

Правове регулювання даного питання у внутрішньому законодавстві Німеччини дещо відрізняється, зокрема, відповідно до ст. 343 ЦК Німеччини, яка застосовується до цивільних відносин, за проханням боржника сума неустойки може бути зменшена за рішення суду. Натомість в торгових відносинах за ТК Німеччини дане правило не діє й учасники цих відносин не можуть у судовому порядку знизити розмір неустойки²⁰³.

Таким чином, стосовно правового регулювання неустойки в двох державах, законодавство яких аналізується вище, можна зробити висновок, що положення про неустойку за законодавством України та Німеччини мають розбіжності, що може призвести до непорозумінь на практиці. Тому є доцільним наголосити на тому, що учасникам відносин при укладанні договорів з фізичними та юридичними особами різних держав слід враховувати правила про неустойку, які встановлені в іншій країні та узгодити їх таким чином, щоб запобігти негативним наслідкам, які можуть проявлятися у відсутності однакового застосування таких правил про неустойку або взагалі тягнуть визнання їх недійсними в одній із країн.

ТІНЬОВІ РЕГУЛЯТОРИ ЕКОНОМІЧНИХ ВІДНОСИН ЯК ЗАГРОЗА ЕКОНОМІЧНОМУ РОЗВИТКУ УКРАЇНИ

*Міхайліна Тетяна Вікторівна,
доктор юридичних наук, доцент, доцент кафедри теорії та
історії держави і права та адміністративного права
Донецького національного університету імені Василя Стуса*

Сталий розвиток економіки будь-якої країни є фундаментальним засобом забезпечення базових потреб людини, без задоволення яких лояльності громадян до держави, за умови її демократичності, просто не може бути. Усі інші соціальні системи, в тому числі й правова, спираються на економічну та безпосередньо залежать від неї, оскільки реалізація соціальних програм та

²⁰³ Германское торговое уложение. URL: <http://ex-jure.ru/law/news.php?newsid=308>

формування інституцій громадянського суспільства також потребують фінансування. Спад економічного розвитку, економічна криза завжди вкрай негативно позначаються на громадянській згоді усередині суспільства, посилюють стан соціального напруження. Саме для адекватного регулювання економічних відносин, підсилення позитивних тенденцій та нейтралізації негативних призначений зворотній вплив права на економіку.

Проте, в економічній сфері, поряд із правовими, функціонує безліч інших регуляторів, серед яких можна виокремити правила ділового обороту, корпоративні норми та значний пласт фактичних регуляторів економічних відносин. Під фактичними регуляторами (нормами) найчастіше розуміються правила поведінки, які складаються у суспільстві природним шляхом і розповсюджуються на широке коло суспільних відносин, впорядковуючи їх. Причому частина даних правил пізніше сприймається правотворцем і переводиться у площину офіційного права, тобто діє до права (формує його основу та виступає початковим етапом правотворення). А частина – так і діє поряд із правовими приписами, певним чином доповнюючи їх та восповнюючи прогалини у правовому регулюванні.

Інша річ, коли фактичні норми суперечать офіційному праву, відповідно до його букви чи духу. В такому разі розповсюдженість даних регуляторів та сприйняття їх широким колом осіб відіграє вкрай негативну роль в економіці. В юридичній науці подібне явище отримало назву „тіньового права” чи „тіньової правотворчості”.

Не викликає жодних сумнівів той факт, що однією з необхідних умов побудови правової держави є створення ефективних правових норм для регулювання суспільних відносин, в тому числі, відносин громадян і держави. Тому правотворчість являє собою одну з найважливіших сторін діяльності держави за участю громадянського суспільства зі встановлення, зміни, скасування та доповнення юридичних норм. Перетворення принципу верховенства права у реальність, забезпечення гармонійного вираження у

правових нормах об'єктивних потреб суспільного розвитку є найвищою метою нормотворчості ²⁰⁴.

Що стосується розгляду тіньової правотворчості як правового феномену, то таким процес створення тіньових норм може вважатися лише опосередковано. Суспільні відносини не завжди можуть бути врегульовані офіційним правом, тому виникає так зване фактичне право, яке всупереч або замість офіційних норм регулює фактично існуючі відносини. Деякі вчені-правники відзначають, що різновидом цього виду норм є тіньове право, як негативний прояв фактичних норм. Проте розмежування цих понять є питанням підходу до розуміння поняття «тіньове право». Більшість юристів, які досліджували феномен тіньового права вважають, що це явище є суто негативним, адже такі норми регулюють існуючі в суспільстві відносини всупереч правовим принципам. Проте, в деяких ситуаціях вони відображають потреби суспільства у правовому регулюванні та більш повно реалізують дотримання правових принципів, ніж існуючі офіційні норми, і можуть служити поштовхом для правового закріплення досконалішого порядку здійснення тих чи інших відносин. У такому випадку тіньове та фактичне право є тотожними поняттями. Але лише у цьому, бо норми тіньового права – лише один з видів фактичних норм, що завжди характеризує незаконну поведінку, здійснювану за чіткими, систематизованими правилами, а також завжди асоціюється з правосвідомістю деформованих видів. Фактичні ж норми, які не стосуються тіньової правотворчості, можуть уособлювати дію певних неформальних правил поведінки до перетворення їх у право (на етапі їх суспільного оформлення) або тих норм, які діють поряд з правом та не суперечать йому, певним чином доповнюють дію правових приписів.

