні норми, які містяться в актах позитивного права [355, с. 11]. В ієрархії джерел права, на думку автора, акти «м'якого права» займають факультативний рівень, є допоміжними джерелами права і покликані заповнювати прогалини у правовому регулюванні нормами позитивного права на фундаментальному та основному рівнях [355, с. 14].

Безумовно, до джерел господарського права, які справляють вплив на визначення основних напрямів та підходів до правового регулювання відносин у сфері господарювання, можна віднести чинну Угоду про принципи зближення господарського законодавства держав-учасниць Співдружності від 9 жовтня 1992 р. [336], ст. 1 якої визначає такі напрями, в яких має проводитися робота щодо зближення законодавства, що регулює господарську діяльність:

- цивільне законодавство (в частині, що регулює господарську діяльність);
- законодавство про винаходи, промислові зразки та товарні знаки;
- законодавство про підприємства і підприємницьку діяльність, про порядок вирішення господарських спорів, антимонопольне законодавство;
- законодавство про охорону навколишнього середовища;
- законодавство, що регулює міждержавний рух товарів і послуг, включаючи законодавство про якість і стандартизацію товарів і послуг;
- законодавство про грошову, банківську системи і цінні папери;
- законодавство про фінанси, податки і ціни;
- транспортне законодавство;
- законодавство про зовнішньоекономічні відносини, включаючи законодавство про іноземні інвестиції і валютне регулювання;
- законодавство, що регламентує митні правила і тарифи.

З наведеного переліку напрямів зближення законодавства вбачається, що всі інші (крім цивільного законодавства) напрями до цивільного законодавства не відносяться, а є або господарським, або податковим, або екологічним законодавством.

Слід зазначити, що Україною укладено чимало чинних на сьогодні міжнародних договорів з державами-учасницями СНД, норми яких, зокрема, регулюють господарські відносини. Серед них: Угода про загальні умови поставок товарів між організаціями держав-учасниць Співдружності Незалежних Держав від 20 березня 1992 р. [334]; Угода про загальні умови і механізм підтримки розвитку промислової кооперації підприємств і галузей держав-учасниць Співдружності Незалежних Держав від 23 грудня 1993 р. (ратифікована 14 березня 1995 р.) [333]; Угода про Правила визначення країни походження товарів у Співдружності Незалежних Держав від 20 листопада 2009 р. (ратифікована 6 липня 2011 р.) [335] тощо.

Важливим документом для нашої країни на її шляху до Європейської інтеграції стала Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони від 27 червня 2014 р. [332]. Ця Угода визначає якісно новий формат відносин між Україною та ЄС на принципах «політичної асоціації та економічної інтеграції» і слугує стратегічним орієнтиром системних соціально-економічних реформ в Україні. Передбачена Угодою поглиблена та всеохоплююча зона вільної торгівлі між Україною та ЄС (набула чинності з 1 січня 2016 р.) визначатиме правову базу для вільного переміщення товарів, послуг, капіталів, частково робочої сили між Україною та ЄС, а також регуляторного наближення, спрямованого на поступове входження економіки України до спільного ринку ЄС.

Із вступом України до Європейського Союзу (далі – ЄС) на неї будуть поширювати свою дію джерела права ЄС, основу правопорядку якого складає так зване первинне законодавство: Договір про Євросоюз (змінений і

доповнений Маастрихтський договір про Європейський Союз 1992 р.), Договір про функціонування Євросоюзу (змінений і доповнений Римський договір про заснування Європейського економічного співтовариства 1957 р.), Хартія Європейського Союзу про основні права 2000 р., угоди про приєднання до ЄС нових держав-членів, а також міжнародні договори, укладені між державами-членами з питань, що належать до сфери компетенції Союзу та Співтовариств.

Переважна більшість норм права ЄС існують у формі правових актів, передбачених у ст. 249 Договору про Європейське співтовариство (похідне, вторинне законодавство): регламентів і директив.

Регламенти – нормативно-правові акти, що мають загальне застосування, є обов'язковими у всіх своїх складових частинах, підлягають прямому застосуванню в усіх державах-членах. Регламенти не потребують будь-яких заходів з імплементації в національні правові порядки держав-членів.

Директиви – нормативно-правові акти, що є обов'язковими для держав-членів щодо результатів, які мають бути досягнуті. Але держави-члени мають право вільно обирати форму та засоби імплементації директиви у внутрішньодержавні правові порядки.

Разом з тим, уже сьогодні директиви ЄС враховуються і мають бути враховані в подальшому у зв'язку з процесом приведення законів України та інших нормативно-правових актів у відповідність з *acquis communautaire*, як це визначено Загальнодержавною програмою адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу, затвердженою Законом України від 18 березня 2004 р. № 1629-IV [79].

2.3. Практика Європейського суду з прав людини в системі джерел господарського права

З прийняттям Закону України № 3477- IV від 23 лютого 2006 р. «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» [210] вчені-юристи України почали приділяти серйозну увагу

дослідженню як загальних питань застосування практики Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) [178; 194; 111; 369; 307; 40; 339], так і аналізу практики ЄСПЛ як джерела окремих галузей права – адміністративного [80], конституційного [148], кримінального [4], кримінального процесуального [370], сімейного [21], фінансового [165], цивільного [303], цивільного процесуального [17] тощо. Однак проблеми застосування рішень ЄСПЛ як джерел господарського права не дістали належного висвітлення в науковій літературі.

Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» покликаний регулювати відносини, що виникають у зв'язку з обов'язком держави виконати рішення ЄСПЛ у справах проти України; з необхідністю усунення причин порушення Україною Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод і протоколів до неї; із впровадженням в українське судочинство та адміністративну практику європейських стандартів прав людини; зі створенням передумов для зменшення числа заяв до Європейського суду з прав людини проти України.

В контексті досліджуваного питання надзвичайно важливими є ст. 17 Закону, яка передбачає застосування судами при розгляді справ Конвенції та практики Суду як *джерела права* [курсив наш. – О. Д.], а також ст. 19 Закону, що регулює застосування Конвенції та практики ЄСПЛ у сфері законодавства та в адміністративній практиці.

Зокрема, відповідно до ч. 1 цієї статті орган представництва (орган, відповідальний за забезпечення представництва України в Європейському суді з прав людини та координацію виконання його рішень) здійснює юридичну експертизу всіх законопроектів, а також підзаконних нормативних актів, на які поширюється вимога державної реєстрації, на відповідність Конвенції, за результатами чого готує спеціальний висновок.

Нездійснення такої перевірки або наявність висновку про невідповідність підзаконного акта вимогам Конвенції є підставою для відмови в державній реєстрації відповідного підзаконного акта.

Орган представництва забезпечує постійну та з розумною періодичністю перевірку чинних законів і підзаконних актів на відповідність Конвенції та практиці Суду, передовсім у сферах, що стосуються діяльності правоохоронних органів, кримінального провадження, позбавлення свободи.

Крім того, за результатами перевірки Орган представництва подає до Кабінету Міністрів України пропозиції щодо внесення змін до чинних законів та підзаконних актів з метою приведення їх у відповідність з вимогами Конвенції та відповідною практикою Суду.

Міністерства та інші центральні органи виконавчої влади забезпечують систематичний контроль за додержанням у рамках відомчого підпорядкування адміністративної практики, що відповідає Конвенції та практиці Суду.

Отже, роль Конвенції та практики ЄСПЛ, як джерела права, знаходить свій вияв, щонайменше у чотирьох формах: а) при здійсненні правосуддя; б) при проведенні експертизи всіх законопроектів та підзаконних нормативних актів, на які поширюється вимога державної реєстрації; в) при підготовці пропозицій щодо внесенні змін до законодавства; г) при здійсненні міністерствами та іншими центральними органами виконавчої влади контролю за додержанням адміністративної практики.

Незважаючи на те, що чинним законодавством України в цілому визначено всі можливі форми реалізації рішень ЄСПЛ, що є джерелами права в Україні, а відповідно й загальнообов'язковими приписами, однак, на думку І. О. Сквірського, кожна із закріплених форм реалізації не має досконалих механізмів забезпечення, що обумовлює необхідність їх розроблення. Такі обставини, як вважає автор, обумовлюють необхідність внесення змін до закону, що передбачає порядок виконання рішень та застосування практики ЄСПЛ, почавши це з назви закону, яку має бути викладено у такій редакції: «Про реалізацію рішень та практики Європейського суду з прав людини в Україні» [310, с. 5].

Як зазначено в ч. 2 п. 8 постанови Пленуму Вищого господарського суду України від 23 лютого 2012 р. № 6 «Про судові рішення», якщо суд застосував у розгляді справи як джерело права Конвенцію про захист прав людини та основоположних свобод і практики Європейського суду з прав людини (стаття 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини»), то про це також зазначається в мотивувальній частині рішення [270].

На думку О. А. Беянович, з огляду на необхідність забезпечення дотримання в Україні Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод для юрисдикційної діяльності національних (господарських судів) першорядне значення мають ті рішення і ухвали Європейського суду, в яких Суд витлумачив норми Конвенції (наприклад, про право на справедливий суд, право на ефективний засіб юридичного захисту, право на мирне користування майном тощо) [9, с. 37].

З таким висновком варто погодитися, тим більше, що власне справ, розглянутих ЄСПЛ за заявами суб'єктів господарювання України, що стосувалися б застосування національного законодавства не так вже і багато.

Тим не менше, заслуговують на увагу, зокрема, такі рішення ЄСПЛ:

- за заявою № 48553/99. Рішення від 25.07.2002 р. у справі «Совтрансавто-Холдинг проти України» (рішення щодо суті), яким констатовалося порушення п. 1 ст. 6 Конвенції, оскільки справу компанії-заявника було переглянуто в порядку судового нагляду, також рішення у справі судів різних рівнів часом були суперечливими або й протилежними, а Вищий арбітражний суд України двічі скасовував рішення нижчих судів з причин неправильного застосування відповідного законодавства. Крім того, мали місце численні випадки втручання представників законодавчої та виконавчої влади на найвищому рівні у процес розгляду справи компанії-заявника, які свідчили про неповагу до самої суддівської функції, не відповідали критерію «незалежного та безстороннього суду» [288];

- за заявою № 48553/99. Рішення від 02.10.2003 р. у справі «Совтрансавто Холдинг проти України» (Справедлива сатисфакція). Рішення щодо справедливої сатисфакції [289];

- за заявою № 803/02. Рішення від 09.01.2007 р. у справі «Інтерсплав проти України». Порушення ст. 1 Першого протоколу до Конвенції у зв'язку з тривалою практикою невідшкодування ПДВ компанії-заявнику, незважаючи на понад 140 рішень на її користь [290];

- за заявою № 23465/03. Рішення від 09.12.2013 р. у справі «Агрокомплекс проти України» (Справедлива сатисфакція) [291];

- за заявою № 22603/2. Рішення від 04.10.2010 р. у справі «Україна-Тюмень» проти України» (щодо справедливої сатисфакції) [292].

За даними Єдиного державного реєстру судових рішень господарські суди України при розгляді господарських справ досить активно застосовують практику ЄСПЛ як джерело права. Так, за період з 1 січня 2010 р. по 1 березня 2016 р. посилення на практику ЄСПЛ зроблені більше, ніж у 870 постановках Вищого господарського суду України. Щоправда, за цей же період лише у 17 постановках судової палати у господарських справах Верховного Суду України є такі посилення, причому у більшості випадків ідеться про застосування норм процесуального, а не матеріального права [74].

Статтею 4 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» встановлено, що протягом десяти днів від дня одержання повідомлення про набуття Рішенням статусу остаточного орган представництва готує та надсилає для опублікування в газеті «Урядовий кур'єр» стислий виклад Рішення українською мовою.

Протягом десяти днів від дня одержання повідомлення про набуття Рішенням статусу остаточного Орган представництва надсилає стислий виклад Рішення Стягувачеві, Уповноваженому Верховної Ради України з прав людини, всім державним органам, посадовим особам та іншим

суб'єктам, безпосередньо причетним до справи, за якою постановлено Рішення (ст. 5 Закону).

З метою виконання заходів загального характеру держава, відповідно до ч. 2 ст. 6 Закону, забезпечує переклад та опублікування повних текстів Рішень українською мовою спеціалізованим у питаннях практики Суду юридичним виданням, що має поширення у професійному середовищі правників.

Законом спеціально врегульовано порядок забезпечення суддів опублікованим перекладом повних текстів Рішень, яке покладається на державний орган, відповідальний за організаційно-матеріальне забезпечення суддів.

Свого часу пропозицію щодо систематизації рішень ЄСПЛ з поділом їх на 5 груп було висловлено А. Пухтецькою, проте йшлося лише про ті рішення ЄСПЛ, які містять положення про верховенство права [286, с. 36].

Задля спрощення доступу і користування рішеннями щодо України, винесеними ЄСПЛ, пошуку необхідного рішення ЄСПЛ з метою використання його як джерела права, перелік рішень розміщено на офіційному сайті Міністерства юстиції України. Проте користування цим досить широким переліком дещо ускладнено із-за недосконалого, на наш погляд, апарату пошуку вміщених у ньому рішень. З метою спрощення доступу і користування зазначеним переліком вважаємо за доцільне удосконалити пошуковий апарат, передбачивши можливість пошуку необхідного рішення за контекстом і зробивши його покроковим.

За зразок можна було б взяти Єдиний державний реєстр судових рішень.

2.4. Звичай ділового обороту як джерело господарського права

Одним із нетрадиційних (нетипових) джерел господарського права є звичай ділового обороту. Це пов'язано, передусім, з розвитком ринкових відносин та послабленням державного впливу на суб'єктів господарювання,

бажанням України досягти економічної інтеграції, проявом чого стало підписання нею Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їїніми державами-членами з іншої сторони, а також поступовою адаптацією законодавства України до *acquis* ЄС відповідно до напрямів, визначених в зазначеній Угоді.

Видається, що з активізацією зовнішньоекономічної діяльності суб'єктів господарювання України звичаї ділового обороту мають не лише зайняти свою нішу в системі джерел господарського права, але і слугувати «комерціалізаці» господарського законодавства як у сфері зовнішньоекономічної діяльності, так і на внутрішньому ринку.

Як зазначає Б. І. Пугінський, безперервний розвиток звичаїв слугує необхідною властивістю комерційного права, забезпечуючи, разом з тим, розвиток торговельного законодавства [284, с. 53-54].

Звичай ділового обороту більшістю авторів визнається різновидом правового звичаю [159, с. 347]. Правовий звичай був історично першою формою права (або джерелом права у формальному розумінні) [131; 91; 326], проте, з розвитком суспільства і держави він поступово витіснявся законами й іншими формами права, а з виникненням великих державних утворень і централізацією влади цей процес лише прискорився [281, с. 209].

Правові звичаї, зазначає В. О. Котюк, відрізняються від інших соціальних звичаїв тим, що в них виражаються суб'єктивні права і обов'язки учасників суспільних відносин, які не закріплені в нормативно-правових актах [130, с. 36.].

Протягом усього існування української держави суспільні відносини регулювалися більшою чи меншою мірою (поряд з іншими засобами регулювання) нормами звичаєвого права, тому, зазначає О. Нелін, правовий звичай є дуже важливим чинником (джерелом українського права) в регулюванні суспільних відносин та формуванні права і правових норм на всіх історичних етапах розвитку суспільства і держави [170, с.7].

звичаєвого права в умовах адаптації національних особливостей, елементів правової системи України до європейського та міжнародного права автор вбачає в тому, що, з одного боку, воно може дати матеріал для удосконалення чинних законів, а з другого – і це ще важливіше – дати ті керівні засади, на базі яких повинна проходити реформа української правової системи [170, с. 8].

Досить докладно економічні позасімейні договірно-зобов'язальні звичаєві відносини [так їх називає авторка. – О. Д.] описані в праці М. В. Гримич «Звичаєве цивільне право українців ХІХ – початку ХХ століття» [52, с. 376-442].

Звичай, як регулятор суспільних відносин у сфері господарювання, застосовувався в СРСР і в період радянської доби, хоч сфера його застосування була досить обмеженою (зовнішньоторговельна діяльність, торговельне мореплавство), що дало підстави С. Л. Зівсу, який ще в 1981 р. досліджуючи джерела права, дійшов до не зовсім об'єктивного, на наш погляд, висновку про те, що «в сучасних умовах правова дійсність нашої країни не знає більше такого джерела права» [86, с. 30].

Незначна кількість наукових досліджень застосування звичаїв, як одного з видів соціальних норм, опиралася на комуністичну ідеологію і стосувалася, головним чином, культури, традицій та звичаїв народів СРСР [139].

Законодавець в ст. 7 ЦК України закріпив звичай і, зокрема, звичай ділового обороту, як джерело правового регулювання цивільних відносин, як джерело права [167, с. 23], що послугувало поштовхом до активізації наукових досліджень проблематики звичаю, звичаєвого права, звичаїв ділового обороту.

Що стосується ГК України, то, на думку А. В. Смітюха, його автори зберегли традиційне для радянської доктрини обережно-недоброзичливе ставлення до звичаїв. Втім, оскільки норми ЦК України (норми загальної дії), які містять посилання на звичаї, застосовуватимуться до тих самих відносин,

що й норми ГК України (норми спеціальної дії), можна сподіватися, вважає А. В. Смітюх, що суди та господарські суди застосовуватимуть звичаї, засновуючись на положеннях ЦК України [312, с. 347].

Слід, однак, зазначити, що закріплення звичаю (звичаю ділового обороту), як джерела правового регулювання цивільних відносин, в ст. 7 ЦК України навряд чи можна розглядати як свідчення того, що звичай в нашій країні став традиційним джерелом *господарського* законодавства, оскільки, *по-перше*, зазначена стаття структурно розміщена в кодексі після ст. 4 «Акти цивільного законодавства України», які є основним джерелом цивільного, а не господарського права; *по-друге*, сфера застосування звичаю обмежується договором або актами цивільного законодавства (згідно з ч. 2 ст. 7 ЦК України, звичай, що суперечить договору або актам цивільного законодавства, у цивільних відносинах не застосовується); *по-третє*, відсутність в ГК України норм, аналогічних вміщеним у ст. 7 ЦК України (зокрема, прямої вказівки на можливість застосування звичаїв ділового обороту для регулювання відносин у сфері господарювання), до певної міри є не лише стримуючим чинником такого застосування, а й взагалі дає підстави для сумніву у можливості застосування звичаїв ділового обороту в господарських відносинах.

Проблема застосування звичаїв у праві, у тому числі – в праві України, досліджувалася представниками різних галузевих юридичних наук – конституційного, цивільного тощо [362; 368; 174; 350]. Не є винятком і наука господарського права, хоч дослідженню звичаю, як джерела господарського права, її представниками не приділялося достатньої уваги.

Метою цього підрозділу є дослідження змісту законодавства, що регулює застосування звичаїв ділового обороту в господарських відносинах, видів таких звичаїв, а також розробка пропозицій, спрямованих на розв'язання проблеми застосування звичаїв ділового обороту для регулювання відносин у сфері господарювання.

В наукових публікаціях категорії «звичай» або «міжнародний звичай» в контексті джерел права розглядаються, переважно, стосовно звичаєво-правових норм, що регулюють відносини у сферах міжнародної торгівлі і міжнародного торговельного мореплавства. Такої думки дотримуються, зокрема Л. А. Лунц [144, с. 111-113], М. М. Богуславський [13, с. 70].

Натомість В. П. Звєков, виділяючи звичаї, що є джерелами виключно міжнародного приватного права, визначає їх як «звичаї міжнародного торговельного обороту» («торговельні звичаї») [84, с. 92], а Б. І. Пугінський вважає звичаї торгового обороту джерелами комерційного права Росії, на формування яких суттєвий вплив справляють зовнішньоторговельні звичаї, документовані у виданнях авторитетних громадських організацій [284, с. 54].

Представники науки господарського права відносять зазначені звичаї, якщо вони регулюють відносини між суб'єктами господарювання, до джерел господарського права.

Зокрема, як самостійне джерело господарського права, правовий звичай було виділено в підручнику з господарського права, виданому 2002 року [347, с. 45-46] (автор глави – К. С. Хахуліна). Характеристику звичаю, як джерела господарського права України, дав у своїх працях Р. Б. Прилуцький [197; 198; 199], а І. Ю. Стрельникова та Є. В. Погорелов зазначають, що господарські правовідносини також можуть бути врегульовані за допомогою звичаїв ділового обороту та міжнародних торгових звичаїв [316, с. 54].

В законодавстві України зустрічаються й інші терміни зі словом «звичай».

Так, згідно з ч. 1 ст. 32 ГК України недобросовісною конкуренцією визнаються будь-які дії у конкуренції, що суперечать правилам, *торговим та іншим чесним звичаям* [курсив наш. – О. Д.] у підприємницькій діяльності. Конструкція «торгові та інші чесні звичаї у підприємницькій діяльності» неодноразово вживається також в Законі України «Про захист економічної конкуренції», а в Законі України від 7 червня 1996 р. № 236/96-ВР «Про

захист від недобросовісної конкуренції» [242] йдеться про торгові та інші чесні звичаї ведення конкуренції при здійсненні господарської діяльності (преамбула) та про торгові та інші чесні звичаї у господарській діяльності (ч. 1 ст. 1). На думку Н. М. Корчак, категорії «торгові звичаї» та «чесні звичаї» є різновидом звичаїв ділового обороту, а тому в цілях уникнення непорозумінь щодо буквального їх тлумачення авторка пропонує у відповідних нормах конкурентного законодавства слова «торгові та інші чесні звичаї» замінити словами «звичаї ділового обороту» [126, с. 187].

Чи не вперше в законодавстві незалежної України норма про застосування *міжнародних звичаїв* з'явилася в Законі УРСР від 16 квітня 1991 р. № 959-XII «Про зовнішньоекономічну діяльність» [247], ч. 1 ст. 6 якого передбачала, що суб'єкти зовнішньоекономічної діяльності при складанні тексту зовнішньоекономічного договору (контракту) мають право використовувати відомі міжнародні звичаї, рекомендації, правила міжнародних органів та організацій, якщо це не заборонено прямо та у виключній формі цим та іншими законами України.

З урахуванням цього в ч. 4 ст. 265 ГК України, що діяла в редакції до 5 липня 2012 р. було встановлено, що умови договорів поставки повинні викладатися сторонами відповідно до вимог Міжнародних правил щодо тлумачення термінів «Інкотермс».

Змінами, внесеними до ч. 4 ст. 265 ГК України Законом України від 5 липня 2012 р. № 5060-VI «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо визначення умов поставок», встановлено, що сторони для визначення умов договорів поставки мають право використовувати відомі *міжнародні звичаї* [курсив наш. – О. Д.], рекомендації, правила міжнародних органів та організацій, якщо це не заборонено прямо або у виключній формі цим Кодексом чи законами України.

Так, ч. 1 ст. 9 Закону України від 22 грудня 1998 р. № 330-XIV «Про захист національного товаровиробника від демпінгового імпорту» [244] встановлено, що базисні умови поставки визначаються відповідно до

Міжнародних правил тлумачення комерційних термінів «Інкотермс». Аналогічна норма міститься в абз. 2 ч. 8 ст. 14 Закону України від 22 грудня 1988 р. № 332-XIV «Про застосування спеціальних заходів щодо імпорту в Україну» [229].

Можливість застосування міжнародних звичаїв щодо визначення умов договорів поставки передбачена також абз. 1 п. 2.19 ст. 2 Закону України від 24 червня 2004 р. № 1877-IV «Про державну підтримку сільського господарства України» [217], відповідно до якого умови поставки – це умови, визначені у договорах (контрактах), згідно з якими сторони мають право використовувати відомі міжнародні звичаї, рекомендації, правила міжнародних органів та організацій, якщо це не заборонено прямо або у виключній формі цим та іншими законами України.

Слід, однак, зазначити, що міжнародні звичаї, як регулятор суспільних відносин, застосовуються не лише для визначення умов договорів поставки.

Наприклад, згідно з абз. 2 ч. 3 ст. 8 Закону України від 1 липня 2004 р. № 1955-IV «Про транспортно-експедиторську діяльність» [274] експедитори за дорученням клієнтів забезпечують оптимальне транспортне обслуговування, а також організовують перевезення вантажів різними видами транспорту територією України та іноземних держав відповідно до договорів (контрактів), згідно з якими сторони мають право використовувати відомі міжнародні звичаї, рекомендації, правила міжнародних органів та організацій, якщо це не заборонено прямо або у виключній формі цим та іншими законами України.

Звичаї, як джерела права, добре відомі в торговельному мореплавстві. Зокрема, Кодекс торговельного мореплавства України від 23 травня 1995 р. № 176/95-ВР [108] (далі – КТМ) вживає кілька термінів зі словом «звичаї»: просто «звичаї» (ст. 146 КТМ), «звичаї торговельного мореплавства» (ст. ст. 6, 295 КТМ), «міжнародні звичаї торговельного мореплавства» (ст. 293 КТМ).

Крім того, ст. 9 Закону України від 17 травня 2012 р. № 4709-VI «Про морські порти в Україні» [257] досить докладно регламентує відносини щодо змісту, застосування та порядку прийняття і оприлюднення зводу звичаїв морського порту.

Так, звід звичаїв морського порту встановлює правила надання послуг у морському порту, обслуговування суден і пасажирів, що склалися і тривалий час застосовуються на практиці у цьому морському порту. Звід звичаїв морського порту містить правила щодо:

- 1) порядку вручення повідомлення про готовність судна до здійснення операцій з вантажем;
- 2) порядку розрахунку сталійного часу, якщо він не встановлений угодою сторін;
- 3) переліку послуг, що надаються в морському порту;
- 4) інші правила здійснення господарських операцій у межах морського порту.

Звід звичаїв морського порту застосовується:

- 1) за наявності в договорі морського перевезення умов щодо застосування звичаїв морського порту;
- 2) за відсутності в договорі морського перевезення відповідних правил з питань, які регулюються звичаями морського порту;
- 3) за наявності в договорі морського перевезення умов, що суперечать звичаям морського порту.

Звід звичаїв морського порту видається адміністрацією морських портів України щодо кожного морського порту, завіряється Торгово-промисловою палатою України і оприлюднюється на офіційному веб-сайті адміністрації морських портів України (станом на кінець 2015 р. на зазначеному веб-сайті було оприлюднено зводи законів 13 морських портів України).

Так, Звід звичаїв морського порту Одеса, затверджений наказом Голови державного підприємства «Адміністрація морських портів України» № 233

від 20 листопада 2015 р. [85], встановлює правила надання послуг, обслуговування суден і пасажирів, що склалися і тривалий час застосовуються на практиці в морському порту Одеса.

