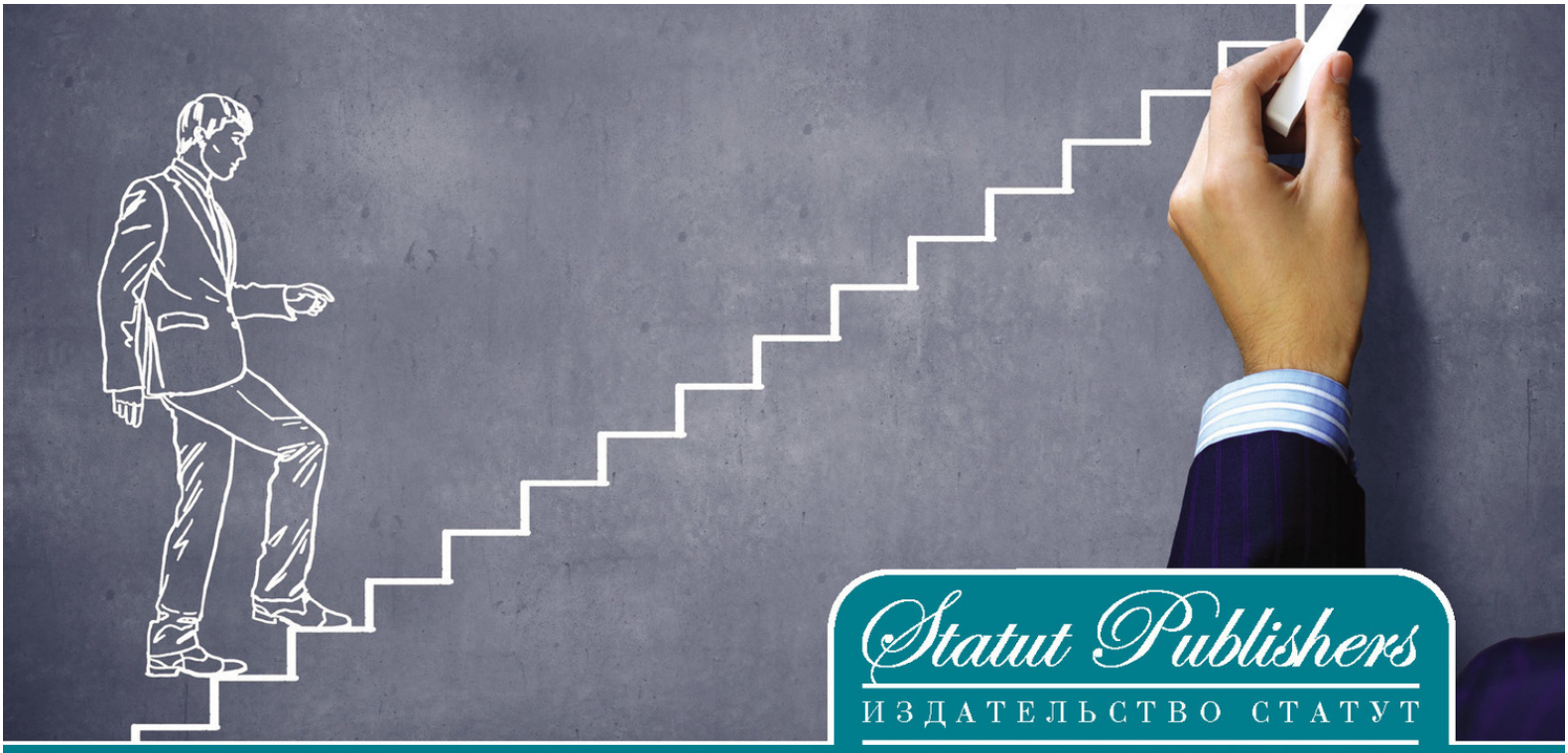

Statut Publishers
ИЗДАТЕЛЬСТВО СТАТУТ

А.Г. Демиева

ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

без образования юридического лица

КонсультантПлюс
надежная правовая поддержка

СТАТУТ

Айнур Демиева

Предпринимательская деятельность без образования юридического лица

«Статут»
2016

УДК 346.26
ББК 67.404.91

Демиева А. Г.