Комплексно негативне підґрунтя тіньової сторони правової дійсності розкриває В.М. Баранов. На його думку, тіньове право – це негативний вияв юридичного плюралізму, специфічна форма неправда, небезпечний різновид

²⁰⁴ Шевченко Г. Проблеми нормотворчої діяльності суб'єктів нормотворення. *Юридичний журнал*. 2008. № 3. С. 35.

негативного неофіційного права, що представляє собою звід асоціальних обов'язкових, що знаходиться в стані боротьби з офіційним правом, встановлюваних самими учасниками суспільних відносин, приписів, символів, ритуалів, жестів, жаргону, за допомогою яких регламентуються всі етапи протиправної діяльності, утворюється тіньовий правопорядок, що охороняється спеціальними морально-психічними, матеріальними та фізичними санкціями²⁰⁵.

Отже, тіньова правотворчість являє собою процес створення особливого різновиду соціальних норм, регулюючих специфічну сферу суспільних відносин, які не виходять від держави, не захищаються силою державного примусу і не характеризуються формальною визначеністю. Як правовий феномен тіньова нормотворчість може розглядатися як негативне явище, що, з одного боку, характеризує низьку правосвідомість населення, а з іншого, – з'являється внаслідок неналежної якості процесу правотворчості в державі, що потребує додаткового аналізу безпосереднього впливу якості законодавства, в тому числі і на ставлення до права²⁰⁶.

Тіньове право знаходить вираз у тіньовій економіці, але не тотожне їй. Під тіньовою економікою можуть розумітися навіть поодинокі економічні процеси, які реалізуються поза площиною права та суперечать йому. Для оформлення у тіньове право протиправні прояви повинні набути певної системності та розповсюженості. Так, фірми, що здійснюють незаконне переведення коштів у готівку, діють за чіткими стандартами та усталеними схемами, а суворість так званої „фінансової дисципліни” усередині таких юридичних осіб та у їхніх відносинах з клієнтами часом не поступається (а подекуди й перевищує) фінансову дисципліну у відносинах з офіційними установами.

Таким чином, тіньові регулятори економічних відносин внаслідок їх розповсюженості та усталеності становлять загрозу економічному розвитку

²⁰⁵ Баранов В.М. Теневое право: монографія. Н.Новгород: НА МВД России, 2002. С. 15.

²⁰⁶ Михайліна Т.В. Роль інтегративного потенціалу правосвідомості у реформуванні правової системи: монографія. Вінниця: ДонНУ імені Василя Стуса, 2018. С. 108-112.

країни та потребують значних зусиль щодо скорочення сфери їхнього застосування. Але ситуація ускладнюється ще більше, коли самі державні органи стають «генераторами» тіньового права. Наприклад, з початку 2019 року на тлі боротьби з «чорним» імпортом митні органи України почали використовувати таблиці так званих «індикативних» цін, тобто цін, нижче яких розмитнення певних товарних позицій не допускається, незважаючи на ціну, зазначену в договорі та товарних документах. У разі ж відмови платити за такими тарифами, задіюються перевірки, та відбувається затримка товару і транспорту на невизначений строк ²⁰⁷. Подібні дії ще більше тінізують економіку, оскільки підривають довіру до держави, як до регулятора економічних відносин, поляризують інтереси держави та бізнесу.

На підставі вищевикладеного можна зробити висновок, що тіньові регулятори економічних відносин інколи можуть служити орієнтиром, що вказує на недоліки правового регулювання, причини неефективності офіційного права. В такому разі скорочення сектору тіньового права можливо через усунення саме першопричин його виникнення, не роблячи акцент на репресивних заходах правового впливу. І тільки після ліквідації першопричин ефективним засобом може стати застосування заходів юридичної відповідальності для порушників. Але слід наголосити на тому, що всі перелічені шляхи будуть неідеальними, якщо сама держава в особі її органів стає творцем тіньових регуляторів, які й становлять найбільший рівень загрози для економічного розвитку країни.

ВІДЧУЖЕННЯ ПРАВ ПРОМИСЛОВОЇ ВЛАСНОСТІ

*Оверковський Костянтин Володимирович,
аспірант юридичного факультету*

Донецького національного університету імені Василя Стуса

Для забезпечення інтеграції України до європейського економічного простору необхідний, зокрема, активний розвиток інноваційної економіки,

²⁰⁷ Три оттенка импорта: почему борьба с контрабандой испугала легальный бизнес. URL: https://censor.net.ua/resonance/3108343/tri_ottenka_importa_pochemu_borba_s_kontrabandoyi_ispugala_legalnyyi_biznes.