Звід звичаїв морського порту Одеса містить правила щодо:

- 1) режиму роботи в морського порту Одеса;
- 2) планування роботи в морському порту Одеса;
- 3) порядку роботи в морському порту Одеса під час льодової кампанії;
- 4) порядок, умови та черговість приймання суден під обробку в морському порту Одеса;
- 5) порядку розрахунку стояночного і сталійного часу судна в морському порту Одеса, демереджу та диспачу;
- 6) надання послуг у морському порту Одеса та їх перелік;
- 7) здійснення господарських операцій у морському порту Одеса;
- 8) інформаційної взаємодії з використанням ІСПС;
- 9) організаційного забезпечення господарської діяльності в морському порту Одеса;
- 10) інші правила здійснення господарських операцій у межах морського порту Одеса (п.1.2 Зводу).

Аналогічні переліки правил (на відміну від правил, що були включені до прийняття Закону України «Про морські порти України» і до певної міри відрізнялися в різних морських портах) включені сьогодні і до зводів звичаїв інших морських портів України.

Уніфікація правил зводів звичаїв морських портів України, на нашу думку, сприятиме встановленню однакових для всіх морських портів зводів звичаїв, що в умовах розширення обсягів морських перевезень (у томі числі міжнародних) забезпечуватиме усунення розбіжностей і надання одноманітності правовому регулюванню подібних суспільних відносин, а, отже, значне полегшення дотримання звичаїв морських портів України як перевізниками, так і самими портами.

Разом з тим, зазначена уніфікація є прикладом того, як зміст звичаєвих норм отримав пряме, текстуальне закріплення в локальному нормативно-правовому акті, що перетворило, таким чином, норми звичаєвого права в правові норми.

З цього приводу вірно зауважував С. Л. Зівс: «юридично конституюючим елементом перетворення звичаю ... в норму звичайного права було б санкціонування звичаю державним нормативним актом, однак лиш шляхом відсилання, без прямого (текстуального) його закріплення в нормативному акті [86, с. 161].

Відповідно до ч. 3 ст. 344 ГК України міжнародні розрахунки регулюються, зокрема, *банківськими звичаями*.

Як встановлено Указом Президента України від 4 жовтня 2004 р. № 566/94 «Про заходи щодо впорядкування розрахунків за договорами, що укладають суб'єкти підприємницької діяльності України» [246], з метою забезпечення своєчасного та якісного проведення розрахунків за договорами, сторонами яких є суб'єкти підприємницької діяльності України, розрахунки за зовнішньо-економічними договорами (контрактами), укладеними суб'єктами підприємницької діяльності України всіх форм власності, предметом яких є товари (роботи, послуги), здійснюються відповідно до Уніфікованих правил та звичаїв для документарних акредитивів Міжнародної торгової палати, Уніфікованих правил з інкасо Міжнародної торгової палати.

Указом також передбачено, що суб'єкти підприємницької діяльності України при укладанні та виконанні зовнішньоекономічних договорів (контрактів) зобов'язані забезпечувати додержання вимог, передбачених Уніфікованими правилами. Зовнішньоекономічні договори (контракти), укладені суб'єктами підприємницької діяльності України всіх форм власності, предметом яких є товари (роботи, послуги), можуть бути в установленому порядку визнані недійсними, якщо вони не відповідають вимогам цього Указу.

Цей вид звичаїв закріплений також в Уніфікованих правилах та звичаях для документарних акредитивів, прийнятих Міжнародною торговельною палатою 1 січня 1993 р., публікація МТП № 500 [337], хоч і не називається в них банківськими звичаями.

Створена в 1920 р. як міжнародна неурядова організація, що займається організаційним, технічним та правовим забезпеченням світового бізнесу, Міжнародна Торгова Палата проводить значну роботу з систематизації звичаїв, що діють в міжнародній комерційній та фінансовій практиці. Результатом цієї роботи можна назвати низку збірників уніфікованих звичаїв, правил і узвичаєнь, що застосовуються майже у всіх країнах світу, включаючи й Україну. Серед них Правила з використання термінів для внутрішньої та міжнародної торгівлі «Інкотермс 2010», Уніфіковані правила по інкасо, Уніфіковані правила для гарантій за першою вимогою тощо.

Ч. 1 ст. 1068 ЦК України визначено, що банк зобов'язаний вчиняти для клієнта операції, які передбачені для рахунків даного виду законом, банківськими правилами та звичаями ділового обороту, якщо інше не встановлено договором банківського рахунка.

Застосування звичаїв ділового обороту передбачено окремими актами, що регулюють відносини в банківській сфері. Так, п. 1.10 Інструкції про порядок відкриття, використання і закриття рахунків у національній та іноземних валютах, затвердженої постановою Національного банку України від 12 листопада 2003 р. № 492 встановлено, що письмова форма договору банківського вкладу вважається дотриманою, якщо внесення грошової суми на вкладний (депозитний) рахунок вкладника підтверджено договором банківського вкладу з видачею ощадної книжки або іншого документа, що відповідає вимогам, установленим законом, іншими нормативно-правовими актами у сфері банківської діяльності (банківськими правилами) і звичаями ділового обороту.

Відповідно до ч. 6 ст. 4 Господарського процесуального кодексу України (далі – ГПК України) у разі відсутності законодавства, що регулює

спірні відносини за участю іноземного суб'єкта підприємницької діяльності, господарський суд може застосовувати міжнародні торгові звичаї.

Досліджуючи застосування торговельних звичаїв, як джерела права в Україні, Т. О. Піскун пропонує для отримання звичаєм статусу повноцінного джерела права перетворити право суду застосовувати чи не застосовувати звичаї на обов'язок суду діяти таким чином, для чого пропонується внести зміни до ст. 4 ГПК України і привести її у відповідність до ст. 7 ЦК України [184, с. 147]. З такою пропозицією важко погодитися, оскільки ст. 7 ЦК України не містить імперативного припису щодо застосування звичаю, зокрема, звичаю ділового обороту.

Аналізуючи ст. 4 ГПК України в частині застосування міжнародних торгових звичаїв, О. В. Кот цілком обґрунтовано поставив питання про те, як бути у випадку відсутності законодавства, що регулює спірні відносини за участю суб'єктів господарювання України? [129, с. 77]. Розв'язання цієї проблеми автор вбачає у закріпленні в ст. 4 ГПК України права господарського суду застосовувати аналогію закону або аналогію права [129, с. 77-78].

Допускаючи і такий варіант можливого розв'язання проблеми заповнення прогалини в регулюванні господарських відносин, вважаємо, що для даного випадку більш вдалим було б закріпити в ч. 6 ст. 4 ГПК України право господарського суду застосовувати звичаї ділового обороту, для чого викласти її в такій редакції: **«У разі відсутності законодавства, що регулює спірні відносини, господарський суд може застосовувати звичаї ділового обороту»**. Внесенням запропонованих змін було б розширено не лише види звичаїв, які на сьогодні безпідставно обмежені лише міжнародними торговими звичаями, але і коло суб'єктів, у відносинах між якими вони можуть застосовуватися.

Підсумовуючи викладене вище, можемо дійти висновку про те, що незважаючи на відсутність в ГК України норми, подібної встановленій ст. 7 ЦК України, яка б містила пряму вказівку на визнання звичаїв ділового

обороту джерелами господарського права, зміст інших актів господарського законодавства, а також господарського процесуального законодавства свідчить про те, що фактично Українська держава визнає звичаї джерелами господарського права.

При цьому джерелами господарського права є звичаї ділового обороту, які, на нашу думку, можна класифікувати залежно від виду господарських відносин, для регулювання яких вони застосовуються.

Виходячи з цього, серед звичаїв ділового обороту можна виділити:

- 1) торгові та інші чесні звичаї,
- 2) міжнародні торгові звичаї,
- 3) звичаї торговельного мореплавства (у тому числі, звичаї міжнародного торговельного страхування, звичаї морських портів),
- 4) банківські звичаї.

Отже, господарські відносини як за участю іноземних суб'єктів господарювання, так і між суб'єктами господарювання України, хоч і незначною мірою, проте регулюються звичаями ділового обороту. Таке регулювання здійснюється, як правило, у випадках, передбачених законом, і, на відміну від ЦК України, не ставиться в залежність від договору чи актів господарського законодавства.

Разом з тим, відсутність в ГК України норми, що передбачала б можливість застосування звичаїв ділового обороту як регулятора господарських відносин, на наш погляд, не може бути жодним чином виправдана, оскільки, як справедливо зазначається в літературі, звичаї ділового обороту, як джерело права, розраховані виключно на підприємницькі [ми б уточнили – «господарські» – О. Д.] відносини [71, с. 17].

Загалом погоджуючись з Р. Б. Прилуцьким у тому, що в ГК України положення про звичай як джерело господарського права виписані у цілому спонтанно і без належного опрацювання, підтримуємо його пропозицію щодо виправлення такої ситуації [199, с. 69], проте не шляхом доповнення ГК

України окремою статтею, яка в запропонованій Р. Б. Прилуцьким редакції значною мірою є повторенням ст. 7 ЦК України, а шляхом доповнення ст. 7 ГК України частиною 3 такого змісту: **«3. Господарські відносини можуть регулюватися звичаями ділового обороту – правилами поведінки, що склалися і широко застосовуються у сфері господарювання, які не передбачені законодавством, незалежно від їх фіксації у будь-якому документі»**. Всі інші положення щодо застосування звичаїв ділового обороту у господарських відносинах встановлені ст. 7 ЦК України і, на наш погляд, не потребують дублювання в ГК України.

З урахуванням запропонованого легального визначення поняття звичаїв ділового обороту [йдеться саме про звичаї, а не звичай – як одне правило поведінки. – О. Д.] можна запропонувати доктринальне визначення поняття «звичай ділового обороту», під яким розуміємо *санкціоноване державою джерело господарського права, яке містить не передбачену господарським законодавством норму права, що склалася і широко застосовується у сфері господарювання*.

Виходячи з ознак, якими характеризуються правові звичаї [168], можна стверджувати, що звичай ділового обороту (правовий звичай), як джерело господарського права, має такі риси: 1) суспільне походження; 2) характер правової норми; 3) в основі звичаю лежить правило, що формує поведінку особи; 4) санкціонується державою, яка забезпечує його дотримання санкцією; 5) є різновидом норми, що зумовлює його загальнообов'язковий характер; 6) консервативний, тому, як правило, не змінюється.

Висновки до Розділу II

Під нормативно-правовими актами господарського законодавства, як джерелами господарського права України, слід розуміти прийняті уповноваженими суб'єктами права у межах їх компетенції письмові документи, які містять норми, що регулюють господарські відносини, тобто відносини, що виникають у процесі організації та здійснення господарської

діяльності між суб'єктами господарювання, а також між цими суб'єктами та іншими учасниками відносин у сфері господарювання.

Вміщені в різних статтях Конституції України норми, що мають безпосереднє відношення до правового регулювання господарських відносин, дають всі підстави для **визнання Конституції України основним джерелом господарського права України.**

У більшості з наведених статей Конституції України, по-суті, сформульовані конституційні принципи господарського права, які в концентрованому вигляді відтворені в ст. 5 та частково в ст.6 ГК України.

Господарський закон можна визначити як нормативно-правовий акт органу законодавчої влади в Україні, що регулює найбільш важливі суспільні відносини у сфері організації і безпосереднього здійснення господарської діяльності шляхом встановлення загальнообов'язкових правил (норм), приймається із додержанням законодавчої процедури і має вищу юридичну силу.

Основним (центральним) законом в нинішній системі нормативно-правових актів господарського законодавства є Господарський кодекс України.

Надмірне врегулювання законодавцем суспільних відносин у сфері господарювання нормативно-правовими актами у формі законів, яке можна розцінювати як рудимент адміністративно-командної системи управління радянським народним господарством, зрештою і привело до виникнення їх величезної кількості, що значною мірою ускладнює застосування їхніх положень на практиці.

Виходячи зі змісту законодавства і з урахуванням їх юридичної сили, до підзаконних нормативно-правових актів, які можуть містити норми господарського законодавства і, таким чином, бути формальними джерелами господарського права, слід, на наш погляд, віднести:

- укази і розпорядження Президента України;
- постанови Верховної Ради України з господарських питань;

- постанови і розпорядження Кабінету Міністрів України;
- накази центральних органів виконавчої влади: а) міністерств; б) служб, агентств, інспекцій; в) органів зі спеціальним статусом (Антимонопольного комітету України, Фонду державного майна України тощо); нормативно-правові акти Національного банку України;
- акти органів та посадових осіб місцевого самоврядування;
- акти місцевих державних адміністрацій;
- локальні нормативно-правові акти.

Зазначені нормативно-правові акти за сферою їх дії можна поділити на: *загальні* (акти Президента, Верховної Ради України і Кабінету Міністрів України), *спеціальні* (відомчі) (акти центральних органів виконавчої влади, акти Національного банку України), *регіональні* (акти органів та посадових осіб місцевого самоврядування та акти місцевих державних адміністрацій) та *локальні* (акти суб'єктів господарювання).

Дослідження спеціальних (відомчих) нормативно-правових актів показало, що законодавством, що визначає правовий статус центральних органів виконавчої влади, включаючи центральні органи виконавчої влади зі спеціальним статусом, встановлено однаковий правовий режим зазначених нормативно-правових актів, що можуть видаватися, незалежно від їх назви (положення, інструкція, порядок, правила тощо), у формі наказу (акти міністерств, інших центральних органів виконавчої влади і їх посадових осіб, акти Фонду державного майна України), рішень і розпоряджень (НКЦПФР, Нацкомфінпослуг, НКРЕКП і Антимонопольного комітету України), постанов (НКРЕКП, в тому числі, може видавати і постанови) та постанов Правління Національного банку України.

Разом з тим, на наш погляд, не можна визнавати розпорядженнями акти Антимонопольного комітету України, якими регулюються питання внутрішньої діяльності (організації) Антимонопольного комітету України, не пов'язані зі здійсненням ним визначених законом повноважень.

З урахуванням проведеного аналізу законодавства, **пропонуємо замінити термін «розпорядження»**, вжитий в абз. 1 п. 13 Положення про Національну комісію з цінних паперів та фондового ринку для позначення нормативно-правових актів, які видає Комісія, **терміном «рішення»**.

Також, оскільки видання розпоряджень Законом віднесено до повноважень Голови комісії Нацкомфінпослуг, але не самої комісії, як це встановлено Положенням про неї, видається за доцільне **привести п. 13 Положення про Національну комісію**, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, **у відповідність до ст. 24 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг»**.

Нормативно-правові акти органів місцевого самоврядування та місцевих державних адміністрацій, що регулюють господарські відносини на певній території, по-суті, є *нормативно-правовими актами господарського законодавства територіальної дії*, або регіональними нормативно-правовими актами.

Серед джерел господарського права України помітне місце посідають **локальні нормативно-правові акти господарського законодавства**, значення яких полягає в тому, що вони конкретизують і деталізують положення вищих за юридичною силою нормативно-правових актів стосовно відносин, які виникають в конкретних суб'єктах господарювання-господарських організаціях.

Уявляється, що об'єднання в одну групу локальних нормативно-правових актів (засновницького договору, статуту тощо) суб'єктів господарювання і актів технічного регулювання у сфері господарювання, щодо яких йдеться у ч. 1 ст. 15 ГК України (технічних регламентів, стандартів, кодексів ustalеної практики та технічних умов) є безпідставним, оскільки перші з них регулюють *суспільні відносини* у сфері господарювання, а другі – є нормативними документами, тобто документами, що

встановлюють правила, настанови чи характеристики щодо діяльності або її результатів.

Особливості локальних нормативно-правових актів господарського законодавства полягають у тому, що вони:

- є вираженням сполучення (поєднання) волі держави і суб'єкта господарювання;
- приймаються самим суб'єктом господарювання (його компетентними органами) відповідно до встановленого порядку;
- регулюють внутрішньогосподарські відносини, що складаються всередині цього суб'єкта господарювання (звідси – назва «локальні»), деталізуючи і конкретизуючи положення чинного законодавства України та установчих документів суб'єкта господарювання, тому вони повинні відповідати чинному законодавству України та установчим документам суб'єкта господарювання;
- розраховані на певне коло осіб (наприклад, на членів кооперативу, на учасників або акціонерів господарського товариства).

Таким чином, локальним нормативно-правовим актом господарського законодавства є документ встановленої форми, назва якого часто визначається законом, виданий компетентним органом господарської організації з дотриманням встановленої процедури, норми якого покликані регулювати внутрішньогосподарські відносини.

Залежно від того, ким із суб'єктів господарювання вони приймаються, локальні нормативно-правові акти можна розділити на дві групи: 1) нормативно-правові акти, що приймаються (або можуть прийматися) всіма суб'єктами господарювання незалежно від організаційно-правової форми та форми власності, на якій вони засновані; 2) нормативно-правові акти, що приймаються окремими суб'єктами господарювання в силу особливостей їх організаційно-правової форми та правового статусу.

Корпоративні нормативно-правові акти не можна повною мірою ототожнювати з локальними нормативно-правовими актами, оскільки

корпоративними нормативно-правовими актами є локальні акти, що приймаються для регулювання відносин в господарських організаціях корпоративного типу. Звідси доходимо висновку, що локальні нормативно-правові акти, які приймаються в господарських організаціях унітарного типу, не можна визнати корпоративними нормативно-правовими актами.

Корпоративний нормативно-правовий акт можна визначити як документ встановленої форми, виданий компетентним органом суб'єкта господарювання корпоративного типу згідно з встановленою процедурою, спрямований на врегулювання внутрішньогосподарських відносин.

Дослідження локальних нормативно-правових актів, норми яких покликані регулювати внутрішньогосподарські відносини, дозволяє стверджувати, що локальні нормативно-правові акти і їх різновид – корпоративні нормативно-правові акти – є одним із видів джерел господарського права, що за своєю юридичною силою відносяться до підзаконних нормативно-правових актів господарського законодавства.

Виходячи з цього, **пропонуємо ст. 7 ГК України після слів «а також іншими...» доповнити словами «нормативно-правовими та...»** і далі по тексту. Завдяки цьому ст. 7 ГК України відбиватиме цілісну систему нормативно-правових актів господарського законодавства, за допомогою яких здійснюється нормативно-правове регулювання господарської діяльності.

Міжнародний договір як джерело господарського права можна визначити як договір (угоду, конвенцію, пакт, протокол тощо) між Українською державою та іншою державою, міжнародною організацією та іншими суб'єктами міжнародного права, предметом якого є відносини, що виникають у процесі організації та здійснення господарської діяльності між суб'єктами господарювання України та іноземними суб'єктами господарювання (господарські відносини), і які регулюються міжнародним правом.

Наведені судження щодо невизнання міжнародних договорів України частиною її національного законодавства, є досить обґрунтованими, проте вони не дають відповіді на запитання щодо місця міжнародних договорів в системі джерел українського права. У зв'язку з цим пропонуємо у процесі розробки нової Конституції України передбачити в ній положення, згідно з яким **міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є складовою частиною її правової системи.** Більше того, поруч з міжнародними договорами, складовою частиною правової системи України доцільно визнати також **загальновизнані принципи і норми міжнародного права**, про що також зазначити в Конституції України.

Стати ж частиною національного законодавства міжнародні договори можуть після включення їх положень до нормативно-правових актів національного законодавства.

Відносно новими джерелами господарського права України можна вважати відомі міжнародні звичаї, рекомендації, правила міжнародних органів та організацій, що їх мають право використовувати сторони для визначення умов договорів поставки, якщо це не заборонено прямо або у виключній формі ГК України чи законами України.

Одним із нетрадиційних (нетипових) джерел господарського права є звичай ділового обороту. Видається, що з активізацією зовнішньоекономічної діяльності суб'єктів господарювання України звичаї ділового обороту мають не лише зайняти свою нішу в системі джерел господарського права, але і слугувати «комерціалізації» господарського законодавства як у сфері зовнішньоекономічної діяльності, так і на внутрішньому ринку.

Незважаючи на відсутність в ГК України норми, подібної встановленій ст. 7 ЦК України, яка б містила пряму вказівку на визнання звичаїв ділового обороту джерелами господарського права, зміст інших актів господарського законодавства, а також господарського процесуального законодавства

свідчить про те, що фактично Українська держава визнає звичаї джерелами господарського права.

При цьому джерелами господарського права є звичаї ділового обороту, які, на нашу думку, можна класифікувати залежно від виду господарських відносин, для регулювання яких вони застосовуються.

Виходячи з цього, серед звичаїв ділового обороту можна виділити:

- 1) торгові та інші чесні звичаї,
- 2) міжнародні торгові звичаї,
- 3) звичаї торговельного мореплавства (у тому числі, звичаї міжнародного торговельного страхування, звичаї морських портів),
- 4) банківські звичаї.

Отже, господарські відносини як за участю іноземних суб'єктів господарювання, так і між суб'єктами господарювання України хоч і незначною мірою, проте регулюються звичаями ділового обороту. Таке регулювання здійснюється, як правило, у випадках, передбачених законом, і, на відміну від ЦК України, не ставиться в залежність від договору чи актів господарського законодавства.

Разом з тим, відсутність в ГК України норми, що передбачала б можливість застосування звичаїв ділового обороту як регулятора господарських відносин, на наш погляд, не може бути жодним чином виправдана, у зв'язку з чим пропонуємо доповнити ст. 7 ГК України частиною 3 такого змісту: **«3. Господарські відносини можуть регулюватися звичаями ділового обороту – правилами поведінки, що склалися і широко застосовуються у сфері господарювання, які не передбачені законодавством, незалежно від їх фіксації у будь-якому документі»**. Всі інші положення щодо застосування звичаїв ділового обороту у господарських відносинах встановлені ст. 7 ЦК України і не потребують дублювання в ГК України.

Для розв'язання проблеми - заповнення прогалини, - в регулюванні господарських відносин, вважаємо, що для даного випадку більш вдалим

було б закріпити в ч. 6 ст. 4 ГПК України право господарського суду застосовувати звичаї ділового обороту, для чого викласти її в такій редакції: **«У разі відсутності законодавства, що регулює спірні відносини, господарський суд може застосовувати звичаї ділового обороту».** Внесенням запропонованих змін було б розширено не лише види звичаїв, які на сьогодні безпідставно обмежені лише міжнародними торговими звичаями, але і коло суб'єктів, у відносинах між якими вони можуть застосовуватися.

З урахуванням запропонованого легального визначення поняття звичаїв ділового обороту [йдеться саме про звичаї, а не звичай – як одне правило поведінки. – О. Д.] можна запропонувати доктринальне визначення поняття «звичай ділового обороту», під яким розуміємо *санкціоноване державою джерело господарського права, яке містить не передбачену господарським законодавством норму права, що склалася і широко застосовується у сфері господарювання.*

Розділ III. Проблеми застосування додаткових джерел господарського права

3.1. Принципи та доктрина господарського права як його джерела

Останнім часом як вчені-теоретики права, так і представники окремих галузей права все частіше звертаються до дослідження проблеми загальних принципів права, які на думку багатьох вчених формуються в рамках національних систем права, хоч і визнаються, переважно, джерелами міжнародного (частіше – публічного) права, чи галузевих принципів у контексті джерел права [149; 162; 186; 16; 19; 81], проте в науці господарського права його принципи під кутом зору джерел цієї галузі права не досліджувалися. Більше того, справедливо зазначається, що загальний стан наукових досліджень принципів господарського права на сьогодні не можна визнати задовільним [366, с. 85].

І. Г. Побірченко ще 30 років тому зазначав, що виявлення і вивчення принципів господарського права переслідує не лише пізнавальні цілі, але і сприяє з'ясуванню суті і значення, і відповідно, правильного тлумачення і застосування чинного господарського законодавства. Більше того, знання принципів господарського права допомагає, керуючись загальними засадами і суттю чинного законодавства, знайти правильне вирішення того або іншого питання і у тому випадку, коли відсутня відповідна норма [313, с. 15].

В сучасній науці господарського права питання щодо принципів господарського права, зокрема, їх переліку та змісту, відноситься в теорії господарського права до дискусійних.

На думку В. С. Щербини, в основу галузевих принципів сучасного господарського права України можуть бути покладені ті керівні ідеї, основоположні засади, що безпосередньо впливають з конституційних положень, якими визначено основи правового порядку у сфері господарювання (ст. 5 ГК України). З урахуванням цього автор пропонує відносити до **основних принципів господарського права** такі:

- оптимальне поєднання ринкового саморегулювання економічних відносин суб'єктів господарювання та державного регулювання макроекономічних процесів;
- економічна багатоманітність;
- визнання усіх суб'єктів права власності рівними перед законом, недопущення протиправного позбавлення власності;
- забезпечення державою захисту прав усіх суб'єктів права власності і господарювання;
- право кожного на підприємницьку діяльність, не заборонену законом;
- забезпечення державою захисту конкуренції у підприємницькій діяльності, недопущення зловживання монопольним становищем на ринку, неправомірного обмеження конкуренції та недобросовісної конкуренції;
- соціальна спрямованість економіки [366, с. 88-89].

Слід погодитися з думкою тих вчених, хто вважає, що принципи права мають самостійне регулятивне значення. Вони є своєрідною керівною засадою для правотворчої, правоохоронної, інтерпретаційної та іншої юридичної діяльності і в механізмі правового регулювання можуть безпосередньо регулювати певні суспільні відносини.

В низці держав за відсутності конкретної норми, судового прецеденту чи правового звичаю суд при розгляді справи може посылатися на принципи справедливості, доброї совісті, соціальної орієнтації права. Частина 2 ст. 8 ЦК України передбачає у разі неможливості використати аналогію закону для регулювання цивільних відносин регулювання їх відповідно до загальних засад цивільного законодавства (аналогія права). Не підлягає сумніву, що в таких випадках загальні засади законодавства, встановлені ст. 3 ЦК України (багато вчених-цивілістів відносять їх разом із юридичною рівністю, вільним волевиявленням та майновою самостійністю учасників цивільних відносин, що закріплені у ч. 1 ст. 1 ЦК України, до принципів цивільного права) виконують роль допоміжних джерел цивільного права.

Сукупність принципів господарського права створює структурно впорядковану систему, що взаємодіє із зовнішнім середовищем з приводу соціально значимих відносин.

Принципи господарського права дають змогу визначити тенденції розвитку господарського законодавства, з'ясувати сутність юридичних актів, об'єднати норми в певну систему (кодекс, закон, інший нормативно-правовий акт) задля стабілізації конкретних правовідносин, заповнити прогалини в праві і у своїй сукупності слугують однією з підстав для відмінності господарського права від інших галузей права [88, с. 21-22].