Предпринимательская деятельность без образования юридического лица / А. Г. Демиева — «Статут», 2016

ISBN 978-5-8354-1247-1

В предлагаемой монографии исследуются правовые средства, которые обеспечивают осуществление предпринимательской деятельности без образования юридического лица. На основе проведенного анализа сущности предпринимательской деятельности без образования юридического лица сформулировано понятие системы правовых средств обеспечения предпринимательской деятельности без образования юридического лица, раскрыта структура и механизм функционирования ее основных элементов, а также взаимосвязь частноправовых и публично-правовых средств обеспечения, проанализированы особенности нормативно-правового закрепления указанной системы правовых средств, выработан механизм оптимизации системы правовых средств обеспечения предпринимательской деятельности без образования юридического лица в отечественном законодательстве. Настоящая монография предназначена для научных работников, преподавателей, аспирантов, магистрантов, студентов юридических и экономических вузов и факультетов, практиков, а также для всех, интересующихся проблемами гражданского и предпринимательского права.

УДК 346.26
ББК 67.404.91

ISBN 978-5-8354-1247-1

© Демиева А. Г., 2016
© Статут, 2016

Содержание

Введение 7
Глава 1. Общая характеристика системы правовых средств обеспечения предпринимательской деятельности без образования юридического лица 9
§ 1. Понятие и основные особенности предпринимательской деятельности как правовой категории. Сущность предпринимательской деятельности без образования юридического лица 9
§ 2. Понятие и основные элементы системы правовых средств обеспечения предпринимательской деятельности без образования юридического лица 20
Конец ознакомительного фрагмента. 28

Айнур Демиева
Предпринимательская деятельность без образования юридического лица

© А.Г. Демиева, 2016
© Издательство «Статут», редподготовка, оформление, 2016

* * *

Светлой памяти нашего дорогого Учителя, профессора Михаила Юрьевича Челышева посвящается

Введение

В настоящее время предпринимательская деятельность без образования юридического лица получила широкое распространение. Индивидуальные предприниматели успешно действуют на рынке, постоянно расширяя сферу своей деятельности. Выбор гражданами непосредственной формы осуществления предпринимательской деятельности обусловлен большим количеством факторов юридического, экономического и производственно-технического порядка.

Государственное регулирование предпринимательской деятельности без образования юридического лица строится на использовании правовых средств, которые включают в себя систему правового и экономического стимулирования. На индивидуальную предпринимательскую деятельность оказывают влияние частноправовые и публично-правовые факторы, которые выражаются в обеспечении государственной поддержки, применении специальных налоговых режимов, использовании более простых (по сравнению с юридическими лицами) форм отчетности и т. д. Кроме того, зачастую деятельность индивидуального предпринимателя предшествует образованию юридического лица или осуществлению совместной деятельности.

Стоит подчеркнуть, что существенная роль предпринимательской деятельности без образования юридического лица в отечественной экономике сегодня признается на всех уровнях. В то же время констатируется и наличие соответствующих проблем, требующих разрешения, – создание эффективной системы правовых средств гражданско-правового регулирования, необходимость дебюрократизации экономики, проблема защиты прав индивидуальных предпринимателей, стимулирования их деятельности и др. Индивидуальное предпринимательство должно преодолеть рамки торговой сферы и получить активное развитие в области промышленности, строительства, в жилищно-коммунальном хозяйстве и т. д.

В связи с этим четкое научное представление о системе правовых средств обеспечения предпринимательской деятельности без образования юридического лица и существующих здесь межотраслевых связях гражданского права выступает одним из инструментов для достижения цели обеспечения стабильности гражданского законодательства России.

Адекватно целям проводимых сегодня реформ меняются задачи правового регулирования. Соответственно должны модифицироваться и средства их достижения, с помощью которых, собственно, и возможно повышение социальной ценности и действенности юридических институтов. Следовательно, вопросы научного осмысления правовых средств, их своевременного и качественного совершенствования в правотворческом и правореализационном процессах становятся все более актуальными, как с научной, так и с практической точек зрения.

Предметом исследования автора выступил комплекс научных проблем, связанных с определением системы правовых средств обеспечения индивидуальной предпринимательской деятельности, исследование правовых средств обеспечения, включающих гражданско-правовые процедурные средства обеспечения и средства, обеспечивающие осуществление предпринимательской деятельности без образования юридического лица.