Закріплення принципів господарського права в окремій статті ГК України як загальних засад господарського законодавства, на думку В.С. Щербини, сприяло б:

по-перше, більш чіткому розумінню принципів правового регулювання відносин у сфері господарювання, відмінних від принципів правового регулювання цивільних відносин, а звідси – розмежуванню предметів регулювання ЦК і ГК України і розв'язанню часом надуманої проблеми «конкуренції кодексів»;

по-друге, удосконаленню практики застосування положень ЦК і ГК України, передусім, органами правосуддя та іншими суб'єктами правозастосування;

по-третьє, урахуванню загальних засад господарського законодавства при визначенні спеціальних (особливих) принципів правового регулювання господарських відносин стосовно окремих сфер, галузей та видів економічної діяльності;

по-четверте, застосуванню не лише аналогії закону, але і аналогії права при регулюванні відносин у сфері господарювання [367, с. 13-14].

Слід погодитися з О. А. Беяневич, яка вважає за можливе визнавати за такими моральними (оціночними) категоріями, якими є принципи добросовісності, розумності та справедливості, статус принципів господарського права (господарського законодавства) [7, с. 173], хоч і

зазначає, що у сфері господарської діяльності, яка потребує спеціальної регламентації з метою захисту публічних інтересів, інтенсивність регуляторної дії моральних норм виявляється нижчою порівняно із нормами позитивного права [8, с. 17].

На наш погляд, вже сьогодні можна стверджувати, що значна кількість принципів покладена в основу регулювання взаємовідносин України і Європейського Союзу у різних сферах суспільного життя.

Наприклад, як встановлено ст. 264 «Тлумачення» Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони домовились, що вони застосовуватимуть статті 262, 263(3) або 263(4) цієї Угоди з використанням як джерела тлумачення критеріїв, що впливають із застосування статей 106, 107 та 93 Договору про функціонування Європейського Союзу, зокрема відповідну судову практику Суду Європейського Союзу, а також відповідне вторинне законодавство, рамкові положення, *керівні принципи* [курсив наш. – О. Д.] та інші чинні адміністративні акти Союзу [332].

Поставлені в один ряд з судовою практикою Суду Європейського Союзу, вторинним законодавством та іншими адміністративними актами Союзу, керівні принципи у даному випадку виступають джерелами права.

В деяких випадках принципи є документами міжнародних організацій, як це має місце з Принципами корпоративного управління Організації економічного співробітництва і розвитку (ОЕСР) 2004 р. [205], або ж набувають форми національного нормативно-правового акта, у випадку із затвердженими рішенням Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 22 липня 2014 р. № 955 Принципами корпоративного управління [239].

Питанням зміцнення зв'язків юридичної науки з практикою і за часів функціонування соціалістичної правової системи приділялася певна увага, проте такі зв'язки зводилися, переважно, до розробки концепцій майбутніх

законодавчих актів, вивчення ефективності прийнятих законів та встановлення дієвого контролю за виконанням прийнятих законів [137, с. 4-5]. Питання щодо визнання чи невизнання юридичної науки джерелом права ні в суспільстві, ні в наукових дослідженнях взагалі не ставилося.

Право в СРСР розглядалося як реалізація марксистсько-ленінської доктрини [60, с. 172-173], власне юридичної доктрини в сучасному її розумінні в країні не було.

Останнім часом в Україні з'явилися спеціальні наукові дослідження, присвячені визначенню природи, місця, ролі доктрини в правовій науці [306; 164; 97; 304; 73; 58], зокрема, доктринальному тлумаченню [315].

Взагалі термін «доктрина» розуміють у різних значеннях: вчення, наукова і філософська теорія; думки вчених-юристів з приводу змісту нормативних актів, з питань правотворення і правозастосування, пояснення ними дискусійних аспектів права, коментарі чинного законодавства; наукові праці авторитетних дослідників у галузі держави і права [2, с. 291].

Найбільш повним і вдалим, на наш погляд, є визначення поняття «правова доктрина», запропоноване С. І. Максимовим. В контексті нашого дослідження достатньо навести лише частину зазначеного визначення, згідно з яким поняття «правова доктрина України» відображає багаторівневий практично зорієнтований комплекс наукових знань про право, який включає: рівень галузевих доктринальних розробок; загальну доктрину як узагальнення галузевих доктринальних розробок та їх рефлексію (ядром якої є вчення про джерела права та інтерпретацію (тлумачення) правових норм), що розробляється переважно в межах загальної теорії права (хоча може існувати й окремо як узагальнена міжгалузєва сфера досліджень права) [195, с. 93].

Незважаючи на те, що сучасна юридична наука широко оперує терміном «правова доктрина» (часто вживаним є також термін «юридична доктрина»), а Є. Євграфова вважає більш точним термін «науково-правова доктрина», який дозволяє відрізнити її від державних актів-доктрин [73, с. 54

)), тим не менше, єдине розуміння щодо сутності правової доктрини, виконуваних нею функцій та місця в системі джерел права наразі відсутнє, що, зокрема, перешкоджає з'ясуванню її регулятивних властивостей.

Не є винятком і наука господарського права, представниками якої господарсько-правовій доктрині, як джерелу господарського права, не приділялося належної уваги. Така ситуація, на наш погляд, зумовлена тим, що серед шкіл права правову доктрину до джерел права відносять такі школи як природно-правова, соціологічна, психологічна та історична. Нормативізм та юридичний позитивізм, характерні не лише для господарського права, але і для юридичної науки України (як і для юридичної науки інших пострадянських держав) загалом, заперечують визнання за правовою доктриною властивостей джерела права. Попри цю обставину останнім часом юридична наука України значно посилила увагу до формування сучасної правової доктрини нашої держави, свідченням чому є наукове видання «Правова доктрина України» у 5-и томах, яке вийшло друком у 2013 р. У четвертому томі цього видання досліджено, зокрема, загальні проблеми науки господарського права.

Основними ознаками юридичної доктрини в теорії права називають те, що вона:

- являє собою особливе правове явище, що характеризується властивою тільки їй мовою викладення правових ідей і конструкцій, специфічними способами формулювання її положень (аксіоми, принципи, презумпції, дефініції тощо), а також бездокументарною формою їх вираження;

- є результатом професійної наукової діяльності, що свідчить про її фундаментальний характер і забезпечує відповідне функціональне призначення;

- слугує способом вираження узгоджених позицій вчених з актуальних проблем правового регулювання;

- є основою (джерелом) для законотворчої діяльності;

- є джерелом (формою) права, у чому виявляється її вплив на правозастосовний процес, що виражається у двох формах: власне як джерело (форма) права за наявності у праві прогалін, а також як засіб, що застосовується при тлумаченні правових норм [281, с. 218].

Є. О. Мадаєв визначає правову доктрину як відносно самостійний, складний (багатоаспектний) елемент правової системи держави, який являє собою науково обґрунтовані авторитетні погляди і теорії з приводу інших елементів правової системи і юридичної діяльності, що мають науково-прикладний характер і безпосередньо регулятивні можливості. Доктрина, на його думку, реально впливає на правотворчу політику, у тому числі, у ролі джерела права. До сутнісних (основних) ознак доктрини автор відносить: наукову обґрунтованість, авторитетність, науково-прикладний і практичний характер, наявність регулятивних можливостей; до додаткових (факультативних) ознак доктрини відносяться: формальна визначеність, прогностичність, масштабність, декларативність, самодостатність [147, с. 6].

Загалом правову (юридичну) доктрину можна визначити як відносно самостійний і багатоаспектний елемент правової системи держави, що являє собою вироблену юридичною наукою (її певною галуззю) науково обґрунтовану систему поглядів, ідей, теорій та концепцій авторитетних вчених-юристів стосовно правового регулювання відповідних суспільних відносин в державі.

На наш погляд, не можна погодитися з тими авторами, які до складу елементів правової доктрини відносять принципи. Так, Ю. М. Оборотов зазначає, що юридична доктрина – це концептуально закріплені ідеї, правові принципи і нормативи, які відображені у працях учених-юристів, яким надане загальнозначиме і загальнообов'язкове значення, з яких виводяться правила поведінки представницько-загальнозобов'язуючого характеру [173, с. 75]. Подібних поглядів дотримуються й інші вчені [281, с. 218].

Ми поділяємо думку тих вчених, які правові принципи, як зазначалося вище, розглядають як самостійне, хоч і тісно пов'язане з правовою доктриною, додаткове (допоміжне, вторинне) джерело права.

Як джерело права, правова доктрина характеризується такими ознаками: а) системністю; б) раціональністю; в) відображенням правової реальності; г) формування вченими у процесі пізнання створення і реалізації права; г) письмовою і усною формами вираження; д) виникненням внаслідок необхідності осмислення права і забезпечення ефективного правового регулювання суспільних відносин; е) дією як джерела права фактично чи в силу державного санкціонування; є) авторитетністю, аргументованістю і сприйняттям положень правової доктрини суспільством і юридичною спільнотою [15, с.173].

В Україні господарсько-правова доктрина, як і правова доктрина загалом, не визнається державою офіційним (формальним) джерелом права, хоч в умовах поступового послаблення регулятивного впливу держави на економіку і посилення диспозитивних методів регулювання господарських відносин (методу автономних рішень та методу рекомендацій) роль господарсько-правової доктрини в нашій країні, без сумніву, зростатиме, і вона зможе серйозно впливати як на економічну, так і на правову політику держави, визначаючи основні тенденції і напрямки їх формування та розвитку.

Правова наука як така, в тому числі і правова доктрина як науковий результат, підкреслює О. А. Беяневич, в силу своєї сутності як дослідницької діяльності по розробці нових знань, та тих функцій, які нею виконуються, *не має і не може мати ознак нормативності* [10, с. 29]. Однак, зазначає авторка, якщо розуміти науку як систему накопичених знань, то правова наука є джерелом пізнання права, інтелектуальним імпульсом, що тією чи іншою мірою формує, спрямовує і колективну правосвідомість, і правосвідомість окремого суб'єкта [10, с.26-27].

Саме доктрина, зазначає М. Гультай, визначає концептуальні засади розвитку законодавства, формулює науково обґрунтовані уявлення про державно-правові явища та процеси, які у разі їх визнання юридичною спільнотою та фаховою громадськістю виступають основою розробки відповідних законопроектів. Останні у випадку їх ухвалення законодавцем інституціоналізують нові правові інститути, надаючи їм юридичної форми [56, с. 119].

На думку Р. В. Пузікова, вплив юридичної доктрини на правозастосувальний процес виражається у двох формах: власне як джерело (форма) права за наявності у праві прогалін, а також як засіб, що застосовується при тлумаченні правових норм [285, с. 8].

Протилежну думку висловила О. А. Беляневич, яка вважає, що сучасна правова наука, навіть якщо визнавати її формою права, *de lege lata* не здатна заповнювати лакуни в законі та регулювати суспільні відносини [10, с. 28], однак визнає, що однією з поширених та найбільш перевірених часом форм взаємодії юридичної науки та практики був із залишається науковий супровід діяльності вищих судових інстанцій (запити Конституційного Суду до наукових установ, вищих навчальних закладів, авторитетних вчених в галузі права щодо надання необхідних відомостей, що стосуються справи, діяльність науково-консультативних рад при вищих судових інстанціях). Однією з відносно нових форм є підготовка наукових висновків для Верховного Суду України в порядку п. 3 ч. 2 ст. 111-22 Господарського процесуального кодексу України [10, с. 29].

На наш погляд, форми і способи впливу правової доктрини на правову систему України насправді значно ширші.

Аналіз чинного законодавства, зокрема, законів України від 7 липня 2010 р. (в ред. від 12 лютого 2015 р.) «Про судоустрій і статус суддів» [272], від 26 листопада 2015 р. № 848-VIII «Про наукову і науково-технічну діяльність» [258], від 10 лютого 1995 р. № 51/95-ВР «Про наукову і науково-технічну експертизу» [259], Господарського процесуального кодексу України

[50] тощо та практики його застосування дозволяє, на наш погляд, виділити **дві основні форми** реального впливу правової доктрини на правову систему України: 1) вплив на формування джерел права і 2) вплив на правозастосування.

Зокрема, вплив господарсько-правової доктрини **на формування джерел господарського права** може здійснюватися шляхом:

- участі представників юридичної науки у роботі різного роду комісій (наприклад, конституційної комісії) та робочих груп з розробки проектів нормативно-правових актів (як правило, кодексів та законів);
- участі представників юридичної науки у підготовці науково обґрунтованих експертних висновків щодо проектів нормативно-правових актів;
- підготовки юристами-науковцями доктринальних авторських проектів (концепцій, моделей) нормативно-правових актів.

Велику роль у науково-правовому забезпеченні законодавчої діяльності Верховної Ради України покликаний відігравати Інститут законодавства Верховної Ради України, а в науковій експертизі законопроектів – Головне науково-експертне управління Апарату Верховної Ради України.

Загальний стан законодавства, зміст якого постійно змінюється, є свідченням того, що: по-перше, ідеї та положення правової доктрини не завжди враховувалися при розробці проектів нормативно-правових актів; по-друге, зміни і доповнення, що вносяться до чинного законодавства, також не завжди науково обґрунтовані; по-третє, правова кваліфікація учасників процесів нормотворення потребує більш високого рівня.

На процес правозастосування господарсько-правова доктрина може, зокрема, впливати шляхом:

- участі членів науково-консультативних рад у підготовці науково-обґрунтованих висновків та пропозицій щодо проектів постанов пленуму Вищого господарського суду України та інших вищих спеціалізованих судів;

- підготовки відповідними фахівцями Науково-консультативної ради при Верховному Суді України наукових висновків щодо норми права, яка неоднаково застосована судом (судами) касаційної інстанції;
- участі у коментуванні чинного законодавства (зокрема, у вигляді науково-практичних коментарів окремих кодексів та законів);
- опублікування результатів наукових досліджень у сфері господарського права.

Окремо, на наш погляд, слід зупинитися на наукових висновках, що готуються вченими-юристами, що працюють в наукових установах та навчальних закладах України, на запит суддів Конституційного Суду України.

Порівняльний аналіз положень ст. Закону України «Про судоустрій і статус суддів» та ст. 111-22 ГПК України з одного боку і ст. 54 Закону України від 16 жовтня 1996 р. № 422/96-ВР «Про Конституційний Суд України» [249] свідчить про те, що ст. 54 Закону України «Про Конституційний Суд України» підготовка наукових висновків і надання їх Конституційному Суду України чітко не визначені.

В ч. 1 ст. 54 йдеться про «необхідні документи, матеріали та інші відомості, що стосуються справи», які має право *витребувати* [курсив наш. – О. Д.] суд, а в ч. 4 встановлено, що відмова надати необхідні документи, матеріали та інші відомості або їх умисне приховування тягнуть за собою відповідальність винних осіб за законом. Очевидно, що законодавець мав на увазі документи, матеріали та інші відомості, які *служать доказами* у справі, що розглядається судом, але аж ніяк не наукові висновки.

Щоправда, в ч. 2 ст. 54 встановлено, що колегія суддів Конституційного Суду України під час підготовки справи, Конституційний Суд України в процесі провадження у справі в разі необхідності призначають експертизу в справі і вирішують питання щодо залучення до участі в конституційному провадженні експертів. Проте, на питання, чи підпадає її проведення під дію Закону України від 25 грудня 1994 р. № 4038-ХІІ «Про

судову експертизу» [271], хто може проводити таку експертизу, який процесуальний статус експерта тощо, ст. 54 Закону України «Про Конституційний Суд України» відповіді не дає.

Як правило, звернення суддів Конституційного Суду України стосуються тлумачення окремих положень тих або інших законів України з проханням висловити правову позицію фахівців-юристів з того або іншого питання. Тобто, по-суті, йдеться про проведення *наукової правової експертизи*, суть якої полягає у можливості надання фахових відповідей провідними вченими на складні запитання, що виникають в процесі реалізації положень чинного законодавства та формування правової позиції Конституційного Суду України.

Але в такому разі, проведення подібної експертизи мало б здійснюватися відповідно до Закону України «Про наукову і науково-технічну експертизу», проте останній серед об'єктів наукової та науково-технічної експертизи (ст. 5 Закону) не називає нормативно-правові акти чи їх окремі норми.

Отже, аналіз ст. 54 Закону України «Про Конституційний Суд України» свідчить про неврегульованість у ній процедури надання наукових висновків на запити суддів зазначеного суду, а це, на нашу думку, означає, що звертаючись з запитами щодо надання подібних висновків на підставі зазначеної статті, судді виходять за межі наданих їм повноважень.

У зв'язку з цим вбачається за доцільне **встановити** в ст. 54 Закону України «Про Конституційний Суд України» **підстави і порядок надання наукових висновків, визначивши правовий режим таких висновків**, подібний тому, як це визначено стосовно наукових висновків членів Науково-консультативної ради при Верховному Суді України.

Загалом, характеризуючи роль правової доктрини в контексті дослідження джерел господарського права, слід погодитися з тим, що господарсько-правову доктрину слід розглядати як джерело права в широкому значенні цього слова, зокрема, як чинник, що впливає на

формування і реалізацію норм права. Проте, слід погодитися з тим, що доктринальні положення стають загальнообов'язковими нормами права, а сама правова доктрина набуває ознак формального джерела права лише у разі її санкціонування державою [304, с. 53- 55].

Так, запропонована А. В. Венедіктовим і вживана в його праці категорія «оперативне управління державним майном» [25, с. 4, 321, 323-339, 347-349, 589], хоч і в дещо трансформованій формі – «право оперативного управління», – знайшла своє закріплення спочатку в Основах цивільного законодавства Союзу РСР і союзних республік 1961 р., а згодом – і в інших нормативно правових актах.

Як зазначає А. Б. Венгеров, «якщо поняття права власності, запропоноване А. В. Венедіктовим, не дістало правового закріплення, то доктрина про оперативне господарське управління була включена до правової системи, стала формою вираження права в найважливішому, економічному житті суспільства» [24, с. 414].

Сьогодні, навіть не будучи згаданою в ЦК України (в ГК України терміном «право оперативного управління» позначається право, на якому майно закріплюється за суб'єктами некомерційного господарювання), ця категорія широко застосовується в інших законодавчих актах та на практиці для позначення правового титулу, на якому майно закріплюється, наприклад, за організаціями, що фінансуються з державного бюджету.

Підтвердженням «перемоги» доктрини господарського права в Україні стало прийняття 16 січня 2003 р. Господарського кодексу України, в якому, зокрема, знайшли легальне визнання такі розроблені наукою господарського права категорії, як: «організаційно-господарські відносини», «внутрішньогосподарські відносини» «господарські об'єднання», «організаційно-господарські повноваження», «господарське зобов'язання», «організаційно-господарські зобов'язання» та багато інших, важливих як для практики господарювання, так і для її нормативно-правового регулювання, термінів і понять.

Встановлені ГК України правові засади організації і здійснення господарської діяльності являють собою цілісну, узгоджену систему норм [недоліки ГК України, на які посилаються противники його існування, не так вже й складно усунути. – О. Д.] господарського законодавства, у зв'язку з чим видається не лише безпідставною, але і до певної міри шкідливою чергова ініціатива щодо скасування ГК України і перенесення низки його норм до інших [невідомо, до яких. – О. Д.] законів.

Оскільки в Україні на офіційному рівні правова доктрина не визнається формальним джерелом права: правила, теоретичні конструкції, положення і принципи, що сформульовані юридичною наукою і набули ознак доктринальності, не визначаються як загальнообов'язкові норми права, вони не забезпечуються примусовою силою держави, у той час як загальнообов'язковість й гарантованість є одними з ключових ознак джерел (форм) права [304, с. 65], проте доктрина права своїм юридико-технічним тлумаченням позитивного права не лише відображає, але й виражає, визначає його, тобто бере активну співучасть у процесі його створення і здійснення [171, с. 383], що дає нам підстави погодитися з тими вченими, хто відносить правову доктрину до додаткових (допоміжних, вторинних, нетрадиційних) джерел права, і визнавати таким джерелом господарського права господарсько-правову доктрину.

На завершення додамо, що проблема використання господарсько-правової доктрини як джерела господарського права України потребує подальшого дослідження як з метою модернізації господарського законодавства, так і задля удосконалення практики його застосування.

Особливого значення, підкреслює А. Г. Бобкова, впровадження досягнень наукових результатів у господарське законодавство набуває з урахуванням, по-перше, орієнтації України на європейську інтеграцію і підписання Україною низки угод, за якими господарське законодавство має бути адаптовано до права ЄС, по-друге, запізненням відповідних державних інституцій з розробкою необхідних проектів для такої адаптації, тоді як у

наукових дослідженнях можна знайти достатньо проектів нормативно-правових актів, що можуть скласти підґрунтя для вирішення цього завдання [11, с. 36].

3.2. Правові позиції Конституційного Суду України як джерело господарського права

Конституційний Суд України, не будучи за своєю правовою природою органом законодавчим, тим не менше, суттєво впливає на різні сфери правового життя, який реалізується за допомогою низки функцій Конституційного Суду – правотворчої, інтерпретаційної, стимулюючої, контрольної та легітимізуючої [302, с. 302].

У контексті досліджуваної у цій роботі проблематики питання щодо визнання джерелом права рішень Конституційного Суду України, в основі якого лежить питання щодо з'ясування юридичної (правової) природи правових позицій Конституційного Суду, є дискусійним.

Поняття «правова позиція» вводиться для науково-практичного відображення ситуації, що склалася у сфері здійснення конституційного судочинства, зокрема, явища «розширеного» (правотворчого) тлумачення конституційних норм при наданні обґрунтування рішення, яке нагадує *ratio decidendi*, що вживається при характеристиці дії судового прецеденту в країнах англосаксонського права [83, с. 79-80].

О. Я. Рогач вважає, що під поняттям «правова позиція» варто розуміти відношення Конституційного Суду до певних правових проблем, що закріплене в мотивувальній частині судових рішень. Правові позиції можуть не збігатися за обсягом із рішенням суду. Саме тому, на погляд автора, юридичною підставою для формулювання суддями правових позицій при вирішенні інших тотожних і однорідних справ є правова позиція сформульована як вирішальний довід, аргумент, керуючись яким прийнято рішення [298, с. 80].

Як зазначає І. М. Шевчук, термін «правова позиція» не передбачений законодавством України, однак він використовується в рішеннях, висновках і ухвалах Конституційного Суду України у випадку посилання на аргументи, що їх Суд використовував у раніше прийнятих актах [359, с. 1064].

На думку автора, правові позиції Конституційного Суду України є результатом офіційного тлумачення правових норм та характеризуються правовим змістом, загальнообов'язковістю, нормативністю. Правові позиції містяться у рішеннях, висновках і ухвалах Конституційного Суду України. У рішеннях Конституційного Суду України щодо офіційного тлумачення Конституції та законів України правові позиції містяться як у мотивувальній, так і в резолютивній частинах; у актах конституційного контролю правові позиції розташовуються лише в мотивувальній частині. Правові позиції також можуть міститися у мотивувальній частині процесуальної ухвали Конституційного Суду України [359, с. 1068].

На сучасному етапі розвитку України як правової держави, зазначає І. О. Сквірський, рішення Конституційного Суду України слід сприймати як своєрідний нормативно-доктринальний феномен, який потребує подальшого більш ґрунтовного дослідження та визначення в системі джерел конституційного права України. Тобто рішення Конституційного Суду України з одного боку, впливають на правотворчий та правозастосовчий процеси, з огляду на обов'язковість їх виконання, з іншого, їх можна вважати особливим джерелом конституційного права, яке впливає на процес формування конституційної доктрини та розвиток науки конституційного права України [309, с. 25].

Більш категоричну думку висловила Р. О. Гаврилюк, яка вважає, що «рішення Конституційного Суду України про невідповідність Конституції України законів України ... належать до одного із самостійних джерел права ..., якому в ієрархії системи джерел права належить місце вслід за Конституцією України» [39, с. 102].

Більшість же вчених із числа тих, хто визнає рішення Конституційного Суду України джерелом права, значно обережніше визначають їхню правову природу.

Так, Т. О. Цимбалістий вважає, що природа правових позицій Конституційного Суду України впливає з характеристики останнього як єдиного в Україні органу конституційної юрисдикції, який покликаний гарантувати верховенство Конституції України на всій території держави. Правові позиції є формою і результатом інтерпретації Конституційним Судом України Конституції і законів України, містяться у актах Конституційного Суду України і стосуються різних галузей правового регулювання. Правові позиції Конституційного Суду України мають особливу правову природу, прецедентний характер і разом з актами Конституційного Суду України, в яких вони викладені, повинні розглядатися як джерело (форма) права.

Разом з цим правова невизначеність, відсутність чітких вказівок у законодавстві про природу правових позицій Конституційного Суду України свідчить, на думку автора, про очевидність законодавчого врегулювання відповідних питань [353, с. 55]. Пропозицію щодо визначення правової природи Конституційного Суду України на законодавчому рівні висловила також Л. М. Астрова [5, с. 151].

Як особливі допоміжні джерела права кваліфікує рішення Конституційного Суду України Н. І. Хімчук, зазначаючи, що Конституційний Суд України не є нормотворчим органом, уповноваженим ухвалювати закони та інші нормативно-правові акти, а тому винесені ним рішення щодо регулювання цивільних відносин мають додатковий допоміжний характер питань [343, с. 637-638].

На думку В. Гончарова, рішення КСУ можна розглядати як *«загальне право Конституції та законів України»*. Це несамотійне, похідне й комплементарне джерело права. За такого підходу питання про юридичну силу рішень КСУ можна відкинути як безвартісне. Позаяк ці рішення

складають вторинний рівень джерел права, вони за певних умов можуть конкурувати лише між собою, утім ніколи з джерелами права першого рівня [42, с. 131].

А. А. Марченко зазначає, що рішення Конституційного Суду України є особливими допоміжними джерелами права, які за своїм правовим змістом спрямовані на правильне та однозначне розуміння, застосування положень таких джерел права як Конституція та закони України тощо і, поділяючи думку, висловлену окремими російськими вченими [89, с. 8; 54, с. 72], вважає, що рішення Конституційного Суду України набувають прецедентного характеру, породжують юридичні наслідки для всієї території України та мають ознаки судового прецеденту [153, с. 32].

Проти визнання правових позицій Конституційного Суду України судовим прецедентом виступає О. В. Кравчук, яка вважає, що правовим позиціям КСУ притаманні певні ознаки судового прецеденту, однак беззастережно відносити їх до такого джерела права не можна [133, с. 120]. При цьому авторка посилається на думку М. В. Вітрука, який зазначає, що правові позиції Конституційного Суду у деяких своїх рисах (ознаках) набувають характеру правових норм, правових принципів, правоположень, преюдицій і нарешті – судових прецедентів, але жодним з них за своєю формою, змістом, юридичною силою, юридичними наслідками не стають [31, с. 124].

Отже, як свідчить проведений аналіз наукових поглядів стосовно правових позицій Конституційного Суду України, більшість авторів доходять висновку про те, що правові позиції Конституційного Суду України є специфічним джерелом права. З урахуванням цього їх можна кваліфікувати як нетрадиційне джерело господарського права України, що носить додатковий, допоміжний характер.

Зокрема, Конституційним Судом України прийнято декілька рішень щодо тлумачення норм господарського законодавства, які і в теорії

господарського права, і у правозастосуванні використовуються як джерела права.

Як приклад, наведемо Рішення Конституційного Суду України від 20 червня 2007 р. № 5-рп/2007 у Справі № 1-14/2007 [296], в якому Конституційний Суд України зазначив, що під терміном «юридичні особи – підприємства, що є об'єктами права комунальної власності», застосованим у Законі України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом», слід розуміти тільки комунальні унітарні підприємства.

Суд також вказав, що відповідна рада органів місцевого самоврядування має право виключно на пленарному засіданні прийняти рішення про незастосування положень Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» до комунальних унітарних підприємств, які перебувають у комунальній власності її територіальної громади, як до початку порушення справ про банкрутство, так і на будь-якій стадії провадження у справі про банкрутство.

Важливим джерелом господарського права можна вважати і Рішення Конституційного Суду України від 5 лютого 2013 р. № 1-рп/2013 у Справі № 1-3/2013, в якому Конституційний Суд зазначив, що при визначенні повноважності загальних зборів учасників товариства з обмеженою відповідальністю та результатів голосування за прийняття їх рішень враховується кількість голосів учасників, визначена пропорційно розміру їх часток у статутному капіталі, що встановлений статутом товариства з обмеженою відповідальністю, незалежно від вартості реально внесених (сплачених) ними вкладів тільки протягом першого року з дня державної реєстрації товариства з обмеженою відповідальністю [297].

3.3. Судова практика та її значення для правового регулювання господарських відносин

Питання віднесення національної судової практики до джерел права залишається відкритим і дискусійним. Попри відсутність її офіційного визнання, судова практика, у тому числі і судовий прецедент, вже давно використовуються в Україні як джерело права [160, с. 132].

В СРСР в умовах, де право найтісніше пов'язане з державною політикою і де так намагаються зробити дієвим суверенітет народу, представлений його парламентом, для судової практики виключалася можливість виступати в ролі творця норм права. Вона була суворо обмежена роллю інтерпретатора права [60, с. 170].

Разом з тим, в реальному житті роль судової практики була значною і навіть виходила за рамки її основного завдання утвердження правопорядку і відновлення миру шляхом вирішення спорів [60, с. 171], проте більшістю вчених-юристів судова практика (передусім, постанови пленумів Верховного Суду СРСР і верховних судів союзних республік) джерелом права не визнавалися. Так само не визнавалися джерелами господарського права інструктивні вказівки (згодом – рекомендаційні роз'яснення) Державного арбітражу СРСР та державних арбітражів союзних республік [мова не йде про ті *нормативні акти*, які в межах своїх повноважень могли приймати зазначені органи держарбітражу. – О. Д.].

Протилежний погляд було висловлено С. Й. Вільнянським, на думку якого судова практика повинна отримати визнання як одне з джерел радянського права [28]. С. Й. Вільнянський послідовно відстоював свою позицію, зазначаючи, що судова практика є джерелом права у тому розумінні, що вона створює певні правові положення, які формально не видаються у формі закону, тим не менш є певними правилами поведінки, застосування яких забезпечується органами державної влади [29, с. 270].

При цьому він визнавав, що не кожне судове рішення є джерелом права, а лише постанови Пленуму Верховного суду СРСР. Коли багато судових рішень узагальнені, проаналізовані та оформлені в постанови

Пленуму ВС СРСР, створюється «множинний прецедент», який необхідно приймати за джерело права, підкреслював він [30, с. 70].

В наукових дослідженнях відзначалася велика роль такої групи судових актів у господарському процесі (саме тут найчастіше застосовуються нормативно-правові акти господарського законодавства), як *судові інтерпретаційні акти*, тобто акти офіційного тлумачення, що приймаються особливими державними органами – органами правосуддя (господарськими судами). До цих актів О. В. Кот відносить:

а) ухвали про роз'яснення рішення (ухвали), що виносяться господарським судом відповідно до ст. 89 ГПК України;

б) рекомендаційні роз'яснення Вищого господарського суду України спеціалізованим судам нижчого рівня з питань застосування законодавства щодо вирішення справ господарської юрисдикції;

в) роз'яснення рекомендаційного характеру, що їх дає Пленум Вищого господарського суду України за результатами узагальнення судової практики з питань застосування спеціалізованими судами законодавства при вирішенні справ відповідної судової юрисдикції;

г) прийняті раніше постанови Пленуму Верховного Суду України [128, с. 8-9].

Після прийняття Закону України від 21 червня 2001 р. «Про внесення змін до Арбітражного процесуального кодексу України» [211] вперше активно заговорили про визнання судового прецеденту як джерела права в Україні.

Зазначеним Законом до Арбітражного процесуального кодексу України була включена ст.111-15, що визначала підстави для оскарження до Верховного Суду України постанов чи ухвал Вищого господарського суду України, серед яких, зокрема, такі, як їх невідповідність рішенням Верховного Суду України чи Вищого суду іншої спеціалізації з питань застосування норм матеріального права та виявлення різного застосування

Вищим господарським судом України одного й того ж положення закону чи іншого нормативно-правового акта в аналогічних справах.

Таким чином, певна подібність до прецедентного права почала вбачатися в тому, що Верховний Суд України отримав повноваження переглядати постанови Вищого господарського суду України у випадках, коли вони оскаржені у зв'язку із виявленням різного застосування Вищим господарським судом України одного й того ж положення закону чи іншого нормативно-правового акта у аналогічних справах. Однак, ця подібність була більше зовнішньою (термін «у аналогічних справах»), і навряд чи означала твердий поступ вітчизняного права до прецедентного. Однак, таке «пряме орієнтування» на судову практику справило свій вплив і на правозастосування. Так, зокрема, особи, що мали заінтересованість у касаційному оскарженні судового рішення, поставши перед проблемою довести наявність підстав для оскарження, почали вирішувати її на практиці шляхом додання до касаційної скарги опублікованих судових актів Верховного Суду України, інших судів, що пройшли перевірку в касаційному порядку, і в яких міститься рішення аналогічного спору, що відрізняється від оскаржуваного. Значно полегшив цю роботу прийнятий 12 грудня 2005 р. Закон України «Про доступ до судових рішень» [224].

Відповідний період у розвитку вітчизняного господарського процесуального законодавства ознаменувався двома суперечливими тенденціями: з одного боку, невизнання за узагальненнями судової практики вищими судовими інстанціями (Верховного Суду України та Вищого господарського суду України) обов'язкового характеру (з позиції законодавця вони не визнаються джерелом права, не містять нових норм права, а лише роз'яснюють значення та зміст діючих норм права, а отже деталізують та конкретизують господарсько-правові норми), а з іншого – різне застосування Вищим господарським судом України одного й того ж положення закону чи іншого нормативно-правового акта у аналогічних

справах як підстава для оскарження до Верховного Суду України постанов Вищого господарського суду України.

Докорінно ситуація змінилася з прийняттям Закону України від 7 липня 2010 р. «Про судоустрій та статус суддів» (ст. 38) і внесенням відповідних змін до ГПК України (ст.111-28). Відтак, рішення Верховного Суду України, прийняте за наслідками розгляду заяви про перегляд судового рішення з мотивів неоднакового застосування судом (судами) касаційної інстанції одних і тих самих норм матеріального права у подібних правовідносинах, стало обов'язковим для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, що містить зазначену норму права, та для всіх судів України. Суди зобов'язані були привести свою судову практику у відповідність із рішеннями Верховного Суду України, а невиконання його судових рішень тягнуло за собою відповідальність, установлену законом. Поряд з цим пленум Верховного Суду України було позбавлено повноважень щодо надання роз'яснень судам загальної юрисдикції з питань застосування законодавства, а також щодо визнання нечинними відповідних роз'яснень вищих спеціалізованих судів.

Зазначене нововведення було окремими правниками сприйнято як таке, що визнає на законодавчому рівні існування в Україні судового прецеденту – остаточного рішення суду найвищої інстанції за результатами розгляду конкретної справи, яке містить нормативне положення або обґрунтування щодо застосування певної норми права і є загальнообов'язковим взірцем для використання всіма судами при вирішенні подібних правовідносин, що регулюються такою нормою права. Адже судові рішення Верховного Суду України стали не тільки обов'язковим, але й загальнообов'язковим (забезпеченим державним примусом під загрозою відповідальності) за невизначеним (персоніфікація здійснюється тільки у зв'язку із розглядом конкретних справ) колом осіб і на невизначений час (доки не буде прийнято нового акта). Більше того, на відміну від інших правових систем, де прецедент переважно відносять до так званого «м'якого права» (оскільки

обов'язкова сила прецеденту, як правило, забезпечується на рівні відповідної неписаної доктрини – *state decisis* у країнах загального права та *jurisprudence constante* у континентальній Європі), з прийняттям змін, щодо яких йдеться, одразу ж було встановлено, як зазначається в окремих джерелах, жорсткий імперативний характер «прецеденту»: невиконання судових рішень (йдеться про прецедентні та/або інтерпретаційні рішення Верховного Суду України) тягне за собою відповідальність, установлену законом [356, с. 74].

Так, О. К. Вишняков зазначав, що правило про загальну обов'язковість рішення у конкретній справі щодо застосування певної норми у подібних правовідносинах дає підстави стверджувати про прецедентний характер зазначених рішень Верховного Суду України відносно застосування певних правових норм чи правових принципів [32, с. 168].

Подібні погляди висловив і А. І Дришлюк, на думку якого, закріплення обов'язковості рішень Верховного Суду України стало черговим аргументом на користь наявності прецеденту не тільки в правозастосовчій діяльності, але й в системі джерел права, якою керується суд у своїй діяльності [68, с. 252].

Водночас доволі категорично з цього приводу висловився Ю. Ю. Попов, за переконанням якого, ідея надання рішенням Верховного Суду України обов'язкового характеру є, в принципі, помилковою, зокрема, тому, що не враховує механізму утворення судового прецеденту у романо-германській правовій сім'ї. Запровадження обов'язковості таких рішень позбавляє гнучкості і ламає зазначений вище механізм, який базується, насамперед, на ініціативі судів перших інстанцій як таких, що першими стикаються з необхідністю застосування нових підходів у тих чи інших правових ситуаціях [193].

Із прийняттям Закону України від 15 лютого 2015 р. «Про забезпечення права на справедливий суд» [225], яким, зокрема, були внесені зміни до процесуальних кодексів та прийнято в новій редакції Закон України «Про судоустрій і статус суддів», ситуація щодо визнання чи невизнання судового прецеденту джерелом права докорінно змінилася.

Зокрема, як встановлено ч. 1 ст. 111-28 ГПК України (подібні норми включено і до інших процесуальних кодексів, а також до ч. 5 ст. 13 Закону України «Про судоустрій і статус суддів») висновок Верховного Суду України щодо застосування норми права, викладений у його постанові, прийнятій за результатами розгляду справи з підстав, передбачених пунктами 1 і 2 частини першої статті 111¹⁶ цього Кодексу [тобто, у разі неоднакового застосування судом (судами) касаційної інстанції одних і тих самих норм матеріального права, що спричинило до ухвалення різних за змістом судових рішень у подібних правовідносинах, та неоднакового застосування судом (судами) касаційної інстанції одних і тих самих норм процесуального права - при оскарженні судового рішення, яке перешкоджає подальшому провадженню у справі або яке прийнято з порушенням правил підвідомчості або підсудності справ. – О. Д.], є обов'язковим для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, що містить відповідну норму права. Висновок щодо застосування норм права, викладений у постанові Верховного Суду України, *має враховуватися іншими судами загальної юрисдикції при застосуванні таких норм права* [курсив наш. – О. Д.]. Разом з тим, ч. 4 ст. 82 ГПК України передбачено, що суд має право відступити від правової позиції, викладеної у висновках Верховного Суду України, з одночасним наведенням відповідних мотивів

Таким чином, останні зміни в законодавстві про судоустрій та в процесуальному законодавстві, на наш погляд, мають покласти край дискусії як серед теоретиків, так і серед практиків щодо можливості застосування як прецеденту рішень загальних судів (зокрема, Верховного Суду України).

Конституція України не наділяє Верховний Суд правом офіційного тлумачення законів і підзаконних нормативно-правових актів, а тому говорити про обов'язковість постанов пленуму Верховного Суду України для суб'єктами, які не є судовими органами, не можна [140, с. 340].

Дискусійним залишається питання співвідношення понять «судовий прецедент» і «судова практика».

Судовий прецедент, зазначає П. О. Гук, слід відрізняти від судової практики [55, с. 59], а С. В. Боботов пише, що прецедент, на відміну від судової практики, тобто сумарного результату розгляду конкретних справ, створюється окремим прийнятим судовим рішенням, яке вправі приймати тільки вищі судові інстанції [12, с. 30].

Оскільки судова практика передбачає багаторазове, уніфіковане, розв'язання судами однієї категорії справ (у вузькому сенсі), або сукупність всіх судових рішень, прийнятих на певній території (в широкому сенсі), то власне судова практика, стверджував у 2005 р. А. І. Дришлюк, не може бути визнана джерелом права [67, с. 75].

Поняття *судової практики* має кілька значень. Наприклад, Є. О. Харитонов вказує, що: а) під нею розуміються керівні роз'яснення вищих судових органів, а також б) багаторазове, уніфіковане розв'язання судами однієї категорії справ. У це поняття [судова практика. – О. Д.] в юридичній літературі з теорії права та окремих галузевих дисциплін вкладається різноманітне значення, а судовий прецедент визнається подекуди лише однією з форм її вираження. При цьому розуміння судової практики ґрунтується на її сталості, визначеності, наявності певних ліній в діяльності судових органів з того чи іншого питання. У континентальному праві судову практику історично розглядають як синонім судової діяльності в цілому та як вироблені в ході судового розгляду судові правоположення.

У вузькому розумінні під судовою практикою розуміють сукупність принципів рішень вищих судових інстанцій з питань правозастосування, а в інших випадках вони практично ототожнюються.

Таким чином, *судова практика* розглядається у *широкому розумінні* (як різновид юридичної практики – діяльності по виданню, тлумаченню, реалізації тощо юридичних приписів, що взята в єдності з накопиченим соціально-правовим досвідом) та у *вузькому розумінні* (як відповідний об'єктивований досвід – результат правозастосування), що власне робить

марними спроби формулювання її однозначної доктринальної дефініції [287, с. 98].

Отже, як сам факт постановки цих питань, так і тривалість дискусії свідчать про те, що судова практика беззастережно не може бути віднесена ані до нормативно-правових джерел, зважаючи на сутнісні характеристики судової діяльності та судового рішення як одного з її «продуктів», ані до інших джерел права, оскільки судочинство є різновидом владної (державної) діяльності з усунення юридичного конфлікту.

На нашу думку, судові акти, прийняті за наслідками здійснення судочинства в Україні, слугують орієнтиром при застосуванні не лише норм відповідних нормативно-правових актів, але і принципів матеріального та процесуального права.

Принцип законності, як одна із основних засад судочинства, означає, передусім, що, по-перше, суд при вирішенні справ повинен правильно застосовувати норми матеріального права до правовідносин, що є предметом судової діяльності. По-друге, обов'язковою умовою судочинства є додержання норм процесуального права [122, с. 900].

Тому, приймаючи рішення, суд в його мотивувальній частині посилається на конкретні норми права, а не на рішення попередніх судів в аналогічних справах. Отже і рекомендаційні роз'яснення вищих судових інстанцій, і висновки Верховного Суду України є судовою практикою, покликаною забезпечити однакове застосування норм права при здійсненні судочинства. У зв'язку з цим вони не визнаються джерелами господарського права у формально-юридичному розумінні, проте відіграють роль додаткових джерел.

Інших поглядів дотримується Д. Луспеник, на думку якого, незалежно від того, визнається чи не визнається судова практика у тому числі і постанови пленуму Верховного Суду України джерелом права, фактично вони такими є і мають велике значення для вітчизняної правової системи, оскільки:

судова практика є складовою юридичної практики і правової системи загалом;

роз'яснення вищої судової інстанції тлумачення і застосування правових норм забезпечує єдність і одноманітність судового правозастосування в Україні;

у процесі правозастосовної діяльності виявляються і усуваються прогалини чинного законодавства;

судовою практикою перевіряється ефективність правових норм, з'ясовується потреба в удосконаленні окремих нормативно-правових актів;

узагальнення і аналіз судової практики дозволяє виявити закономірності і тенденції розвитку правозастосовної діяльності, визначити шляхи її удосконалення [145].

І. В. Спасибо-Фатєєва вважає, що застосовуючи норму законодавства при вирішенні конкретного спору, суд творить норму права, а виносячи рішення за аналогією права, тим більше – створює таку норму [314, с. 54].

Досліджуючи акти судів загальної юрисдикції як джерела трудового права, О. Кіт доходить висновку про те, що джерелами трудового права України потрібно вважати окремі акти судів загальної юрисдикції, зокрема: 1) рішення Верховного Суду України, ухвалені за наслідками розгляду заяви про перегляд судового рішення з мотивів неоднакового застосування судом (судами) касаційної інстанції одних і тих самих норм матеріального права у подібних правовідносинах; 2) рішення судів вищих та нижчих інстанцій, ухвалені за аналогією закону та права; 3) рішення, ухвалені на основі норм, що містять оцінні поняття; 4) рішення судів, у яких безпосереднього використанні конституційні норми [105, с. 263].

Визнання за судовою практикою ролі джерела права не применшує повноважень законодавчої і виконавчої влади, зазначав Р. З. Лівшиць. Судова практика виконує тільки їй притаманні повноваження, які не можуть бути виконані іншими органами. Зростання ролі суду в житті суспільства з

необхідністю приводить до виконання судовою практикою нормотворчої функції [142, с. 57].

Тому варто погодитися з тим, що судова практика, як зазначає Б. М. Топорнін, відіграє роль додаткового джерела права, завдання якого полягає не у заміні джерел права, що діяли раніше, а в їх уточненні, розвитку, певному пристосуванні до нових суспільних умов [331, с. 34].

3.4. Господарський договір як джерело господарського права

В сучасних умовах господарський договір є одним із основних інструментів організації ринкових відносин, а договірне регулювання – «самостійним правовим способом організації конкретних індивідуальних договірних зв'язків господарюючих суб'єктів, існуючим поряд з нормативно-правовою регламентацією» [357, с. 43].

Питання щодо віднесення до джерел права так званого індивідуального [154, с. 297-312] або приватного [94, с. 105-121] договору (термін «приватний» вживається науковцями для відмежування цих договорів від нормативних або нормативно-правових [77] договорів) відноситься до невирішених у законодавстві і дискусійних в юридичній науці. Пропонується навіть визнати за договором ознаки нормативно-правового акта [187, с. 92-94]. Щоправда, така пропозиція не знайшла підтримки у вчених [351, с. 114].

По-суті, під приватним договором в літературі розуміють цивільно-правовий договір [154, с. 298].

Оскільки в нашій роботі йдеться про джерела господарського права, вважаємо за необхідне зупинитися на аналізі господарського договору як можливого джерела господарського права України.

З урахуванням особливостей господарського договору, як індивідуально-правового акта, на які вказується в літературі [364, с. 299-300], та юридичних ознак господарського зобов'язання (ч. 1 ст. 173 Господарського кодексу України – далі – ГК України) видається зайвим визначення цього договору саме як приватного, навіть попри існування в

цивільному (ст. 633 Цивільного кодексу України – далі ЦК України) законодавстві терміну «публічний договір», а в господарському (ст. 178 ГК України) – «публічні зобов'язання», оскільки зазначеними термінами позначаються особливості укладання публічних договорів (зобов'язань), як різновиду цивільних (господарських) договорів.

Визначення поняття господарського договору в законодавстві України (передусім, в ГК України) відсутнє. В науковій літературі господарський договір визначається як засноване на згоді сторін і зафіксоване у встановленій законом формі зобов'язання між суб'єктами господарювання, суб'єктами організаційно-господарських повноважень, негосподарюючими суб'єктами-юридичними особами, змістом якого є взаємні права і обов'язки сторін у галузі господарської діяльності [7, с.61-62]. Існує і коротше визначення, згідно з яким господарський договір – це домовленість суб'єкта господарювання з іншим учасником (учасниками) відносин у сфері господарювання, спрямована на встановлення, зміну або припинення їх прав та обов'язків у сфері господарювання [364, с. 300].

Визнаючи договір регулятором суспільних відносин [308], вчені наголошують на тому, що договір є спільним *правовим актом*, яким встановлюються умови, виконання яких є обов'язковим [90, с. 34-35].

Значення господарського договору, як правового акта, полягає у створенні ним правил поведінки для його учасників, а у випадках, передбачених законом, – і для третіх осіб. Однак, питання, чи дає така ознака господарського договору, як його регулятивний характер, підстави вважати договір джерелом права, відноситься, як зазначалося вище, до дискусійних.

Наприклад, М. Ф. Вороніна вважає, що ненормативні договори (тобто ті, що позбавлені нормативності) можуть бути визнані джерелами права лише у приватних галузях права – цивільному, сімейному, трудовому [38, с. 9].

Більш обережно висловлюється А. В. Бухалов, на думку якого, договір є індивідуальним регулятором суспільних відносин, який містить у собі так

звані індивідуальні нормативні приписи, а, отже, може виступати своєрідним (нетиповим) джерелом приватного права. Проте джерелами права є не всі індивідуальні договори, а лише ті, що містять особливі правила поведінки, що формуються сторонами договору самостійно, без втручання держави [14].

І хоч традиційно приватноправовий договір до джерел приватного права не відноситься, його можна розглядати як явище, найбільш наближене до поняття «нетрадиційне джерело приватного права» внаслідок наявності в ньому такого правового засобу як індивідуальна норма [350, с. 145-146].

Така характеристика договору як джерела права є, на наш погляд, цілком прийнятною для характеристики цивільно-правового договору.

Дійсно, згідно з ст. 6 ЦК України, в якій йдеться про співвідношення актів цивільного законодавства і договору, встановлено, зокрема, що сторони мають право укласти договір, який не передбачений актами цивільного законодавства, але відповідає загальним засадам цивільного законодавства; мають право врегулювати в договорі, який передбачений актами цивільного законодавства, свої відносини, які не врегульовані цими актами; можуть відступити від положень актів цивільного законодавства і врегулювати свої відносини на власний розсуд.

Сторони в договорі не можуть відступити від положень актів цивільного законодавства, якщо в цих актах прямо вказано на це, а також у разі, якщо обов'язковість для сторін положень актів цивільного законодавства впливає з їх змісту або із суті відносин між сторонами.

Як зазначає Н. С. Кузнецова, традиційно диспозитивність у зобов'язанні, що впливає з договору, звикли розуміти таким чином, що законодавець, визначаючи модель поведінки того чи іншого учасника відносин, може прямо зафіксувати, що сторони мають право у договорі відійти від цієї нормативної моделі і передбачити інші правила. Таким чином, індивідуальний договірний припис буде усувати нормативний. В ст. 6 ЦК України запропоновано принципово інший підхід до розуміння принципу диспозитивності [167, с. 21].

Інша справа, коли йдеться про господарський договір. Відповідно до ч. 3 ст. 173 ГК України сторони можуть за взаємною згодою *конкретизувати або розширити* [курсив наш. О. Д.] зміст господарського зобов'язання в процесі його виконання, якщо законом не встановлено інше.

Крім того, згідно з ч. 1 ст. 207 ГК України господарське зобов'язання, *що не відповідає вимогам закону* [курсив наш. – О. Д.], або вчинено з метою, яка завідомо суперечить інтересам держави і суспільства, або укладено учасниками господарських відносин з порушенням хоча б одним з них господарської компетенції (спеціальної правосуб'єктності), може бути на вимогу однієї із сторін, або відповідного органу державної влади визнано судом недійсним повністю або в частині.

Таким чином, ГК України у регулюванні договірних відносин надає перевагу закону, а не договору, що підтверджується положеннями низки статей кодексу (ч. 2 ст. 266, п. 3 ч. 1 ст. 287, ч. 1 ст. 288, ч. 3 ст. 302 тощо).

Разом з тим, в науковій літературі до позаюридичних джерел, що існують як факти соціальної дійсності і формуються внаслідок процесів саморегуляції в суспільстві, відносять, зокрема, норми моралі та формулярне право («квазіправо») [8, с. 5]. Зокрема, О. А. Беяневич розуміє під формулярним правом ті правила, які одноособово встановлені суб'єктом господарювання, закріплені в стандартній формі (тексті) договору певного виду, є загальнообов'язковими для усіх осіб, які можуть виступати контрагентами такого суб'єкта [7, с. 311]. Формулярне право пов'язується із договорами приєднання, зміст яких наближується саме до норм в їх первісному етимологічному розумінні.

О. А. Беяневич цілком справедливо відмежовує договори приєднання від типових та примірних договорів, оскільки типові та примірні договори як джерела нормативно-правові, тобто державно-владні за походженням, складають самостійну площину нормативного соціального регулювання. Договори приєднання, як явище нормативне, зазначає авторка, продукуються

принципово інакше, а саме автономними суб'єктами господарювання [7, с. 318].

Кваліфікація примірного договору, як нормативно-правового джерела, підтримується й іншими вченими, щоправда, при цьому зазначається, що такий нормативно-правовий акт містить диспозитивні норми, викладені в особливій формі [176, с. 19; 53, с. 45-46]. Разом з тим, свого часу була висловлена оцінка примірного договору як правового ненормативного акта, що містить умови, які не є нормативними, а слугують рекомендаціями сторонам договору щодо питань, які доцільно узгодити для повного врегулювання їх взаємовідносин [26, с. 46].

На наш погляд, обидві характеристики примірного договору є хибними, оскільки примірні договори, по-перше, не містять *диспозитивних норм*, які дозволяють сторонам договору діяти на свій розсуд, а по-друге, вони містять *норми-рекомендації* (тобто є нормативними актами), які встановлюють варіанти бажаної для держави поведінки, порядку і результату діяльності тих суб'єктів господарювання, яким вони адресовані, але дозволяють їм відступати від цього порядку дій за наявності достатніх підстав.

Як встановлено ч. 2 ст. 179 ГК України, Кабінет Міністрів України, уповноважені ним або законом органи виконавчої влади можуть рекомендувати суб'єктам господарювання орієнтовні умови господарських договорів (примірні договори), а у визначених законом випадках – затверджувати типові договори.

Функції примірного та типового договорів вдало розкриті Я. Кициком [103, с. 104-105; 104, с. 16], а В. С. Щербина відносить типові та примірні договори до юридичних (правових) засобів державного регулювання господарської діяльності [365, с. 18-19].

Як приклади примірних господарських договорів, можна, зокрема, назвати Примірний енергосервісний договір, затверджений постановою Кабінету Міністрів [203], Примірний договір довгострокового тимчасового

користування лісами, затверджений наказом Міністерства аграрної політики та продовольства України від 7 вересня 2013 р. № 551 [202]; типових господарських договорів – Типовий договір розподілу природного газу, затверджений постановою НКРЕКП від 30 вересня 2015 р. № 2498 [324], Типовий договір постачання природного газу постачальником «останньої надії», затверджений постановою НКРЕКП від 30 вересня 2015 р. № 2501 [323] тощо.

Отже, в загальноприйнятому розумінні джерел (форм) права індивідуальний господарський договір не є джерелом господарського права, оскільки не містить правових норм у їх традиційному розумінні. Проте, оскільки, як справедливо зазначає Д. В. Храмов, «індивідуальний договір містить в собі індивідуальні норми, здійснює індивідуальне правове регулювання, породжує суб'єктивні права і юридичні обов'язки у учасників відносин» [350, с. 151], господарський договір може бути визнаний нетрадиційним (додатковим) джерелом господарського права.

Висновки до Розділу III

Підбиваючи підсумок проведеному дослідженню проблем застосування додаткових джерел господарського права України, зазначимо, що незважаючи на те, що ні доктрина господарського права і його принципи, ні правові позиції Конституційного Суду України, ні судова практика інших судів, ні господарський договір в нашій державі офіційно не визнаються джерелами права, тим не менше, на нашу думку, є всі підстави розглядати їх як додаткові (нетрадиційні) джерела господарського права України, роль і значення яких у правовому регулюванні суспільних відносин у сфері господарювання (особливо, в умовах відмови від визнання позитивістського підходу, як єдиного підходу розуміння права, і звернення до природно-правових концепцій європейського права, а також з урахуванням неминучої, на наш погляд, «комерціалізації» господарського законодавства) з часом

зростатимуть, а тому вже зараз мають стати предметом більш глибокого дослідження.

Питанням зміцнення зв'язків юридичної науки з практикою і за часів функціонування соціалістичної правової системи приділялася певна увага, проте питання щодо визнання чи невизнання юридичної науки джерелом права ні в суспільстві, ні в наукових дослідженнях взагалі не ставилося.

Представниками науки господарського права господарсько-правовій доктрині, як джерелу господарського права, не приділяється належної уваги. Така ситуація, на наш погляд, зумовлена тим, що серед шкіл права правову доктрину до джерел права відносять такі школи як природно-правова, соціологічна, психологічна та історична. Нормативізм та юридичний позитивізм, характерні не лише для господарського права, але і для юридичної науки України (як і для юридичної науки інших пострадянських держав) загалом, заперечують визнання за правовою доктриною властивостей джерела права.

Загалом правову (юридичну) доктрину можна визначити як відносно самостійний і багатоаспектний елемент правової системи держави, що являє собою вироблену юридичною наукою (її певною галуззю) науково обґрунтовану систему поглядів, ідей, теорій та концепцій авторитетних вчених-юристів стосовно правового регулювання відповідних суспільних відносин в державі.

В Україні господарсько-правова доктрина, як і правова доктрина загалом, не визнається державою офіційним (формальним) джерелом права, хоч в умовах поступового послаблення регулятивного впливу держави на економіку і посилення диспозитивних методів регулювання господарських відносин (методу автономних рішень та методу рекомендацій) роль господарсько-правової доктрини в нашій країні, без сумніву, зростатиме, і вона зможе серйозно впливати як на економічну, так і на правову політику держави, визначаючи основні тенденції і напрямки їх формування та розвитку.

Разом з тим проведене дослідження дозволяє виділити **дві основні форми** реального впливу правової доктрини на правову систему України: 1) вплив на формування джерел права і 2) вплив на правозастосування.

Зокрема, вплив господарсько-правової доктрини **на формування джерел господарського права** може здійснюватися шляхом:

- участі представників юридичної науки у роботі різного роду комісій (наприклад, конституційної комісії) та робочих груп з розробки проектів нормативно-правових актів (як правило, кодексів та законів);
- участі представників юридичної науки у підготовці науково обґрунтованих експертних висновків щодо проектів нормативно-правових актів;
- підготовки юристами-науковцями доктринальних авторських проектів (концепцій, моделей) нормативно-правових актів.

На процес правозастосування господарсько-правова доктрина може, зокрема, впливати шляхом:

- участі членів науково-консультативних рад у підготовці науково-обґрунтованих висновків та пропозицій щодо проектів постанов пленуму Вищого господарського суду України та інших вищих спеціалізованих судів;
- підготовки відповідними фахівцями Науково-консультативної ради при Верховному Суді України наукових висновків щодо норми права, яка неоднаково застосована судом (судами) касаційної інстанції;
- участі у коментуванні чинного законодавства (зокрема, у вигляді науково-практичних коментарів окремих кодексів та законів);
- опублікування результатів наукових досліджень у сфері господарського права.

Аналіз Закону України «Про Конституційний Суд України» свідчить про неврегульованість у ньому процедури надання наукових висновків вченими-юристами, що готуються на запити суддів зазначеного суду, а це, на нашу думку, означає, що звертаючись з запитами щодо надання подібних

висновків на підставі зазначеної статті, судді виходять за межі наданих їм повноважень.

У зв'язку з цим вбачається за доцільне **встановити** в ст. 54 Закону України «Про Конституційний Суд України» **підстави і порядок надання наукових висновків, визначивши правовий режим таких висновків**, подібну тому, як це визначено стосовно наукових висновків членів Науково-консультативної ради при Верховному Суді України.

Зокрема, Конституційним Судом України прийнято декілька рішень щодо тлумачення норм господарського законодавства, які і в теорії господарського права, і у правозастосуванні використовуються як джерела права та відіграють важливе значення.

У контексті досліджуваної у цій роботі проблематики питання щодо визнання джерелом права рішень Конституційного Суду України, в основі якого лежить питання щодо з'ясування юридичної (правової) природи правових позицій Конституційного Суду, є дискусійним.

Як свідчить проведений аналіз наукових поглядів стосовно правових позицій Конституційного Суду України, більшість авторів доходять висновку про те, що правові позиції Конституційного Суду України є специфічним джерелом права. З урахуванням цього їх можна кваліфікувати як нетрадиційне джерело господарського права України, що носить додатковий, допоміжний характер.

Судова практика беззастережно не може бути віднесена ані до нормативно-правових джерел, зважаючи на сутнісні характеристики судової діяльності та судового рішення як одного з її «продуктів», ані до інших джерел права, оскільки судочинство є різновидом владної (державної) діяльності з усунення юридичного конфлікту.

На нашу думку, судові акти, прийняті за наслідками здійснення судочинства в Україні, слугують орієнтиром при застосуванні не лише норм відповідних нормативно-правових актів, але і принципів матеріального та процесуального права.

Останні зміни в законодавстві про судоустрій та в процесуальному законодавстві, на наш погляд, мають покласти край дискусії як серед теоретиків, так і серед практиків щодо можливості застосування як прецеденту рішень загальних судів, зокрема, Верховного Суду України.

Дискусійним залишається питання співвідношення понять «судовий прецедент» і «судова практика». Однак, на нашу думку, як сам факт постановки цих питань, так і тривалість дискусії свідчать про те, що судова практика беззастережно не може бути віднесена ані до нормативно-правових джерел, зважаючи на сутнісні характеристики судової діяльності та судового рішення як одного з її «продуктів», ані до інших джерел права, оскільки судочинство є різновидом владної (державної) діяльності з усунення юридичного конфлікту.

Приймаючи рішення, суд в його мотивувальній частині посилається на конкретні норми права, а не на рішення попередніх судів в аналогічних справах. Отже і рекомендаційні роз'яснення вищих судових інстанцій, і висновки Верховного Суду України, які мають враховуватись іншими судами загальної юрисдикції [разом з тим, ч. 4 ст. 82 ГПК України передбачено, що суд має право відступити від правової позиції, викладеної у висновках Верховного Суду України, з одночасним наведенням відповідних мотивів. – О. Д.], є судовою практикою, покликаною забезпечити однакове застосування норм права при здійсненні судочинства. У зв'язку з цим вони не визнаються джерелами господарського права у формально-юридичному розумінні, проте відіграють роль додаткових джерел права.

Значення *господарського договору*, як правового акта, полягає у створенні ним правил поведінки для його учасників, а у випадках, передбачених законом, – і для третіх осіб. Однак, питання, чи дає така ознака господарського договору, як його регулятивний характер, підстави вважати договір джерелом права, відноситься до дискусійних.

Отже, в загальноприйнятому розумінні джерел (форм) права індивідуальний господарський договір не є джерелом господарського права, оскільки не містить правових норм у їх традиційному розумінні.

Проте, враховуючи проведений аналіз, ми вважаємо, що господарський договір може бути визнаний додатковим (нетрадиційним) джерелом господарського права.

Висновки

Під джерелом господарського права України, як зовнішньою формою його існування, слід розуміти офіційно-документальний спосіб вираження і закріплення правил поведінки учасників господарських відносин, що виходить від держави або визнається нею офіційно, за допомогою якого цим правилам надається юридично загальнообов'язкове, забезпечене державою значення.

Разом з тим в сьогоdnішніх умовах розвитку правової системи України уявлення про джерела права лише як про формальні нормативно-правові документи, видається застарілим.

Система джерел сучасного господарського права істотно змінилася у порівнянні з радянським часом, коли єдиним джерелом господарського права визнавався нормативний акт (переважно у формі постанов Ради Міністрів СРСР та Ради Міністрів Української РСР, а також спільних постанов ЦК КПРС і Ради Міністрів Української РСР та ЦК Компартії України і Ради Міністрів УРСР). Значну кількість актів господарського законодавства склали так звані відомчі нормативні акти (Держплану СРСР, Держпостачу СРСР, Держарбітражу СРСР тощо). Дуже рідко джерелами права визнавалися правові звичаї (звичаї морського порту)

За роки незалежності України змінилося уявлення щодо нормативно-правового акта, як акта, що виходить виключно від держави в особі уповноважених органів. Сьогодні особливого значення в регулюванні господарських відносин, яке зростатиме по мірі посилення ролі місцевого самоврядування, набувають акти органів місцевого самоврядування, а щодо внутрішньогосподарських (у тому числі корпоративних) відносин – локальні (корпоративні) нормативно-правові акти.

Офіційно (на рівні Конституції України та законів України) визнані джерелами права міжнародні договори України, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, та рішення Європейського суду з прав людини.

Значно розширилася сфера застосування ділових звичаїв, як регуляторів господарських відносин, що знайшло відображення, зокрема, в господарському законодавстві.

Таким чином, зміни, що відбуваються в суспільно-політичному житті країни і в її правовій системі, змушують виходити за межі традиційного розуміння джерела права у його формально-юридичному значенні.

Однією з головних причин зведення джерел господарського права лише до актів законодавства можна назвати положення ст. 7 ГК України, яка називається «Нормативно-правове регулювання господарської діяльності». Що стосується інших джерел господарського права (передусім, міжнародних договорів України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, практики Європейського суду з прав людини тощо), то ГК України про них навіть не згадує.

Прогалиною в господарському законодавстві слід визнати відсутність у ньому норм щодо можливості застосування звичаїв ділового обороту та аналогії права і аналогії закону.

Таким чином, коло джерел господарського права України, як і низки інших галузей національного права, крім актів законодавства (нормативно-правових актів), має охоплювати також: 1) міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України; 2) звичаї ділового обороту (торгові звичаї); 3) рішення Європейського суду з прав людини; 4) принципи та доктрину господарського права; 5) правові позиції Конституційного Суду України; 6) судову практику (постанови пленуму Верховного Суду та пленумів вищих спеціалізованих судів); 7) господарський договір.

Виходячи з цього, вважаємо за доцільне удосконалити визначення поняття міжнародного договору України та закріпити положення щодо зазначеного джерела господарського права у ГК України, для чого доповнити статтю 7 частиною 2 такого змісту:

«2. Якщо у чинному міжнародному договорі України, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, укладеному у встановленому законом порядку, містяться інші правила, ніж ті, що встановлені відповідним актом господарського законодавства, застосовуються правила відповідного міжнародного договору України.

Крім того, з урахуванням неможливості застосування до відносин у сфері господарювання положень ст. 8 ЦК України, в якій йдеться про акти цивільного законодавства, пропонуємо доповнити ГК України ст. 7-2 «Аналогія закону і аналогія права» такого змісту:

«1. Якщо господарські відносини не врегульовані цим Кодексом, іншими актами господарського законодавства або договором, вони регулюються тими правовими нормами цього Кодексу, інших актів господарського законодавства, що регулюють подібні за змістом господарські відносини (аналогія закону).

2. У разі неможливості використати аналогію закону для регулювання господарських відносин вони регулюються відповідно до загальних засад господарського права (аналогія права)».

Виходячи із *законодавчого визнання* міжнародних договорів, рішень Європейського суду з прав людини та звичаїв ділового обороту джерелами права в Україні, видається за можливе при класифікації джерел господарського права відносити до *основних* (традиційних) джерел:

- нормативно-правові акти господарського законодавства;
 - міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України;
 - рішення Європейського суду з прав людини;
 - звичаї ділового обороту,
- маючи при цьому на увазі, що йдеться про юридичні джерела (форми) права.

У такому разі як *додаткові* (нетрадиційні) джерела господарського права пропонується розглядати:

- принципи та доктрину господарського права;
- правові позиції Конституційного Суду України;
- судову практику;
- господарський договір.

Таким чином, зазначена вище сукупність джерел господарського права, будучи упорядкованою, і складає їх (джерел) систему, що побудована на принципах структурності, системності та ієрархічності.

Основним критерієм запропонованого поділу джерел господарського права на види, на нашу думку, може бути **правовий режим** зазначених джерел, зумовлений, зокрема:

- а) особливостями національної правової системи і складом її елементів;
- б) правовою природою суспільних відносин, щодо яких застосовуються певні джерела права;
- в) ієрархічним характером нормативно-правових актів, що залежить від правового статусу органу, який видав нормативно-правовий акт.

Зміст правового режиму джерел господарського права складають, на наш погляд, такі елементи:

- поняття і види джерел господарського права;
- форма, зміст та інші вимоги щодо певних джерел господарського права;
- порядок прийняття і набрання чинності нормативно-правовими актами господарського законодавства та іншими формалізованими джерелами господарського права;
- порядок оприлюднення (опублікування) джерел господарського права;
- сфера дії джерел господарського права (у просторі, у часі, за колом суб'єктів).

Під нормативно-правовими актами господарського законодавства, як джерелами господарського права України, слід розуміти прийняті уповноваженими суб'єктами права у межах їх компетенції письмові

документи, які містять норми, що регулюють господарські відносини, тобто відносини, що виникають у процесі організації та здійснення господарської діяльності між суб'єктами господарювання, а також між цими суб'єктами та іншими учасниками відносин у сфері господарювання.

Проаналізувавши зміст нормативно-правових актів, в яких містяться норми господарського законодавства, вважаємо, що є всі підстави для поділу їх за таким критерієм, як сфера дії на: *загальні* (наприклад, Конституція України, ЦК України) і *спеціалізовані – господарсько-правові* (наприклад, ГК України, закони України «Про господарські товариства», «Про акціонерні товариства», «Про цінні папери і фондовий ринок» тощо), які ще можна *іменувати нормативно-правовими актами господарського законодавства*. Останні характеризуються як спеціалізовані саме тому, що їхні норми покликані регулювати переважно і головним чином господарські відносини.

Вміщені в різних статтях Конституції України норми, що мають безпосереднє відношення до правового регулювання господарських відносин, дають всі підстави для **визнання Конституції України основним джерелом господарського права України**.

У більшості з наведених статей Конституції України, по-суті, сформульовані конституційні принципи господарського права, які в концентрованому вигляді відтворені в ст. 5 та частково в ст.6 ГК України.

Господарський закон можна визначити як нормативно-правовий акт органу законодавчої влади в Україні, що регулює найбільш важливі суспільні відносини у сфері організації і безпосереднього здійснення господарської діяльності шляхом встановлення загальнообов'язкових правил (норм), приймається із додержанням законодавчої процедури і має вищу юридичну силу.

Основним (центральною) законом в нинішній системі нормативно-правових актів господарського законодавства є Господарський кодекс України.

Надмірне врегулювання законодавцем суспільних відносин у сфері господарювання нормативно-правовими актами у формі законів, яке можна розцінювати як рудимент адміністративно-командної системи управління радянським народним господарством, зрештою і привело до виникнення їх величезної кількості, що значною мірою ускладнює застосування їхніх положень на практиці.

Виходячи зі змісту законодавства і з урахуванням їх юридичної сили, **до підзаконних нормативно-правових актів**, які можуть містити норми господарського законодавства і, таким чином, бути формальними джерелами господарського права, слід, на наш погляд, віднести:

- укази і розпорядження Президента України;
- постанови Верховної Ради України з господарських питань;
- постанови і розпорядження Кабінету Міністрів України;
- накази центральних органів виконавчої влади: а) міністерств; б) служб, агентств, інспекцій; в) органів зі спеціальним статусом (Антимонопольного комітету України, Фонду державного майна України тощо); нормативно-правові акти Національного банку України;
- акти органів та посадових осіб місцевого самоврядування;
- акти місцевих державних адміністрацій;
- локальні нормативно-правові акти.

Зазначені нормативно-правові акти залежно від компетенції правотворчого органу і сфери їх дії можна поділити на: **загальні** (акти Президента, Верховної Ради України і Кабінету Міністрів України), **спеціальні** (відомчі) (акти центральних органів виконавчої влади, акти Національного банку України), **регіональні** (акти органів та посадових осіб місцевого самоврядування та акти місцевих державних адміністрацій) та **локальні** (акти суб'єктів господарювання).

Дослідження спеціальних (відомчих) нормативно-правових актів показало, що законодавством, що визначає правовий статус центральних органів виконавчої влади, включаючи центральні органи виконавчої влади зі

спеціальним статусом, встановлено однаковий правовий режим зазначених нормативно-правових актів, що можуть видаватися, незалежно від їх назви (положення, інструкція, порядок, правила тощо), у формі наказу (акти міністерств, інших центральних органів виконавчої влади і їх посадових осіб, акти Фонду державного майна України), рішень і розпоряджень (НКЦПФР, Нацкомфінпослуг, НКРЕКП і Антимонопольного комітету України), постанов (НКРЕКП, в тому числі, може видавати і постанови) та постанов Правління Національного банку України.

Разом з тим, на наш погляд, не можна визнавати розпорядженнями акти Антимонопольного комітету України, якими регулюються питання внутрішньої діяльності (організації) Антимонопольного комітету України, не пов'язані зі здійсненням ним визначених законом повноважень.

З урахуванням проведеного аналізу законодавства, **пропонуємо замінити термін «розпорядження»**, вжитий в абз. 1 п. 13 Положення про Національну комісію з цінних паперів та фондового ринку для позначення нормативно-правових актів, які видає Комісія, **терміном «рішення»**.

Також, оскільки видання розпоряджень Законом віднесено до повноважень Голови комісії Нацкомфінпослуг, але не самої комісії, як це встановлено Положенням про неї, видається за доцільне **привести п. 13 Положення про Національну комісію**, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, **у відповідність до ст. 24 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг»**.

Нормативно-правові акти органів місцевого самоврядування та місцевих державних адміністрацій, що регулюють господарські відносини на певній території, по-суті, є *нормативно-правовими актами господарського законодавства територіальної дії*, або *регіональними нормативно-правовими актами*.

Серед джерел господарського права України помітне місце посідають **локальні нормативно-правові акти господарського законодавства**,

значення яких полягає в тому, що вони конкретизують і деталізують положення вищих за юридичною силою нормативно-правових актів стосовно відносин, які виникають в конкретних суб'єктах господарювання-господарських організаціях.

Уявляється, що об'єднання в одну групу локальних нормативно-правових актів (засновницького договору, статуту тощо) суб'єктів господарювання і актів технічного регулювання у сфері господарювання, щодо яких йдеться у ч. 1 ст. 15 ГК України (технічних регламентів, стандартів, кодексів усталеної практики та технічних умов) є безпідставним, оскільки перші з них регулюють *суспільні відносини* у сфері господарювання, а другі – є нормативними документами, тобто документами, що встановлюють правила, настанови чи характеристики щодо діяльності або її результатів.

Особливості локальних нормативно-правових актів господарського законодавства полягають у тому, що вони:

- вони є вираженням сполучення (поєднання) волі держави і суб'єкта господарювання;
- приймаються самим суб'єктом господарювання (його компетентними органами) відповідно до встановленого порядку;
- регулюють внутрішньогосподарські відносини, що складаються всередині цього суб'єкта господарювання (звідси – назва «локальні»), деталізуючи і конкретизуючи положення чинного законодавства України та установчих документів суб'єкта господарювання, тому вони повинні відповідати чинному законодавству України та установчим документам суб'єкта господарювання;
- розраховані на певне коло осіб (наприклад, на членів кооперативу, на учасників або акціонерів господарського товариства).

Таким чином, *локальним нормативно-правовим актом господарського законодавства є документ встановленої форми, назва якого часто визначається законом, виданий компетентним органом господарської*

організації з дотриманням встановленої процедури, норми якого покликані регулювати внутрішньогосподарські відносини.

Залежно від того, ким із суб'єктів господарювання вони приймаються, локальні нормативно-правові акти можна розділити на дві групи: 1) нормативно-правові акти, що приймаються (або можуть прийматися) всіма суб'єктами господарювання незалежно від організаційно-правової форми та форми власності, на якій вони засновані; 2) нормативно-правові акти, що приймаються окремими суб'єктами господарювання в силу особливостей їх організаційно-правової форми та правового статусу.

Корпоративні нормативно-правові акти не можна повною мірою ототожнювати з локальними нормативно-правовими актами, оскільки корпоративними нормативно-правовими актами є локальні акти, що приймаються для регулювання відносин в господарських організаціях корпоративного типу. Звідси доходимо висновку, що локальні нормативно-правові акти, які приймаються в господарських організаціях унітарного типу, не можна визнавати корпоративними нормативно-правовими актами.

Корпоративний нормативно-правовий акт можна визначити як документ встановленої форми, виданий компетентним органом суб'єкта господарювання корпоративного типу згідно з встановленою процедурою, спрямований на врегулювання внутрішньогосподарських відносин.

Дослідження локальних нормативно-правових актів, норми яких покликані регулювати внутрішньогосподарські відносини, дозволяє стверджувати, що локальні нормативно-правові акти і їх різновид – корпоративні нормативно-правові акти – є одним із видів джерел господарського права, що за своєю юридичною силою відносяться до підзаконних нормативно-правових актів господарського законодавства.

Виходячи з цього, **пропонуємо ст. 7 ГК України після слів «а також іншими...» доповнити словами «нормативно-правовими та...»** і далі по тексту. Завдяки цьому ст. 7 ГК України відбиватиме цілісну систему нормативно-правових актів господарського законодавства, за допомогою

яких здійснюється нормативно-правове регулювання господарської діяльності.

Міжнародний договір як джерело господарського права можна визначити як договір (угоду, конвенцію, пакт, протокол тощо) між Українською державою та іншою державою, міжнародною організацією та іншими суб'єктами міжнародного права, предметом якого є відносини, що виникають у процесі організації та здійснення господарської діяльності між суб'єктами господарювання України та іноземними суб'єктами господарювання (господарські відносини), і які регулюються міжнародним правом.

Наведені в науковій літературі судження щодо невизнання міжнародних договорів України частиною її національного законодавства, є досить обґрунтованими, проте вони не дають відповіді на запитання щодо місця міжнародних договорів в системі джерел українського права. У зв'язку з цим пропонуємо у процесі розробки нової Конституції України передбачити в ній положення, згідно з яким **міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є складовою частиною її правової системи.** Більше того, поруч з міжнародними договорами, складовою частиною правової системи України доцільно визнати також **загальновизнані принципи і норми міжнародного права**, про що також зазначити в Конституції України.

Стати ж частиною національного законодавства міжнародні договори можуть після включення їх положень до нормативно-правових актів національного законодавства.

Відносно новими джерелами господарського права України можна вважати відомі міжнародні звичаї, рекомендації, правила міжнародних органів та організацій, що їх мають право використовувати сторони для визначення умов договорів поставки, якщо це не заборонено прямо або у виключній формі ГК України чи законами України.

Одним із нетрадиційних (нетипових) джерел господарського права є звичай ділового обороту. Видається, що з активізацією зовнішньоекономічної діяльності суб'єктів господарювання України звичай ділового обороту мають не лише зайняти свою нішу в системі джерел господарського права, але і слугувати «комерціалізації» господарського законодавства як у сфері зовнішньоекономічної діяльності, так і на внутрішньому ринку.

Незважаючи на відсутність в ГК України норми, подібної встановленій ст. 7 ЦК України, яка б містила пряму вказівку на визнання звичаїв ділового обороту джерелами господарського права, зміст інших актів господарського законодавства, а також господарського процесуального законодавства свідчить про те, що фактично Українська держава визнає звичай джерелами господарського права.

При цьому джерелами господарського права є звичай ділового обороту, які, на нашу думку, можна класифікувати залежно від виду господарських відносин, для регулювання яких вони застосовуються.

Виходячи з цього, серед звичаїв ділового обороту можна виділити:

- 1) торгові та інші чесні звичаї,
- 2) міжнародні торгові звичаї,
- 3) звичаї торговельного мореплавства (у тому числі, звичаї міжнародного торговельного страхування, звичаї морських портів),
- 4) банківські звичаї.

Отже, господарські відносини як за участю іноземних суб'єктів господарювання, так і між суб'єктами господарювання України хоч і незначною мірою, проте регулюються звичаями ділового обороту. Таке регулювання здійснюється, як правило, у випадках, передбачених законом, і, на відміну від ЦК України, не ставиться в залежність від договору чи актів господарського законодавства.

Разом з тим, відсутність в ГК України норми, що передбачала б можливість застосування звичаїв ділового обороту як регулятора господарських відносин, на наш погляд, не може бути жодним чином

виправдана, у зв'язку з чим пропонуємо доповнити ст. 7 ГК України частиною 3 такого змісту: **«3. Господарські відносини можуть регулюватися звичаями ділового обороту – правилами поведінки, що склалися і широко застосовуються у сфері господарювання, які не передбачені законодавством, незалежно від їх фіксації у будь-якому документі»**. Всі інші положення щодо застосування звичаїв ділового обороту у господарських відносинах встановлені ст. 7 ЦК України і не потребують дублювання в ГК України.

Для розв'язання проблеми - заповнення прогалини, - в регулюванні господарських відносин, вважаємо, що для даного випадку більш вдалим було б закріпити в ч. 6 ст. 4 ГПК України право господарського суду застосовувати звичаї ділового обороту, для чого викласти її в такій редакції: **«У разі відсутності законодавства, що регулює спірні відносини, господарський суд може застосовувати звичаї ділового обороту»**. Внесенням запропонованих змін було б розширено не лише види звичаїв, які на сьогодні безпідставно обмежені лише міжнародними торговими звичаями, але і коло суб'єктів, у відносинах між якими вони можуть застосовуватися.

З урахуванням запропонованого легального визначення поняття звичаїв ділового обороту можна запропонувати доктринальне визначення поняття «звичай ділового обороту», під яким розуміємо *санкціоноване державою джерело господарського права, яке містить не передбачену господарським законодавством норму права, що склалася і широко застосовується у сфері господарювання*.

Незважаючи на те, що ні доктрина господарського права і його принципи, ні правові позиції Конституційного Суду України, ні судова практика інших судів в нашій державі офіційно не визнаються джерелами права, тим не менше, на нашу думку, є всі підстави розглядати їх як *додаткові* (нетрадиційні) джерела господарського права України, роль і значення яких у правовому регулюванні суспільних відносин у сфері господарювання (особливо, в умовах відмови від визнання позитивістського

підходу, як єдиного підходу розуміння права, і звернення до природно-правових концепцій європейського права, а також з урахуванням неминучої, на наш погляд, «комерціалізації» господарського законодавства) з часом зростатимуть, а тому вже зараз мають стати предметом більш глибокого дослідження.

Питанням зміцнення зв'язків юридичної науки з практикою і за часів функціонування соціалістичної правової системи приділялася певна увага, проте питання щодо визнання чи невизнання юридичної науки джерелом права ні в суспільстві, ні в наукових дослідженнях взагалі не ставилося.

Представниками науки господарського права господарсько-правовій доктрині, як джерелу господарського права, не приділяється належної уваги. Така ситуація, на наш погляд, зумовлена тим, що серед шкіл права правову доктрину до джерел права відносять такі школи як природно-правова, соціологічна, психологічна та історична. Нормативізм та юридичний позитивізм, характерні не лише для господарського права, але і для юридичної науки України (як і для юридичної науки інших пострадянських держав) загалом, заперечують визнання за правовою доктриною властивостей джерела права.

Загалом *правову (юридичну) доктрину* можна визначити як відносно самостійний і багатоаспектний елемент правової системи держави, що являє собою вироблену юридичною наукою (її певною галуззю) науково обґрунтовану систему поглядів, ідей, теорій та концепцій авторитетних вчених-юристів стосовно правового регулювання відповідних суспільних відносин в державі.

В Україні господарсько-правова доктрина, як і правова доктрина загалом, не визнається державою офіційним (формальним) джерелом права, хоч в умовах поступового послаблення регулятивного впливу держави на економіку і посилення диспозитивних методів регулювання господарських відносин (методу автономних рішень та методу рекомендацій) роль господарсько-правової доктрини в нашій країні, без сумніву, зростатиме, і

вона зможе серйозно впливати як на економічну, так і на правову політику держави, визначаючи основні тенденції і напрямки їх формування та розвитку.

Разом з тим проведене дослідження дозволяє виділити **дві основні форми** реального впливу правової доктрини на правову систему України: 1) вплив на формування джерел права і 2) вплив на правозастосування.

Зокрема, вплив господарсько-правової доктрини **на формування джерел господарського права** може здійснюватися шляхом:

- участі представників юридичної науки у роботі різного роду комісій (наприклад, конституційної комісії) та робочих груп з розробки проектів нормативно-правових актів (як правило, кодексів та законів);
- участі представників юридичної науки у підготовці науково обґрунтованих експертних висновків щодо проектів нормативно-правових актів;
- підготовки юристами-науковцями доктринальних авторських проектів (концепцій, моделей) нормативно-правових актів.

На процес правозастосування господарсько-правова доктрина може, зокрема, впливати шляхом:

- участі членів науково-консультативних рад у підготовці науково-обґрунтованих висновків та пропозицій щодо проектів постанов пленуму Вищого господарського суду України та інших вищих спеціалізованих судів;
- підготовки відповідними фахівцями Науково-консультативної ради при Верховному Суді України наукових висновків щодо норми права, яка неоднаково застосована судом (судами) касаційної інстанції;
- участі у коментуванні чинного законодавства (зокрема, у вигляді науково-практичних коментарів окремих кодексів та законів);
- опублікування результатів наукових досліджень у сфері господарського права.

Аналіз Закону України «Про Конституційний Суд України» свідчить про неврегульованість у ньому процедури надання наукових висновків вченими-юристами, що готуються на запити суддів зазначеного суду, а це, на нашу думку, означає, що звертаючись з запитами щодо надання подібних висновків на підставі зазначеної статті, судді виходять за межі наданих їм повноважень.

У зв'язку з цим вбачається за доцільне **встановити** в ст. 54 Закону України «Про Конституційний Суд України» **підстави і порядок надання наукових висновків, визначивши правовий режим таких висновків**, подібну тому, як це визначено стосовно наукових висновків членів Науково-консультативної ради при Верховному Суді України.

Зокрема, Конституційним Судом України прийнято декілька рішень щодо тлумачення норм господарського законодавства, які і в теорії господарського права, і у правозастосуванні використовуються як джерела права та відіграють важливе значення.

У контексті досліджуваної у цій роботі проблематики питання щодо визнання джерелом права рішень Конституційного Суду України, в основі якого лежить питання щодо з'ясування юридичної (правової) природи правових позицій Конституційного Суду, є дискусійним.

Як свідчить проведений аналіз наукових поглядів стосовно правових позицій Конституційного Суду України, більшість авторів доходять висновку про те, що правові позиції Конституційного Суду України є специфічним джерелом права. З урахуванням цього їх можна кваліфікувати як нетрадиційне джерело господарського права України, що носить додатковий, допоміжний характер.

Судова практика беззастережно не може бути віднесена ані до нормативно-правових джерел, зважаючи на сутнісні характеристики судової діяльності та судового рішення як одного з її «продуктів», ані до інших джерел права, оскільки судочинство є різновидом владної (державної) діяльності з усунення юридичного конфлікту.

На нашу думку, судові акти, прийняті за наслідками здійснення судочинства в Україні, слугують орієнтиром при застосуванні не лише норм відповідних нормативно-правових актів, але і принципів матеріального та процесуального права.

Останні зміни в законодавстві про судоустрій та в процесуальному законодавстві, на наш погляд, мають покласти край дискусії як серед теоретиків, так і серед практиків щодо можливості застосування як прецеденту рішень загальних судів, зокрема, Верховного Суду України.

Дискусійним залишається питання співвідношення понять «судовий прецедент» і «судова практика». Однак, на нашу думку, як сам факт постановки цих питань, так і тривалість дискусії свідчать про те, що судова практика беззастережно не може бути віднесена ані до нормативно-правових джерел, зважаючи на сутнісні характеристики судової діяльності та судового рішення як одного з її «продуктів», ані до інших джерел права, оскільки судочинство є різновидом владної (державної) діяльності з усунення юридичного конфлікту.

Приймаючи рішення, суд в його мотивувальній частині посилається на конкретні норми права, а не на рішення попередніх судів в аналогічних справах. Отже і рекомендаційні роз'яснення вищих судових інстанцій, і висновки Верховного Суду України, які мають враховуватись іншими судами загальної юрисдикції [разом з тим, ч. 4 ст. 82 ГПК України передбачено, що суд має право відступити від правової позиції, викладеної у висновках Верховного Суду України, з одночасним наведенням відповідних мотивів – О.Д.], є судовою практикою, покликаною забезпечити однакове застосування норм права при здійсненні судочинства. У зв'язку з цим вони не визнаються джерелами господарського права у формально-юридичному розумінні, проте відіграють роль додаткових джерел.

Значення *господарського договору*, як правового акта, полягає у створенні ним правил поведінки для його учасників, а у випадках, передбачених законом, – і для третіх осіб. Однак, питання, чи дає така ознака

господарського договору, як його регулятивний характер, підстави вважати договір джерелом права, відноситься до дискусійних.

Отже, в загальноприйнятому розумінні джерел (форм) права індивідуальний господарський договір не є джерелом господарського права, оскільки не містить правових норм у їх традиційному розумінні.

Проте, враховуючи проведений аналіз, ми вважаємо, що господарський договір може бути визнаний нетрадиційним (додатковим) джерелом господарського права.

Список використаних джерел

1. Актуальні проблеми господарського права: навч. посіб. / за ред. В. С. Щербини. – К.: Юрінком Інтер, 2012. – 528 с.
2. Актуальные проблемы теории государства и права: учеб. пособие / отв. ред. Р. В. Шагиева. – М: Норма-ИНФРА-М, 2011. – 576 с.
3. Алексеев С. С. Общая теория права: учеб. – 2-е изд., перераб. и доп. / С. С. Алексеев. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2008. – 576 с.
4. Андрушко П. П. Джерела кримінального права України: поняття, види / П. П. Андрушко // Адвокат. – 2011. - № 7 (130). – С. 13-22.
5. Астрова Л. М. Рішення Конституційного Суду в системі права України / Л. М. Астрова // Вісник Академії адвокатури України. – 2013. - № 2 (27). – С. 148-152.
6. Бакалінська О. О. Конкурентне право: навч. посіб. / О. О. Бакалінська. – К.: Київ. нац. торг.-екон. ун-т, 2010. – 388 с.
7. Беяневич О. А. Господарське договірне право України (теоретичні аспекти): Монографія / О. А. Беяневич. – Юрінком Інтер, 2006. – 592 с.
8. Беяневич О. А. Теоретичні проблеми господарського договірного права: Автореф. дис. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.04 / О. А. Беяневич. – К., 2006. – 34 с.
9. Беяневич О. А. Про застосування практики Європейського суду з прав людини / О. А. Беяневич // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки. – 2009. – № 81. – С. 32–38.
10. Беяневич О. А. Чи є правова наука джерелом права? / О. А. Беяневич // Проблеми розвитку науки господарського права і вдосконалення господарського законодавства. Матеріали круглого столу (м. Київ, 4 грудня 2015 р.). – К.: Вид-во Ліра-К, 2015. – С. 26-30.

11. Бобкова А. Г. Пропозиції з удосконалення господарського законодавства як підтвердження практичного значення результатів наукових досліджень / А. Г. Бобкова // Проблеми розвитку науки господарського права і вдосконалення господарського законодавства. Матеріали круглого столу (м. Київ, 4 грудня 2015 р.). – К.: Вид-во Ліра-К, 2015. – С. 34-37.
12. Боботов С. В. Нормообразующая функция судебной практики / С. В. Боботов // Судебная система России: Учеб. пособие. – М.: Дело, 2000. – С. 29-32.
13. Богуславский М. М. Международное частное право: Учебник / М. М. Богуславский. – 3-е изд. перераб. и доп. – М.: Юристъ, 1998. – 408 с.
14. Бухалов А. В. Договор как источник частного права: Дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 / А.В. Бухалов. – Санкт-Петербург, 2011. – 188 с. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.dissercat.com/content/dogovor-kak-istochnik-chastnogo-prava#ixzz43KpmYA52>
15. Васильев А. А. Правовая доктрина как источник права: историко-теоретические вопросы: Дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 / А. А. Васильев. - Барнаул, 2007. – 192 с.
16. Васильев С. В., Васильева І. Г. Принципи права як джерело права // Збірник наукових праць Харківського національного педагогічного університету ім. Г. С. Сковороди «Право». Випуск 17, 2011. – С. 15-22.
17. Васильев С. В. Місце практики Європейського суду з прав людини в цивільному судочинстві України / С. В. Васильев // Проблеми законності: зб. наук. пр. Вип. 130. – Харків. – 2012. – С. 70-82.
18. Васильев С. В. Поняття та складові системи джерел цивільного процесуального права України / С. В. Васильев // Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна. № 1062. Серія «Право». Випуск 14, 2013. – С. 192-196.
19. Васильев С. В. Принципи права у системі джерел цивільного процесуального права України / С. В. Васильев // Університетські наукові записки. – 2013. - № 1 (45). – С. 101-107.

20. Васильченко О. П. Джерела конституційного права України (системно-функціональний аналіз): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.02 / О. П. Васильченко. – К., 2007. – 19 с.
21. Ватрас В. А. Визнання практики Європейського суду з прав людини джерелом сімейного права / В. А. Ватрас // Міжнародне приватне право: розвиток і гармонізація. – 2011. - № 10. – С. 185-187.
22. Ватрас В. А. Місце міжнародних договорів України в системі джерел сімейного права / В. А. Ватрас // Приватне право і підприємництво. Збірник наукових праць. Вип. 14, 2015 р. / Редкол.: Крупчан О. Д. (гол. ред.) та ін. – К.: Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака Національної академії правових наук України, С. 164-168.
23. Великий енциклопедичний юридичний словник / За ред. акад. НАН України Ю. С. Шемшученка. – 2-ге вид. переробл. і доповн. – К.: Вид-во «Юридична думка», 2012. -1020 с.
24. Венгеров А. Б. Теория государства и права: учеб. [для юрид. вузов] / А. Б. Венгеров. – 6-е изд., стер. – М.: Издательство «Омега-Л», 2009. – 607 с.
25. Венедиктов А. В. Государственная социалистическая собственность / А. В. Венедиктов. – М.-Л.: Изд-во Академии наук СССР, 1948. – 839 с.
26. Верб С. А. Типовые и примерные договоры, как средство правового регулирования общественных отношений / С. А. Верб // Договорная дисциплина в советском гражданском праве. – Свердловск, 1985. – С. 46-47.
27. Верещагин А. Н. Судебное правотворчество в России. Сравнительно-правовые аспекты / А. Н. Верещагин. – М.: Международные отношения, 2004. – 344 с.

28. Вильнянский С. К вопросу об источниках советского права / С. Вильнянский // Проблемы социалистического права. – 1939. – № 4/5. – С. 62-71.
29. Вильнянский С. И. Значение судебной практики в гражданском праве / С. И. Вильнянский // Ученые труды. Ученые труды ВИЮН. – Вып. 9. – М., 1947. – С. 239–290.
30. Вильнянский С. И. Значение руководящих разъяснений Пленума Верховного суда СССР / С. И. Вильнянский // Ученые записки. Ученые записки ВИЮН. – Вып. 13. – 1959. – С. 65–80.
31. Витрук Н. В. Конституционное правосудие в России (1991–2001 г.г.): Очерки теории и практики / Н. В. Витрук. – М.: Городец-издат, 2001. – 508 с.
32. Вишняков О. К. Вплив прецедентної практики Європейського суду з прав людини на судову практику України: нові можливості / О. К. Вишняков // Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія». Т. X / редкол.: С. В. Ківалов (голова ред.) [та ін.]; відп. за вип. В. М. Дрьомін. – Одеса: Юридична література, 2011. – С. 164-170.
33. Вінник О. М., Щербина В. С. Акціонерне право: Навчальний посібник / За ред. проф. Щербини В. С. – К.: Атіка, 2000. – 544 с.
34. Вінник О. М. Інвестиційне право: Навчальний посібник / О. М. Вінник. – К.: Юридична думка, 2005. – 568 с.
35. Вінник О. М. Господарське право: навч. посіб. / О. М. Вінник. – 2-ге вид., змін. і допов. – К.: Правова єдність, 2008. – 766 с.
36. Вопленко Н. Н. Источники и формы права: учеб. пособие / Н. Н. Вопленко. – Волгоград: Изд-во Вол.ГУ, 2004. – 102 с.
37. Вопленко Н. Н., Рожнов А. П. Правоприменительная практика: понятие, основные черты и функции: Монография. – Волгоград: Изд-во ВолГУ, 2004. – 205 с.

38. Воронина М. Ф. Договор как источник права: теоретико-правовой аспект: Дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 / М. Ф. Воронина. – Санкт-Петербург, 2007. – 190 с.
39. Гаврилюк Р. О. Рішення Конституційного Суду України як джерело податкового права // Р. О. Гаврилюк // Науковий вісник Чернівецького університету. – 2003. – Випуск 180. Правознавство, С. 97-104.
40. Гарасимів О. Практика Європейського суду з прав людини як чинник можливого удосконалення законодавчих правозахисних гарантів (за результатами юридико-статистичного дослідження) / О. Гарасимів // Вісник Львівського університету. Серія юридична. 2015. Випуск 61. С. 10–15.
41. Гвоздик П. О. Джерела екологічного права України: Автореф. дис... докт. юрид. наук: спец. 12.00.06 / П. О. Гвоздик. – К., 2013. – 32 с.
42. Гончаров В. Ще раз про юридичну природу рішень Конституційного Суду України / В. Гончаров // Вісник Національної академії правових наук України. - № 2 (73). – 2013. – С. 126-132.
43. Горбунова Л. М. Підзаконні нормативно-правові акти: організаційно-правові питання забезпечення законності: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 / Л. М. Горбунова. – К., 2005. – 17 с.
44. Горшенев В. М. Нетипичные нормативные предписания в праве / В. М. Горшенев // Советское государство и право. – 1978. - № 3. – С. 113-115.
45. Господарське право: Підручник / О. П. Подцерковний, О. О. Квасніцька, А. В. Смітюх та ін.; За ред. О. П. Подцерковного. – Х.: Одиссей, 2010. – 640 с.
46. Господарське право: підручник: у 2 ч. – Ч. 1 / [В. Ф. Опришко, Н. С. Хатнюк, Н. А. Фукс та ін.]; за заг. ред. В. Ф. Опришка та Н. С. Хатнюк. – К.: КНЕУ, 2011. – 507 с.
47. Господарське право: підручник / Д. В. Задихайло, В. М. Пашков, Р. П. Бойчук та ін.; за заг. ред. Д. В. Задихайла, В. М. Пашкова. – Х.: Право, 2012. – 696 с.

48. Господарське право України: Підручник / за ред. В. М. Гайворонського і В. П. Жушмана. – Х.: Право, 2005. – 384 с.
49. Господарський кодекс України. Прийнятий Верховною Радою України 16 січня 2003 р. № 436- IV // [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/436-15>
50. Господарський процесуальний кодекс України. Прийнятий Верховною Радою України 6 листопада 1991 р. № 1798-XII // [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1798-12>
51. Григор'єва В. В. Правовий режим судового рішення в господарському процесі: Автореф. дис... канд. юрид. наук: спец. 12.00.04 / В. В. Григор'єва. – Донецьк, 2009. - 18 с.
52. Гримич М. В. Звичаєве цивільне право українців XIX – початку XX століття / М. В. Гримич. – К.: Арістей, 2006. – 560 с.
53. Гриняк А. Типові та примірні договори як джерела правового регулювання підрядних договірних відносин / А. Гриняк // Юридична Україна. – 2012. - № 7. – С. 43-46.
54. Гук П. А. Правовые позиции Конституционного суда РФ как дополнительный источник права / П. А. Гук // Современное право. – 2008. - № 11. – С. 68-72.
55. Гук П. А. Судебный прецедент: теория и практика / П. А. Гук. – М.: Издательство «Юрлитинформ», 2009. – 128 с.
56. Гультай М. До питання про формування конституційної скарги в Україні / М. Гультай // Вісник Національної академії правових наук України. – 2013. – № 3 (74). – С. 117-127.
57. Гураленко Н. А. Система джерел права: аналіз структурних елементів / Н. А. Гураленко // Науковий вісник Чернівецького університету. – 2010. Випуск 538. Правознавство. – С. 11-16.
58. Гураш В. М. Правова доктрина та її значення для формування трудового права України / В. М. Гураш // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право. Вип. 25. – 2014. – С. 95-99.

59. Давид Р. Основные правовые системы современности (сравнительное право) / Р. Давид. – М.: Международные отношения, 1967.
60. Давид Р., Жофре-Спинози К. Основные правовые системы современности / Пер. с фр. В. А. Туманова. – М.: Международные отношения, 2009. – 456 с.
61. Джарти В. В. Види нормативно-правових засад управління об'єктами державної власності в Україні / В. В. Джарти // Адміністративне право і процес. – 2014. - № 2 (8). – С. 146-158.
62. Джарти В. В. Адміністративно-правові засади управління об'єктами державної власності в Україні /: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 / В. В. Джарти. – К., 2014. – 16 с.
63. Джуринський В. О. Правове становище господарських об'єднань в Україні: монографія / В. О. Джуринський. – К.: Юрінком Інтер, 2010. – 224 с.
64. Діковська І. А. Принципи правового регулювання міжнародних приватних договірних зобов'язань: монографія / І. А. Діковська. – К.: Юрінком Інтер, 2014. – 464 с.
65. Діковська І. А. Принципи правового регулювання міжнародних приватних договірних зобов'язань: теоретичні та практичні аспекти: Автореф. дис. ... докт. юрид. наук / І. А. Діковська. – К., 2014. – 34 с.
66. Довгерт А. С. Джерела цивільного права України: види та співвідношення / А. С. Довгерт // Приватне право і підприємництво. Збірник наукових праць. Вип. 14, 2015 р. / Редкол.: Крупчан О. Д. (гол. ред.) та ін. – К.: Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака Національної академії правових наук України, С. 12-17.
67. Дрішлюк А. І. Про визначення місця судового прецеденту в системі джерел цивільного права України / А. І. Дрішлюк // Університетські наукові записки. – 2005. – № 3. – С. 72–75.

68. Дрішлюк А. І. Вплив судової практики Верховного Суду України на систему джерел цивільного та цивільного процесуального права України / А. І. Дрішлюк // Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія». Т. XII / редкол.: С. В. Ківалов (голова ред.) [та ін.]; відп. за вип. В. М. Дрьомін. – Одеса: Юридична література, 2012. – С. 245-256.
69. Дроздов О. М. Джерела кримінально-процесуального права України: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 / О. М. Дроздов. – Х., 2004. – 25 с.
70. Дунас О. Система джерел права як складноорганізований механізм / О. Дунас // Юридичний вісник. – 2014. – № 2. – С. 19-24.
71. Ершова И. В., Иванова Т. М. Предпринимательское право: Учебное пособие. – 2-е изд. испр. и доп. – М.: Юриспруденция, 2000. – 416 с.
72. Євграфова Є. П. Система національного законодавства в контексті права (лібертарно-легістський підхід): Монографія Є. П. Євграфова. – К.: КНТ, 2007. – 184 с.
73. Євграфова Є. Доктрина у правовій науці і юридичній практиці / Є. Євграфова // Вісник Національної академії правових наук України. – 2013. - № 2 (73). – С. 52-62.
74. Єдиний державний реєстр судових рішень // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>
75. Жук Л. А., Жук І. Л., Неживець О. М. Господарське право: Навчальний посібник. – К., 2003. – 400 с.
76. Жук Л. В. Джерела податкового права України: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 / Л. В. Жук. – Ірпінь, 2004. – 19 с.
77. Заболотна Н. Я. Нормативно-правовий договір: деякі проблеми загальної теорії / Н. Я. Заболотна // Право.ua. – 2014. № 1. – С. 17-22 . - [Електронний ресурс]. – Режим доступу: irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21CO...

78. Загальна теорія держави і права: [Підручник для студентів юридичних вищих навчальних закладів] / М. В. Цвік, О. В. Петришин, Л. В. Авраменко та ін.; За заг. ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України М. В. Цвіка, д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України О. В. Петришина. – Харків: Право, 2009. – 548 с.

79. Загальнодержавна програма адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу. Затверджена Законом України від 18 березня 2004 р. № 1629-IV // [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws>

80. Задирака Н. Ю. Рішення Європейського суду з прав людини як джерело адміністративного процесуального права / Н. Ю. Задирака // Адміністративне право і процес. – 2014. – № 3(9). – С. 234-244.

81. Задорожна С. М. Загальновизнані принципи права – фундамент міжнародного права та міжнародного правопорядку / С. М. Задорожна // Науковий вісник Чернівецького університету. – 2014. Випуск 728. Правознавство. – С. 64-68.

82. Замойский И. Е. Предисловие. Интересная, поучительная и резонансная полемика юристов / И. Е. Замойский // В кн.: Макутов В. К. Кодификация: сборник научных трудов / В. К. Макутов. - К.: Юринком Интер, 2011. – С. 5-8.

83. Заморська Л. І. Інтерпретація терміну «правова позиція» в нормативній діяльності органів судової влади // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.nbu.gov.ua/portal/soc_gum/pis/2010_6/Zamorska.pdf.

84. Звеков В. П. Международное частное право: курс лекций / В. П. Звеков. – М.: НОРМА-ИНФРА-М, 1999. – 686 с.

85. Звід звичаїв морського порту Одеса. Затверджений наказом Голови державного підприємства «Адміністрація морських портів України» № 233 від 20 листопада 2015 р. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.uspa.gov.ua/images/other_files/Svody_obychaev/svod_odessa.pdf

86. Зивс С. Л. Источники права / С. Л. Зивс. – М.: Издательство «Наука», 1981. – 237 с.
87. Знаменский Г. Л. Новое хозяйственное право. Избранные труды: сб. науч. трудов / Г. Л. Знаменский. – К.: Юринком Интер, 2012. – 488 с.
88. Знаменский Г. Л. Принципы и методы правового регулирования хозяйственной деятельности / Г. Л. Знаменский // Новое хозяйственное право. Избранные труды: сб. науч. трудов. – К.: Юринком Интер, 2012. – 488 с.
89. Зорькин В. Д. Прецедентный характер решений Конституционного Суда Российской Федерации / В. Д. Зорькин // Журнал российского права. – 2004. - № 12. – С. 3-9.
90. Иванов В. В. Общие вопросы теории договора / В. В. Иванов. – М.: Эдиториал, УРСС. – 2000. – 215 с.
91. Ивановська О. П. Звичаєве право в Україні. Етнотворчий аспект: навчальний посібник / О. П. Ивановська. – К.: ТОВ «УВПК «ЕксОб», 2002. – 264 с.
92. Інструкція про порядок регулювання діяльності банків в Україні, затверджена постановою Правління Національного банку України від 28 серпня 2001 р. № 368 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0841-01>
93. Інструкція про порядок відкриття, використання і закриття рахунків у національній та іноземних валютах. Затверджена постановою Національного банку України від 12 листопада 2003 р. № 492 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/z1172-03>
94. Источники российского права: вопросы теории и истории: Учебное пособие / Отв. ред. М. Н. Марченко. – М.: Норма, 2005. – 336 с.
95. Ишутин В. Ю. История кодификации хозяйственного законодательства в советский и постсоветский периоды / В. Ю. Ишутин // Приложение к журналу «Предпринимательское право». – 2010. - № 3. – С. 56-59.

96. Кармазіна К. Ю. Зовнішні форми (джерела) права: теоретичні аспекти / К. Ю. Кармазіна // Міжнародна науково-практична конференція «Право та економіка: генезис, сучасний стан та перспективи розвитку» (м. Одеса, 30 травня 2008 р.) / ОНУ ім. І. І. Мечникова. – Одеса: Астропринт, 2008. – С. 148-152.
97. Кармаліта М. В. Правова доктрина – джерело (форма) права: Дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 / М. В. Кармаліта. – К., 2011. - 199 с.
98. Качур В. О. До розуміння та визначення поняття «джерела права» / В. О. Качур // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція. – 2013. - № 6-1, том 1. – С. 36-39.
99. Квач С. С. Міжнародний договір як джерело муніципального права: проблеми теорії та практики: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.02 / С. С. Квач. – Маріуполь, 2013. – 16 с.
100. Кельман М. С., Мурашин О. Г. Загальна теорія держави і права: підручник. – К.: Кондор, 2006. – 477 с.
101. Кибенко Е. Р. Корпоративное право. Учебное пособие / Е. Р. Кибенко. – Х.: фирма «Эспада», 1999. – 480 с.
102. Кириленко І. С. Локальний нормативний акт як результат нормотворчості: теоретико-правовий аспект / І. С. Кириленко // Порівняльно-аналітичне право. – 2014. - № 4. – С. 33-37.
103. Кицик Я. Сутність примірного договору у господарському праві України / Я. Кицик // Приватне право і підприємництво. Збірник наукових праць. Вип. 14, 2015 р. / Редкол.: Крупчан О. Д. (гол. ред.) та ін. – К.: Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака Національної академії правових наук України, С. 102-105.
104. Кицик Я. Перспективы применения типовых договоров в праве Украины, Республики Молдова, Российской Федерации и Республики Беларусь / Я. Кицик // LEGEA ŞI VIAȚA. – 2016. - № 3\3. – С. 14-17.

105. Кіт О. Акти судів загальної юрисдикції як джерела трудового права / О. Кіт // Вісник Львівського університету. Серія юридична. 2014. Випуск 59. – С. 258–265.
106. Клабан В. Сучасна система джерел права України: деякі теоретичні та практичні аспекти / В. Клабан // Вісник Львівського університету. Серія юридична. 2015. Випуск 61. С. 24-29.
107. Коваль В. М. Проблеми застосування норм матеріального права в господарському судочинстві: монографія / В. М. Коваль. – Одеса: Юридична література, 2011. – 528 с.
108. Кодекс торговельного мореплавства України. Прийнятий Верховною Радою України 23 травня 1995 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1995. - № 47, 48, 49, 50, 51, 52. – Ст. 349.
109. Кодифікація господарського законодавства: український досвід і перспективи розвитку: Збірник матеріалів «круглих столів» / За заг. ред. В. К. Мамутова та О. Л. Копиленка. – К.: Інститут законодавства Верховної Ради України, 2012. – 118 с.
110. Константи́й О. В. Джерела адміністративного права України: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 / О. В. Константи́й. – Харків, 2000.- 15 с.
111. Константи́й О. В. Практика Європейського суду з прав людини як джерело судового правозастосування Верховного Суду України / О. В. Константи́й // Вісник Верховного Суду України. – № 1 (137). – 2012. – С. 33–36
112. Конституційний договір між Верховною Радою України та Президентом України про основні засади організації та функціонування державної влади і місцевого самоврядування в Україні на період до прийняття нової Конституції України від 8 червня 1995 р. № 1к / 95 ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1995. - № 18. – Ст. 133.

113. Конституция Австрийской Республики от 10 ноября 1920 г. // [Электронный ресурс]. - Режим доступа: https://de.wikisource.org/wiki/Bundes-Verfassungsgesetz_der_Republik_Österreich
114. Конституция Азербайджанской Республики от 12 ноября 1995 г. // [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://ru.president.az/azerbaijan/constitution>
115. Конституция Грузии от 24 августа 1995 г. // [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://worldconstitutions.ru/archives/130>
116. Конституция Кыргызской Республики от 27 октября 2010 г. // [Электронный ресурс]. - Режим доступа: http://www.gov.kg/?page_id=263&lang=ru
117. Конституция Республики Армения от 5 июля 1995 г. // [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://www.parliament.am/legislation.php?sel=show&ID=1&lang=rus>
118. Конституция Республики Болгария от 12 июля 1991 г. // [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://www.parliament.am/library/sahmanadrutyunner/bulgaria.pdf>
119. Конституция Республики Казахстан от 30 августа 1995 г. // [Электронный ресурс]. - Режим доступа: www.constcouncil.kz.
120. Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 г. // [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://sudact.ru/law/doc/VcKsqFmP1mb/001/001/>
121. Конституція України. Прийнята Верховною Радою України 28 червня 1996 р. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>
122. Конституція України. Науково-практичний коментар / редкол.: В. Я. Тацій (голова редкол.), О. В. Петришин (відп. секретар), Ю. Г. Барабаш та ін.: Нац. акад. прав. наук України. – 2-ге вид., переробл. і допов. – Х.: Право, 2012.

123. Корпоративне право України: підручник / В. В. Луць, В. А. Васильєва, О. Р. Кібенко, І. В. Спасибо-Фатєєва [та ін.]; за заг. ред. В. В. Луця. — К.: Юрінком Інтер, 2010. — 384 с.
124. Корпоративне управління: Монографія / І. Спасибо-Фатєєва, О. Кібенко, В. Борисова; За ред. проф. І. Спасибо-Фатєєвої. — Х.: Право, 2007. — 500 с.
125. Корпоративное право: учеб. для студентов вузов, обучающихся по направлению «Юриспруденция» / отв. ред. И. С. Шиткина. — М.: Волтерс Клувер, 2007. — 648 с.
126. Корчак Н.М. Застосування торгових та інших чесних звичаїв в конкурентному законодавстві України // Порівняльно-аналітичне право. — 2013. - № 2. — С. 185-187.
127. Костюк В. Л. Джерела трудового права України: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.05 / В. Л. Костюк. — К., 2000.- 17 с.
128. Кот О. В. Судові акти в господарському процесі України: Автореф... дис. канд. юрид. наук: спец. 12.00.04 / О. В. Кот. — К., 2011. — 21 с.
129. Кот О. В. Судові акти в господарському процесі України: Дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.04 / О. В. Кот. — К., 2011. - 221 с.
130. Котюк В. О. Теорія права: Курс лекцій / В. О. Котюк. — К.: Вентурі, 1996.- 207 с.
131. Кочетыгова Н. И. Правовой обычай как источник права России (на примере этнического правового обычая): Дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 / Н. И. Кочетыгова. — М., 2007. — 226 с.
132. Кравчук В. М. Корпоративне право. Науково-практичний коментар законодавства та судової практики / В. М. Кравчук. — К.: Істина, 2005. — 720 с.
133. Кравчук О. В. Правові позиції Конституційного Суду України як джерело права / О. В. Кравчук // Бюлетень Міністерства юстиції України. — 2011. - № 4. — С. 117-121.

134. Крестовська Н. М., Матвєєва Л. Г. Теорія держави і права. Підручник. Практикум. Тести: підручник / Н. М. Крестовська, Л. Г. Матвєєва. – К.: Юрінком Інтер, 2015. – 584 с.
135. Круглова Н. Ю. Хозяйственное право / Н. Ю. Круглова. – М.: Русская Деловая Литература, 1997. – 608 с.
136. Круглова Н. Ю. Хозяйственное право: учебное пособие. – 4-е изд. перераб. и доп. / Н. Ю. Круглова. – М.: Высшее образование, 2008. – 875 с.
137. Кудрявцев В. Н. Предисловие / В. Н. Кудрявцев // Связь юридической науки с практикой. – М.: Ин-т гос-ва и права АН СССР, 1986. – 436 с.
138. Кузнєцова Н. С. Щодо правової природи рішення Верховного Суду України / Н. С. Кузнєцова // Вісник Верховного Суду України. – 2016. - № 4 (188). – С. 17-18.
139. Кулажников М. Н. Право, традиции и обычаи в советском обществе / М. Н. Кулажников. – Изд-во Ростовского ун-та, 1972. – 176 с.
140. Курс порівняльного трудового права: підручник / Іншин М. І., Мацюк А. Р., Соцький А. М., Щербина В. І. / За ред. акад. А. Р. Мацюка. – Х.: НікаНова, 2011. 980 с.
141. Куценко І. В. Підзаконні нормативно-правові акти в системі джерел права: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 / І. В. Куценко. – К., 2013. – 16 с.
142. Лившиц Р. З. Судебная практика как источник права / Р. З. Лившиц // Журнал российского права. – 1997. – № 6. – С. 49-57.
143. Лукашук И. И. Современное право международных договоров: В 2-х т. Т. 1. Заключение международных договоров / И. И. Лукашук. – М.: Волтерс Клувер. – 2004. – 658 с.
144. Лунц Л. А. Курс международного частного права: в 3 т. / Л. А. Лунц. – М.: Спарк, 2002. – 1007 с.
145. Луспеник Д. Практика как источник права / Д. Луспеник // Юридическая газета, 2004, № 23 (337).

146. Луць Л. А. Загальна теорія держави та права: навч.-метод. посібник (за кредитно-модульною системою) / Л. А. Луць. – К.: Атіка, 2008. – 412 с.

147. Мадаев Е. О. Доктрина в правовой системе Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 / Е. О. Мадаев. – М. – 2012. – 31 с.

148. Мазур М. В. Прецеденти Європейського суду з прав людини в системі джерел конституційного права України / М. В. Мазур // Держава і право : Збірник наукових праць. Юридичні і політичні науки. Випуск 39. – К. : Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2008. – С. 226–232.

149. Майданик Р. А. Джерела цивільного права України: поняття, система, види / Р. А. Майданик // Право України. – 2013. - № 5. – С. 294-309.

150. Мамутов В. К. Кодифікація: збірник наукових праць / В. К. Мамутов. – К.: Юринком Інтер, 2011. – 248 с.

151. Мамутов В. К. Хозяйственный кодекс Украины – основа правового обеспечения экономики / В. К. Мамутов // 10 років застосування Господарського кодексу України: сучасний стан та перспективи вдосконалення кодифікації: зб. доповідей наук.-практ. конф. (14 листопада 2014 р., м. Київ) / голова ред. кол. О. П. Подцерковний. – Одеса: Юридична література, 2014. – С. 3-14.

152. Марксистско-ленинская общая теория государства и права. Основные институты и понятия / Братусь С.Н., Гулиев В.Е., Денисов А.И., Казимирчук В.П., и др.; Редкол.: Гулиев В.Е., Манов Г.Н. (Отв. ред.), Фарберов Н.П., Халфина Р.О. - М.: Юрид. лит., 1970. – 622 с.

153. Марченко А. А. Прецедентный характер рішень Конституційного Суду України / А. А. Марченко // Митна справа. – 2014. - № 1 (91), частина 2, книга 1. – С. 28-33.

154. Марченко М. Н. Источники права: учеб. пособие / М. Н. Марченко. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2006. – 760 с.

155. Машевська Л. А. Рішення суду в системі джерел аграрного права: Автореф. дис... канд. юрид. наук / Л. А. Машевська. – К., 2014. – 19 с.
156. Машков А. Д. Теорія держави і права: підручник / А. Д. Машков. – К.: ВД «Дакор», 2014. – 492 с.
157. Мельник А. С. Поняття та особливості джерел процесуального права / А. С. Мельник // Актуальні проблеми політики. – 2010. Вип. 51. – С. 364-375.
158. Мешкова О. Е. Соотношение системы права и системы законодательства / О. Е. Мешкова // Вестник Омского университета. Серия «Право». – 1998. – Вып. 1. – С. 88-90.
159. Миклашевская Н. И. Правовая природа обычая делового оборота / Н. И. Миклашевская // Научный ежегодник Института философии и права Уральского отделения Российской Академии Наук. – 2001. - № 2. – С. 343-358.
160. Міжнародне приватне право. Загальна частина: підручник / за ред. А. С. Довгерта і В. І. Кисіля. – К. : Алерта, 2012. – 376 с.
161. Мілаш В. С. Господарське право: Курс лекцій: У 2 ч. – Ч. 1 / В. С. Мілаш. – Х.: Право, 2008. – 496 с.
162. Мірошніченко А. Принципи права яке джерело земельного права України / А. Мірошніченко // Вісник Київського національного університету імені Тарас Шевченка. Юридичні науки. – 2009. Вип. 81. – С. 220-223.
163. Місевич С. В. Джерела канонічного права (теоретико-правовий аналіз) : Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 / С. В. Місевич. – О., 2005. – 19 с.
164. Мочульська М. Зародження правової доктрини як юридичного феномена / М. Мочульська // Вісник Львівського університету. Серія юридична. 2010. Вип. 50. – С. 3-9.

165. Наконечний В. В. Рішення Європейського суду з прав людини як джерело фінансового права в Україні: актуальні питання та проблеми / В. В. Наконечний // Європейські перспективи. – 2014. - № 4. – С. 157-161.
166. Науково-практичний коментар Господарського кодексу України: / О. А. Беяневич, О. М. Вінник, В. С. Щербина [та ін.]; за заг. ред. Г. Л. Знаменського, В. С. Щербини. – 3-тє вид., переробл. і допов. – К.: Юрінком Інтер, 2012. – 776 с.
167. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: у 2 т. – 5-те вид., перероб. і допов. / за ред. О. В. Дзери (кер. авт. кол.), Н. С. Кузнєцової, В. В. Луця. – К.: Юрінком Інтер, 2013. – Т. I. – 832 с.
168. Наумкина В. В. Соотношение категорий «правовой обычай» и «обыкновение» / В. В. Наумкина // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.rusnauka.com/10_NPE_2009/Pravo/44204.doc.htm
169. Недбайло П. Е. Применение советских правовых норм. – М.: Госюриздат, 1960. – 511 с.
170. Нелін О. Правовий звичай як джерело українського права (IX-XIX ст.): становлення і розвиток / О. Нелін // Юридична Україна. – 2014. - № 5. – С. 4-8.
171. Нерсисянц В. С. Общая теория права и государства. Учебник для юридических вузов и факультетов / В. С. Нерсисянц. – М.: Издательская группа НОРМА-ИНФРА-М, 1999. – 552 с.
172. Несинова С. В., Воронко В. С., Чебикина Т. С. Господарське право України. Навч. посіб. / за заг. ред. С. В. Несинової. – К.: Центр учбової літератури, 2012. – 564 с.
173. Оборотов Ю. Н. Теория государства и права (прагматический курс): Экзаменационный справочник / Ю. Н. Оборотов. - О.: Юрид. л-ра, 2004.- 184 с.
174. Обычай в праве: Сборник. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2004. – 382 с.

175. Ожегов С. И. Словарь русского языка: Ок. 57 000 слов / Под ред. докт. филол. наук, проф. Н. Ю. Шведовой. – 16-е изд., испр. – М.: Рус. яз., 1984. – 797 с.
176. Олюха В. Г. Цивільно-правовий договір: поняття, функції та система: Дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 / В. Г. Олюха. – К., 2003. – 191 с.
177. Омельченко А. Застосування принципів Європейського договірного права в комерційній практиці в Україні / А. Омельченко // Юридична Україна. – 2013. - № 7. – С. 37-41.
178. Паліюк В. Запровадження європейських стандартів у галузі прав людини в українську судову практику / В. Паліюк // Юридичний журнал. – 2008. – № 7 (№7-8). – С. 73 – 81.
179. Панченко В. В. Внутрішньогосподарські локальні нормативно-правові акти сільськогосподарських підприємств як джерела аграрного права: Дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.06 / В. В. Панченко. – Харків, 2011. – 192 с.
180. Пархоменко Н. М. Джерела права: проблеми теорії та методології. Монографія / Н. М. Пархоменко. – К.: ТОВ «Видавництво "Юридична думка"», 2008. – 336 с.
181. Пархоменко Н. М. Джерела права: теоретико-методологічні засади: Автореф. дис. .. докт. юрид. наук: спец. 12.00.01 / Н. М. Пархоменко. – К., 2009. – 32 с.
182. Петров К. В., Сапун В. А., Смирнова М. Г. Нетипичные источники российского права // Российский юридический журнал. – 2009. - № 1. – С. 7-16.
183. Пігач Я. М., Труфанова Л. М. Господарське законодавство: Навчальний посібник. – К.: Центр навчальної літератури, 2005. – 624 с.
184. Піскун Т. О. Застосування торговельних звичаїв як джерела права в Україні: правова традиція та перспективи / Т. О. Піскун // Університетські наукові записки. – 2005. - № 4 (16). – С. 141-147.

185. Погребняк С. П. Основоположні принципи права (змістовна характеристика): Монографія / С. П. Погребняк. – Х.: Право. – 240 с.
186. Погребняк С. Загальні принципи права як джерело права / С. Погребняк // Вісник Академії правових наук України. – 2011. - № 1 (64). – С. 14-25.
187. Погрібний С. О. Механізм та принципи регулювання договірних відносин у цивільному праві України / С. О. Погрібний. – К.: Правова єдність, 2009. – 304 с.
188. Положення про державну реєстрацію нормативно-правових актів міністерств, інших органів виконавчої влади. Затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 28 грудня 1992 р. № 731 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/731-92-п>
189. Положення про порядок підготовки та внесення проектів актів Президента України. Затверджене Указом Президента України від 15 листопада 2006 р. № 970/2006 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/970/2006>
190. Положення про Національну комісію з цінних паперів і фондового ринку. Затверджене Указом Президента України від 23 листопада 2011 р. № 1063/ 2011 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1063/2011>
191. Положення про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг. Затверджене Указом Президента України від 10 вересня 2014 р. № 715/214 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/715/2014>
192. Положення про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг. Затверджено Указом Президента України від 23 листопада 2011 р. № 1070/ 2011 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1070/2011>

193. Попов Ю. Ю. Прецедентне право у контексті загальнообов'язковості судових рішень та українські перспективи / Ю. Ю. Попов // Форум права. – 2010. – № 3. – С. 351-363 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuu.gov.ua/e-journals/FP/20103/10rjttup.pdf>.

194. Попов Ю. Рішення Європейського суду з прав людини як переконливий прецедент: досвід Англії та України / Ю. Попов // Підприємництво, господарство і право. – 2010. – № 11. – С. 49 – 52.

195. Правова доктрина України: у 5 т. – Т. 1: Загальнотеоретична та історична юриспруденція / В. Я. Тацій, О. Д. Святоцький, С. І. Максимов та ін.; за заг. ред. О. В. Петришина. – Х.: Право, 2013. – 976 с.

196. Правовая система Нидерландов. Ответственные редакторы доктор юридических наук, профессор В. В. Бойцова, доктор юридических наук, профессор Л. В. Бойцова. – М.: Издательство «Зерцало», 1998. – 432 с.

197. Прилуцький Р. Б. Джерела господарського права за чинним законодавством України / Р. Б. Прилуцький // Форум права. – 2010. – № 2. – С. 409-419. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuu.ua/e-journals/FP/20102/10prbczu.pdf>

198. Прилуцький Р. Б. Щодо джерел господарського права України / Р. Б. Прилуцький // Юридична наука. – 2012. - № 1. – С. 26-36.

199. Прилуцький Р. Б. Договір та звичай як джерела господарського права України / Р. Б. Прилуцький // Юридична наука. – 2012. - № 6. – С. 59-71.

200. Примірне положення про ревізійну комісію акціонерного товариства, в статутному капіталі якого державна частка перевищує 50 відсотків: Наказ Фонду державного майна України від 29 грудня 2012 р. № 2084 // Українська інвестиційна газета. – 2010. - № 17-18;

201. Примірне положення про корпоративного секретаря акціонерного товариства, в статутному капіталі якого корпоративні права держави перевищують 50 відсотків: Наказ Фонду державного майна України

від 19 березня 2015 р. № 356 // Інформаційно-пошукова система ЛІГА:ЗАКОН.

202. Примірний договір довгострокового тимчасового користування лісами, затверджений наказом Міністерства аграрної політики та продовольства України від 7 вересня 2013 р. № 551 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.interbuh.com.ua/ua/documents/oneregulations/11844>

203. Примірний енергосервісний договір, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 21 жовтня 2015 р. № 845 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/845-2015-п>

204. Примірні правила внутрішньогосподарської діяльності сільськогосподарського обслуговуючого кооперативу. Затверджені наказом Міністерства аграрної політики та продовольства України від 30 жовтня 2013 р. № 643 // Інформаційно-пошукова система «ЛІГА:ЗАКОН».

205. Принципи корпоративного управління Організації економічного співробітництва і розвитку (ОЕСР) 2004 р. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.bank.gov.ua/doccatalog/document?id=36989>

206. Про акціонерні товариства: Закон України від 17 вересня 2008 р. № 514-VI // Офіційний вісник України. – 2008. – № 88. – Ст. 2727.

207. Про Антимонопольний комітет України: Закон України від 26 листопада 1993 р. № 3659-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 50. – Ст. 472.

208. Про банки і банківську діяльність: Закон України від 7 грудня 2000 р. № 2121-III // Офіційний вісник України. – 2001. – № 1-2 (частина 1). – Ст. 1.

209. Проблеми модернізації господарського законодавства. Зб. наук. праць (за матеріалами круглого столу, м. Київ, 1 грудня 2010 р.) / Ред. кол.: О. Д.

Крупчан (голова), В. С. Щербина, О. М. Вінник та ін. – К.: НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України, 2011. – 123 с.

210. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 23 лютого № 3477-IV // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3477-15>

211. Про внесення змін до Арбітражного процесуального кодексу України: Закон України від 21 червня 2001 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2001. - № 36. – Ст. 188.

212. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо визначення умов поставок: Закон України від 5 липня 2012 р. № 5060-VI // Офіційний вісник України. – 2012. - № 58. – Ст. 2315.

213. Про внесення змін до Інструкції щодо організації охорони, пропускного режиму та забезпечення зберігання матеріальних цінностей Антимонопольного комітету України: розпорядження Антимонопольного комітету України від 23 квітня 2015 р. № 10-рп // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.amc.gov.ua/amku/doccatalog/document?id=113048&schema=main>

214. Про внесення змін і доповнень до Закону України «Про тимчасове зупинення повноважень Верховної Ради України, передбачених пунктом 13 статті 97 Конституції України, і повноважень Президента України, передбачених пунктом 7-4 статті 114-5 Конституції України: Закон України від 12 грудня 1992 р. № 2886-XII // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2886-12>

215. Про державне регулювання ринку цінних паперів: Закон України від 30 жовтня 1996 р. № 448/96-ВР // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/448/96-вр>

216. Про державне регулювання у сфері комунальних послуг: Закон України від 9 липня 2010 р. № 2479-VI // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2479-17>

217. Про державну підтримку сільського господарства України: Закон України від 24 червня 2004 р. № 1877-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. - № 49. – Ст. 527.

218. Про державну реєстрацію нормативно-правових актів міністерств та інших органів виконавчої влади: Указ Президента України від 3 жовтня 1992 р. № 493/92 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/493/92>

219. Про деякі питання іноземного інвестування: Указ Президента України: від 7 липня 1998 р. № 748/98 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/748/98>

220. Про деякі питання практики застосування норм Цивільного та Господарського кодексів України: Інформаційний лист Вищого господарського суду України від 7 квітня 2008 р № 01-8/211 // Вісник господарського судочинства. – 2008. - № 3.

221. Про дію міжнародних договорів на території України: Закон України від 10 грудня 1991 р. № 1953-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. - № 10. – Ст. 137.

222. Про доповнення Конституції (Основного закону) України статтею 97-1 та внесення змін і доповнень до статей 106, 114-5 і 120 Конституції України: Закон України від 19 грудня 1992 р. 2885-XII // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2885-12>

223. Про доступ до публічної інформації: Закон України від 13 січня 2011 р. № 239-VI // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2939-17>

224. Про доступ до судових рішень: Закон України від 12 грудня 2005 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2006. - № 15. – Ст. 128.

225. Про забезпечення права на справедливий суд: Закон України від 15 лютого 2015 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2015. - № 18, № 19-20. – Ст.132.

226. Про електроенергетику: Закон України від 16 жовтня 1997 р. № 575/97-ВР // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/575/97-вр>

227. Про запровадження ліцензування діяльності господарюючих суб'єктів у сфері природних монополій: Указ Президента України від 17 листопада 1998 р. № 1257/98 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1257/98>

228. Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності: Закон України від 11 вересня 2003 р. № 1160-IV // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1160-15>

229. Про застосування спеціальних заходів щодо імпорту в Україну: Закон України від 22 грудня 1988 р. № 332-XIV // Відомості Верховної Ради України. – 1999. - № 11. – Ст. 78.

230. Про затвердження договорів оренди: наказ Фонду державного майна України від 23 серпня 2000 р. № 1774 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0930-00>

231. Про затвердження Загальних умов укладення та виконання договорів підряду в капітальному будівництві: постанова Кабінету Міністрів України від 1 серпня 2005 р. № 668 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/668-2005-п>

232. Про затвердження Переліку документів, які подаються орендодавцеві для укладення договору оренди майна, що належить до державної власності: наказ Фонду державного майна України від 15 лютого 2013 р. № 201 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0346-13>

233. Про затвердження Положення про форму зовнішньоекономічних договорів (контрактів): наказ Міністерства економіки та з питань європейської інтеграції України від 6 вересня 2001 р. № 201 //

[Електронний ресурс]. – Режим доступу:
<http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z0833-01>

234. Про затвердження Положення про порядок подання заяв до Антимонопольного комітету України про попереднє отримання дозволу на концентрацію суб'єктів господарювання (Положення про концентрацію): розпорядження Антимонопольного комітету України від 19 лютого 2002 р. № 33-р // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0284-02>

235. Про затвердження Положення про порядок приватизації об'єктів незавершеного будівництва: наказ Фонду державного майна України від 11 вересня 2000 р. № 1894 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z0664-00>

236. Про затвердження Положення про порядок проведення конкурсів з продажу пакетів акцій акціонерних товариств: наказ Фонду державного майна України від 10 травня 2012 р. № 639 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0940-12>

237. Про затвердження Порядку забезпечення проведення експертизи під час здійснення контролю за дотриманням законодавства про захист економічної конкуренції: розпорядження Антимонопольного комітету України від 16 січня 2013 р. № 21-р // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z0222-13>

238. Про затвердження Порядку здійснення підготовки до приватизації та продажу акцій (часток), що належать державі у статутних капіталах господарських товариств, інших господарських організацій і підприємств, заснованих на базі об'єднання майна різних форм власності та розташованих на території України або за її межами: наказ Фонду державного майна України від 22 травня 2012 р. № 723 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z0937-12>

239. Про затвердження Принципів корпоративного управління: Рішення Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 22

липня 2014 р. № 955 // [Електронний ресурс]. - Режим доступу:
http://www.nssmc.gov.ua/user_files/law/18922/1406127204.doc

240. Про затвердження типового концесійного договору: постанова Кабінету Міністрів України від 12 квітня 2000 р. № 643 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу:
<http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/643-2000-п>

241. Про затвердження форм актів обстеження суб'єктів господарювання: наказ Міністерства економічного розвитку і торгівлі України від 19 жовтня 2011 р. № 191 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z1437-11>

242. Про захист від недобросовісної конкуренції: Закон України від 7 червня 1996 р. № 236/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. - № 36. – Ст. 164.

243. Про захист економічної конкуренції: Закон України від 11 січня 2001 р. № 2210-III // Офіційний вісник України. – 2001. - № 7. – Ст. 260.

244. Про захист національного товаровиробника від демпінгового імпорту: Закон України від 22 грудня 1998 р. № 330-XIV // Відомості Верховної Ради України. – 1999. - № 9-10. – Ст. 65.

245. Про захист прав споживачів: Закон України від 12 травня 1991 р. (в ред. Закону України від 1 грудня 2005 р. № 3161-IV) // Відомості Верховної Ради України. – 2006. - № 7. – Ст. 84.

246. Про заходи щодо впорядкування розрахунків за договорами, що укладають суб'єкти підприємницької діяльності України: Указ Президента України від 4 жовтня 2004 р. № 566/94 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/566/94>

247. Про зовнішньоекономічну діяльність: Закон України від 16 квітня 1991 р. № 959-XII // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/959-12>

248. Про Кабінет Міністрів України: Закон України від 27 лютого 2014 р. № 794-VII // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/794-18/page2>

249. Про Конституційний Суд України: Закон України від 16 жовтня 1996 р. № 422/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 49. – Ст. 272.

250. Про Концепцію роздержавлення і приватизації підприємств, землі та житлового фонду: Постанова Верховної Ради України від 31 жовтня 1991 р. № 1767-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1991. - № 53. – Ст. 795.

251. Про концесію на будівництво та реконструкцію автомобільних доріг: Указ Президента України від 4 липня 1998 р. № 735/98 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/735/98>

252. Про кооперацію: Закон України від 10 липня 2003 р. № 1087-IV // Офіційний вісник України. – 2003.- № 33. – Ст. 1774.

253. Про міжнародні договори України: Закон України від 22 грудня 1993 р. № 3767- XII // Відомості Верховної Ради України. – 1994. - № 10. – Ст. 45 (втратив чинність).

254. Про міжнародні договори України: Закон України від 29 червня 2004 р. № 1906-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. - № 50. – Ст. 540

255. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21 травня 1997 р. № 280/97-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1997. - № 24. – Ст. 170.

256. Про місцеві державні адміністрації: Закон України від 9 квітня 1999 р. № 586-XIV // Офіційний вісник України. – 1999. - № 18. – Ст. 774.

257. Про морські порти в Україні: Закон України від 17 травня 2012 р. № 4709-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. - № 7. – Ст. 65.
258. Про наукову і науково-технічну діяльність: Закон України від 26 листопада 2015 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2016. - № 3. – Ст. 25.
259. Про наукову і науково-технічну експертизу: Закон України від 10 лютого 1995 р. № 51/95-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1995. - № 9. – Ст. 56.
260. Про Національний банк України: Закон України від 20 травня 1999 р. № 679-XIV // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/679-14>
261. Про нормативно-правові акти: Проект Закону України від 12 грудня 2012 р. № 922 // Інформаційно-пошукова система «ЛІГА:ЗАКОН».
262. Про основні напрями економічної політики України в умовах незалежності: Постанова Верховної Ради України від 25 жовтня 1991 р. № 1698-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1991. - № 51. – Ст. 743.
263. Про основні принципи та вимоги до безпечності та якості харчових продуктів: Закон України від 23 грудня 1997 р. (в ред. Закону України від 22 липня 2014 р. № 1602-VII) // Відомості Верховної Ради України. – 2014. - № 41-42. – Ст. 2024.
264. Про перелік відомостей, що не становлять комерційної таємниці: Постанова Кабінету Міністрів України від 9 серпня 1993 р. № 611 // Зібрання постанов Уряду України. – 1993. - № 12. – Ст. 269.
265. Про прийняття Конституції України і введення її в дію: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254/96 ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. - № 30. – С. 142.
266. Про природні монополії: Закон України від 20 квітня 2000 р. № 1682-III // Відомості Верховної Ради України. – 2000. - № 30. – Ст. 238.

267. Про Регламент Верховної Ради України: Закон України від 10 лютого 2010 р. № 1861-VI // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1861-17>

268. Про сільськогосподарську кооперацію: Закон України від 17 липня 1997 р. № 469/97-ВР (в ред. Закону України від 20 листопада 2012 р.) // Офіційний вісник України. – 2013. - № 5. – Ст. 148.

269. Про стандартизацію: Закон України від 5 червня 2014 р. № 1315-VII // Офіційний вісник України. – 2014. - № 54. – Ст. 1440.

270. Про судові рішення: Постанова Пленуму Вищого господарського суду України від 23 лютого 2012 р. № 6 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v0006600-12>

271. Про судову експертизу: Закон України від 25 грудня 1994 р. № 4038-XII // [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/4038-12>

272. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 7 липня 2010 р. (в ред. від 12 лютого 2015 р.) // Відомості Верховної Ради України. – 2015. - № 18, 19-20. – Ст. 132.

273. Про тимчасове делегування Кабінету Міністрів України повноважень видавати декрети в сфері законодавчого регулювання: Закон України від 18 листопада 1992 р. № 2796-XII // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2796-12>

274. Про транспортно-експедиторську діяльність: Закон України від 1 липня 2004 р. № 1955-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. - № 52. Ст. 562.

275. Про усунення зловживань у процесі залучення суб'єктами підприємницької діяльності грошових коштів громадян: Постанова Верховної Ради України від 22 грудня 1995 р. № 491/95-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. - № 2. – Ст. 5.

276. Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг: Закон України від 12 липня 2001 р. № 2664-III //

[Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2664-14?nreg=2664-14&find=1&text=%F%F0%E5%E7%E8%E4%E5%ED%F2&x=4&y=5>

277. Про Фонд державного майна України: Закон України від 9 грудня 2011 р. № 4107-VI // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/4107-17>

278. Про формування і ведення Реєстру корпоративних прав держави: постанова Кабінету Міністрів України від 29 жовтня 2003 р. № 1679 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1679-2003-п>

279. Про центральні органи виконавчої влади: Закон України від 17 березня 2011 р. № 3266-VI // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/3166-17>

280. Проблеми модернізації господарського законодавства. Зб. наук. праць (за матеріалами круглого столу, м. Київ, 1 грудня 2010 р.) / Ред. кол.: О. Д. Крупчан (голова), В. С. Щербина, О. М. Вінник та ін. – К.: НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України, 2011. – 123 с.

281. Проблемы теории государства и права: учебник / под ред. докт. юрид. наук, проф., заслуженного деятеля науки РФ А. В. Малько. – М.: Юрлитинформ, 2012. – 592 с.

282. Прокопенко В. І. Трудове право України: Підручник / В. І. Прокопенко. – Х.: Фірма «Консум», 1998. – 480 с.

283. Пронська Г. В. Вибране / Г. В. Пронська. – К.: Освіта України, 2013. – 696 с.

284. Пугинский Б. И. Коммерческое право России: Учебник / Б. И. Пугинский. – 5-е изд. – М.: ИКД «Зерцало-М», 2013. – 376 с.

285. Пузиков Р.В. Юридическая доктрина в сфере правового регулирования: проблемы теории и практики: Дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 / Р. В. Пузиков. – Тамбов. – 2003. – 213 с.

286. Пухтецька А. Принцип верховенства права: сучасні європейські доктрини як орієнтир для реформування національного законодавства / А. Пухтецька // Вісник Національної академії наук України. – 2010. - № 3. – С. 33-43.

287. Резнікова В. В. Судовий прецедент: чи визнано за ним статус офіційного джерела права в контексті реформування господарсько-процесуального законодавства України? / В. В. Резнікова // Вісник господарського судочинства України. – 2012. - № 1. – С. 90-101.

288. Рішення Європейського суду з прав людини за заявою № 48553/99 від 25 липня 2002 р. («Совтрансавто-Холдинг проти України») // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/980_043

289. Рішення Європейського суду з прав людини за заявою № 48553/99 від 02.10.2003 р. («Совтрансавто Холдинг проти України») // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/0/1940>

290. Рішення Європейського суду з прав людини за заявою № 48553/99 від 02.10.2003 р. («Інтерсплав проти України») // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_194

291. Рішення Європейського суду з прав людини за заявою № 23465/03 від 09.12.2013 р. («Агрокомплекс проти України») // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://old.minjust.gov.ua/19407>

292. Рішення Європейського суду з прав людини за заявою № 22603/2 від 04.10.2010 р. («Україна-Тюмень» проти України) // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://old.minjust.gov.ua/19407>

293. Рішення Конституційного Суду України № 12-рп/98 від 9 липня 1998 р. у справі за конституційним зверненням Київської міської ради професійних спілок щодо офіційного тлумачення частини третьої статті 21 Кодексу законів про працю України (справа про тлумачення терміну «законодавство») // Офіційний вісник України. – 1998. - № 32. – Ст. 1209.

294. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) // Офіційний вісник України. – 2004. – № 45. – Ст. 2975.

295. Рішення Конституційного Суду України від 16 квітня 2009 р. № 7-рп/2009 у справі за конституційним поданням Харківської міської ради щодо офіційного тлумачення положень частини другої статті 19, статті 144 Конституції України, статті 25, частини чотирнадцятої статті 46, частин першої, десятої статті 59 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» (справа про скасування актів органів місцевого самоврядування) // Вісник Конституційного Суду України. – 2009. - № 3.

296. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням відкритого акціонерного товариства «Кіровоградобленерго» про офіційне тлумачення положень частини восьмої статті 5 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» (справа про кредиторів підприємств комунальної власності) // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.ccu.gov.ua/doccatalog/document?id=9940>

297. Рішення за конституційним зверненням товариства з обмеженою відповідальністю «Ліхтнер Бетон Львів» щодо офіційного тлумачення положень частини четвертої статті 58, частини першої статті 64 Закону України «Про господарські товариства» // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.ccu.gov.ua/doccatalog/document?id=195218>

298. Рогач О. Я. Правові позиції Конституційного Суду України: окремі аспекти / О. Я. Рогач // Порівняльно-аналітичне право. – 2013. - № 1. – С. 77-82.

299. Рожнов А. П. Нетрадиционные источники права в правовой системе / А. П. Рожнов // Вестник ВолГУ. Сер. 5. Вып. 4. Волгоград, 2001. – С. 27-30.

300. Романов А. К. Правовая система Англии: Учеб. пособие / А. К. Романов. – 2-е изд., испр. – М.: Дело, 2002. – 344 с.
301. Романов Я. В. Підзаконні акти: загальнотеоретична характеристика: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 / Я. В. Романов. – Харків, 2015. – 17 с.
302. Романюк А. Б. Вплив правових позицій Конституційного Суду України на формування вітчизняного кримінально-процесуального права / А. Б. Романюк // Університетські наукові записки. – 2011. - № 2 (38). – С.298-303.
303. Сабодаш Р. Б. Практика Європейського суду з прав людини як джерело цивільного права України / Р. Б. Сабодаш // Наше право. – 2013. № 9. – С. 140-145.
304. Семеніхін І. В. Правова доктрина: загальнотеоретичний аналіз / І. В. Семеніхін; наук. ред. О. В. Петришин. – Х.: Юрайт, 2012. – 88 с.
305. Сердюк І. А. Норма права, правова норма і юридична норма: співвідношення понять / І. А. Сердюк // Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. - 2012. - № 1. - С. 129-135.
306. Сидоренко О. М. Правова доктрина як вторинне джерело права / О. М. Сидоренко // Актуальні проблеми держави і права. – 2006. - № 29. – С. 38-43.
307. Сидоренко О. О. Вплив рішень Європейського суду з прав людини на правову систему України / О. О. Сидоренко // Проблеми законності: зб. наук. пр. Вип. 130. – Харків. – 2015. – С. 27-34.
308. Сібільов М. Цивільно-правовий договір як регулятор суспільних відносин / М. Сібільов // Право України. – 2014. - № 2. – С. 34-44.
309. Сквірський І. О. Правова природа рішень Конституційного Суду України як нормативно-доктринального феномена // Вісник Запорізького національного університету: Юридичні науки: зб. наук. пр. /Запоріз. нац. ун-т. – Запоріжжя: Вид-во ЗНУ. – 2011. - № 2. – С. 19-26.

310. Сквірський І. О. Форми реалізації рішень Європейського суду з прав людини в Україні / І. О. Сквірський // Право і суспільство. – 2013. - № 3. – С. 3-6.
311. Слінько Т. М. Практика Європейського суду з прав людини як джерело інтерпретаційної діяльності Конституційного Суду України / Т. М. Слінько // Форум права. – 2013. – № 3. – С. 596–601 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/jpdf/FP_index.htm_2013_3_98.pdf
312. Смітюх А. В. Звичаї як джерела права в контексті нового законодавства України (перспективи застосування господарськими судами) / А. В. Смітюх // Вісник господарського судочинства. – 2004. - № 1. – С. 344-348.
313. Советское хозяйственное право / Под общ. ред. И. Г. Побирченко. – К.; Вища школа, 1985. – 335 с.
314. Спасибо-Фатєєва І. В. Деякі підходи до поняття джерел права (у порядку постановки проблеми) / І. В. Спасибо-Фатєєва // Проблеми законності. – 2000. - № 42. – С. 49-54.
315. Спасибо-Фатєєва І. В. Доктринальне тлумачення / І. В. Спасибо-Фатєєва // Вісник Академії правових наук України. – 2005. - № 1. – С. 14-24.
316. Стрельникова І. Ю., Погорелов Є. В. Місце звичаю в сучасному праві України // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия «Юридические науки». Том 23 (62). – 2010. - № 2. – С. 52-56.
317. Стрельцова О. В. Джерела права Європейського Союзу (теоретичні аспекти): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 / О. В. Стрельцова. – К. – 2008. – 22 с.
318. Сучасний словник іншомовних слів: Близько 20 тис. слів і словосполучень / Уклали: О. І. Скопненко, Т. В. Цимбалюк, - К. : Довіра, 2006. – 789 с.

319. Сучасний тлумачний словник української мови: 65 000 слів / За заг. ред. д-ра філол. наук, проф. В. В. Дубічинського. – Х.: ВД «ШКОЛА», 2006. – 1008 с.
320. Татьков В. Проблеми застосування господарського законодавства господарськими судами України (у світлі формування судової практики) / В. Татьков // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки. Вип. 93. – К., 2012. – С. 7-10.
321. Теория государства и права: Учебник / под ред. А. М. Васильева. – М.: Юрид. лит., 1977. – 472 с.
322. Теорія держави і права. Академічний курс : Підручник / За ред. О. В. Зайчука, Н. М. Оніщенко. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 688 с.
323. Типовий договір постачання природного газу постачальником «останньої надії». Затверджений постановою НКРЕКП від 30 вересня 2015 р. № 2501 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z1387-15>
324. Типовий договір розподілу природного газу. Затверджений постановою НКРЕКП від 30 вересня 2015 р. № 2498 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z1384-15>
325. Тичкова О. Ю. Локальні корпоративні акти / О. Ю. Тичкова // Проблеми законності. – 2005. - № 74. – С. 153-159.
326. Толкачова Н. Є Звичаєве право: Навчальний посібник / Н. Є. Толкачова. – К., ВПЦ «Київський університет», 2005. – 367 с.
327. Томашевська М. О. Корпоративні акти в системі джерел права України: Дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 / М. О. Томашевська. – К., 2005. – 220 с.
328. Томашевська М. О. Корпоративні акти в системі джерел права України: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 / М. О. Томашевська. – К., 2005. – 17 с.

329. Тополевський Р. Б. Системні зв'язки юридичних джерел права : Автореф. дис... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 / Р. Б. Тополевський. - Харків: Національний ун-т внутрішніх справ, 2004. – 21 с.

330. Тополь Ю. О. Джерело та форма права: поняття, зміст, проблема співвідношення / Ю. О. Тополь // Університетські наукові записки. – 2012. - № 1 (41). – С. 145-151.

331. Топорнин Б. Н. Система источников права: тенденции развития / Б. Н. Топорнин // Судебная практика как источник права: сб. статей / Б. Н. Топорнин, Э. Серверэн, К. Гюнтер и др. – М.: Юристъ, 2000, С. 19-34.

332. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони від 27 червня 2014 р. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/984_011. Угоду ратифіковано із заявою Законом України № 1678-VII від 16 вересня 2014 р.

333. Угода про загальні умови і механізм підтримки розвитку промислової кооперації підприємств і галузей держав-учасниць Співдружності Незалежних Держав від 23 грудня 1993 р. (ратифікована 14 березня 1995 р.) // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/997_014

334. Угода про загальні умови поставок товарів між організаціями держав-учасниць Співдружності Незалежних Держав від 20 березня 1992 р. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/997_075

335. Угода про Правила визначення країни походження товарів у Співдружності Незалежних Держав від 20 листопада 2009 р. (ратифікована 6 липня 2011 р.) // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/981_013

336. Угода про принципи зближення господарського законодавства держав-учасниць Співдружності від 9 жовтня 1992 р. // [Електронний ресурс]. - Режим доступу: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/997_001

337. Уніфіковані правила та звичаї для документарних акредитивів, прийняті Міжнародною торговельною палатою 1 січня 1993 р., публікація МТП № 500 // Юридичний вісник України. – 2008. - № 34.

338. Форманюк В. В. Правова природа локальних нормативно-правових актів / В. В. Форманюк // Актуальні проблеми держави і права: збірник наукових праць. Вип. 69 / редкол.: С. В. Ківалов (голов. ред.) та ін. ; відп. за вип. В. М. Дрьомін. – Одеса : Юридична література, 2013. – С. 98-103.

339. Фулей Т. Вплив практики Європейського суду з прав людини на судову практику України: підходи та виміри / Т. Фулей // Право України. – 2015. - № 2. – С. 98-112.

340. Харитонов Є. О. Цивільне право України / Є. О. Харитонов, Н. О. Саніахметова. – К.: Істина, 2003.

341. Хаустова М. Г. Співвідношення правової системи з іншими правовими поняттями / М. Г. Хаустова // Проблеми законності: зб. наук. пр. / відп. ред. В. Я. Тацій. – Х.: Нац. ун-т «ЮАУ імені Ярослава Мудрого», 2013. – Вип. 122. – С. 3-16.

342. Хаустова М. Г. Правова система України серед правових систем сучасності / М. Г. Хаустова // Проблеми законності: зб. наук. пр. / відп. ред. В. Я. Тацій. – Х.: Нац. ун-т «ЮАУ імені Ярослава Мудрого», 2013. – Вип. 123. – С. 23-33.

343. Хімчук Н. І. Рішення Конституційного Суду України як джерело цивільного права / Н. І. Хімчук // Форум права. – 2009. – № 3. – С. 637–638 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuu.gov.ua/e-journals/FP/2009-3/09xnidcp.pdf>

344. Хімчук Н. І. Джерела цивільного права України: Автореф. дис... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 / Н. І. Хімчук. – Одеса, 2011. – 21 с.
345. Хозяйственное законодательство Украины: практика применения и перспективы развития в контексте европейского выбора: Сб. науч. тр. / НАН Украины. Ин-т экономико-правовых исследований; Редкол.: Мамутов В. К. (отв. ред.) и др. – Донецк: ООО «Юго-Восток, Лтд», 2005. – 584 с.
346. Хозяйственное право. Общие положения / Под ред. чл.-корр. АН СССР В. В. Лаптева. – М.: Издательство «Наука», 1983. – 287 с.
347. Хозяйственное право: Учебник / В. К. Мамутов, Г. Л. Знаменский, К. С. Хахулина и др.; Под ред. Мамутова В. К. – К.: Юринком Интер, 2002. – 912 с.
348. Хозяйственное право Украины: Учебник / Под ред. А. С. Васильева, О. П. Подцерковного. – Х.: ООО «Одиссей», 2005. – 464 с.
349. Хомюк Н. Система джерел права: деякі теоретичні аспекти / Н. Хомюк // Вісник Львівського університету. Серія юридична. 2013. Вип. 58. – С. 27-33.
350. Храмов Д. В. Нетрадиционные источники российского частного права: общетеоретический аспект: монография / Д. В. Храмов. – М.: Юрлитинформ, 2012. – 192 с.
351. Цивільне право України. Загальна частина: підручник / за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової, Р. А. Майданика. – 3-тє вид., перероб. і допов. – К.: Юрінком Інтер, 2010. – 976 с.
352. Цивільний кодекс України. Прийнятий Верховною Радою України 16 січня 2003 р. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/435-15>
353. Цимбалістий Т. О. Правова природа актів Конституційного Суду України / Т. О. Цимбалістий // Університетські наукові записки. - 2007. - № 1 (21). – С. 47-55.
354. Чернецька О. В. Нормативні акти представницьких органів місцевого самоврядування в системі правового регулювання муніципальних

відносин / О. В. Чернецька // Часопис Київського університету права. – 2011. – № 4. – С. 119-123.

355. Шалінська І. В. Акти «м'якого права» у системі джерел права: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 / І. В. Шалінська. – Львів, 2015. – 20 с.

356. Шацька Б. І. Проблематика запровадження судового прецеденту в Україні у контексті судової реформи / Б. І. Шацька // Часопис Київського університету права. – 2010. – № 4. – С. 73–76.

357. Шевченко Л. И. О понятии, сущности и значении договорного регулирования имущественных отношений в условиях рыночной экономики / Л. И. Шевченко // Государство и право. – 2005. - № 10. – С. 42-48.

358. Шевченко Я. М. Поняття приватного права як ядра правопорядку, заснованого на ринковій організації економіки / Я. М. Шевченко // Методологія приватного права: сучасний стан та перспективи розвитку (м. Київ, 22-23 травня 2009 року): Збірник матеріалів II Міжнародної науково-практичної конференції «Методологія частного права: современное состояние и перспективы развития» / Ред. кол. О. Д. Крупчан (голова), Н. С. Кузнєцова, Я. М. Шевченко та ін. – К.: НДІ приватного права і підприємництва АПрН України, 2009, С. 29-35.

359. Шевчук І. М. Правові позиції Конституційного Суду України / І. М. Шевчук // Форум права. – 2012. – № 4. – С. 1064–1069 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу:<http://arhive.nbuiv.gov.ua/e-journals/FP/2012-4/12simksu.pdf>

360. Шиткина И. С. Правовое обеспечение деятельности акционерного общества. Комплект локальных нормативных актов / И. С. Шиткина. – М.: Фонд «Правовая культура». 1997. – 256 с.

361. Шумилов В. М. Правовая система США: Учебное пособие. – 2-е изд., перераб. и доп. / В. М. Шумилов. – М.: Междунар. отношения, 2006. – 408 с.

362. Щекина Е. А. Правовой обычай международной торговли как источник международного частного права / Е. А. Щекина. – Харьков: МП «Крок», 2007. – 221 с.

363. Щербина В. С. Модернізація господарського законодавства: причини, напрями та наслідки здійснення / В. С. Щербина // Проблеми модернізації господарського законодавства. Зб. наук. праць (за матеріалами круглого столу, м. Київ, 1 грудня 2010 р.) / Ред. кол.: О. Д. Крупчан (голова), В. С. Щербина, О. М. Вінник та ін. – К.: НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України, 2011, С. 5-8.

364. Щербина В. С. Господарське право: підручник / В. С. Щербина. – 6-е вид., перероб. і допов. – К.: Юрінком Інтер, 2013. – 640 с.

365. Щербина В. С. Засоби державного регулювання господарської діяльності: поняття, види, шляхи вдосконалення / В. С. Щербина // Засоби державного регулювання господарської діяльності: зб. наук. пр. / НАПрН України, НДІ приват. права і підприємництва; редкол.: В. С. Щербина (голова) [та ін]. – К.: Ред. журн. «Право України», 2013. – С. 4-21.

366. Щербина В. С. До питання щодо принципів господарського права / В. С. Щербина // Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України. – 2014. - № 1. – С. 85-92.

367. Щербина В. С. Принципи господарського права як напрями модернізації господарського законодавства / В. С. Щербина // Правове забезпечення підприємництва в умовах сучасного ринку. Збірник наукових праць / Ред. кол.: В. С. Щербина (голова), В. І. Полюхович та ін. – К.: НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України, 2015. – С. 4-15.

368. Щокін Ю. В. Міжнародно-правовий звичай: проблеми торії і практики: монографія / Ю. В. Щокін. – Х.: Право, 2012. – 456 с.

369. Юрчишин В. Д. Практика Європейського суду з прав людини як джерело права: колізії у національному законодавстві та шляхи їх вирішення / В. Д. Юрчишин // Наукові праці Національного університету

«Одеська юридична академія». Т. XI / редкол.: С. В. Ківалов (голова ред.) [та ін.]; відп. за вип. В. М. Дрьомін. – Одеса: Юридична література, 2012. – С. 47-55.

370. Юрчишин В. Д., Король В. В. Практика Європейського суду з прав людини як джерело кримінального процесуального права України: окремі аспекти / В. Д. Юрчишин, В. В. Король // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – 2013. - № 2. – С. 73-78.

371. Яковлев В. Ф. Избранные труды. Т. 2.: Гражданское право: История и современность. Кн. 1 / В. Ф. Яковлев. – М.: Статут, 2012. – 976 с.

372. Яровая В. В. Техника локальных актов в гражданско-правовых и трудовых отношениях, регулируемых российским законодательством / В. В. Яровая // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.rusnauka.com/9_KPSN_2011/Pravo/9_84256.doc.htm

373. Bogdan M. Comparative Law / M. Bogdan. – Kluwer; Stockholm: Norstedts Juridik; Oslo: TANO, 1994. – 245 p.

374. Pearson Ed. Law for European Business Studies. - L., 1994, P. 23-24.