Несмотря на достаточно активное употребление законодателем категории «правовое обеспечение», комплексного исследования указанной категории применительно к сфере предпринимательской деятельности в российской цивилистике пока не проводилось. Работа является первым в отечественной юридической науке монографическим исследованием проблем, связанных с системой правовых средств осуществления предпринимательской деятельности без образования юридического лица.

В монографии предпринята попытка сформулировать авторское представление о системе правовых средств обеспечения предпринимательской деятельности без образования

юридического лица, определить механизм функционирования элементов системы правовых средств обеспечения предпринимательской деятельности без образования юридического лица.

Глава 1. Общая характеристика системы правовых средств обеспечения предпринимательской деятельности без образования юридического лица

§ 1. Понятие и основные особенности предпринимательской деятельности как правовой категории. Сущность предпринимательской деятельности без образования юридического лица

Предпринимательство – сложное, комплексное явление современной социально-экономической жизни. Именно это и обусловливает необходимость осмысления этого явления с точки зрения права. При этом оно является объектом исследования экономики, социологии, психологии и философии. Все эти отрасли знания изучают предпринимательство и предпринимательскую деятельность в рамках своего предмета. Поэтому единого, общепринятого определения этого вида экономической деятельности не существует, что только подчеркивает необходимость исследования этого феномена.

Изучению категории «предпринимательская деятельность» как правовому явлению посвящены труды В.С. Анохина, О.А. Беляевой, В.В. Долинской, В.В. Лаптева, Е.И. Лебедевой, В.Ф. Попондопуло, Э.Г. Плиева, В.В. Ровного, О.М. Олейник, И.В. Ершовой, И.В. Дойникова, В.С. Белых, С.Э. Жилинского, Н.И. Клейн, В.С. Семеусова, В.С. Мартемьянова, Т.В. Кашаниной, О.В. Тишанской, Ж.А. Ионовой, М.Ю. Тихомирова, Н.Н. Костюк, Н.Ю. Кругловой, К.Ю. Тотьева и многих других ученых[1]. Кроме того, весьма значительный интерес с точки зрения теории и практики имеют мнения о предпринимательстве и предпринимателях таких известных зарубежных ученых, как Й. Шумпетер, Р. Хизрич, А. Хоскинг, Ф. Хайек, М. Питерс

[1] *Анохин В.С.* Предпринимательское право. М., 1999. – 391 с.; *Беляева О.А.* Предпринимательское право: Учеб. пос. М.: Юридическая фирма «Контракт», «ИНФРА-М», 2006. – 262 с.; *Долинская В.В.* Предпринимательское право: учебник для студ. учреждений сред. проф. образования. М.: Издательский центр «Академия», Мастерство, 2002. – 192 с.; *Лаптев В.В.* Предпринимательское право: понятие и субъекты. М.: Юристъ, 1997. С. 18–19; *Лебедева Е.И.* Гражданско-правовое регулирование предпринимательской деятельности: Учеб. пособие. М.: Изд-во Рос. экон. акад., 2002. С. 140; *Попондопуло В.Ф.* Коммерческое (предпринимательское) право: Учебник. М.: Проспект, 2009. – 592 с.; *Плиев Э.Г.* Проблемы правового регулирования предпринимательской деятельности в Российской Федерации. Гражданско-правовой аспект: автореф. дис…. д-ра. юрид. наук. М., 2002. – 45 с.; *Ровный В.В.* Понятие и признаки предпринимательства (гражданско-правовой аспект). Иркутск: Изд-во Иркутского университета, 1998. С. 5–85; Предпринимательское (хозяйственное) право: Учебник: В 2 т. Т. 1 / Отв. ред. О.М. Олейник. М.: Юристъ, 2003. – 360 с.; Российское предпринимательское право: Учебник / Отв. ред. И.В. Ершова, Г.Д. Отнюкова. М.; ТК Велби, 2008. – 165 с.; *Дойников И.В.* Предпринимательское право: Учеб. пос. М., 1998. – 374 с.; *Белых В.С.* Правовое регулирование предпринимательской деятельности в России. Монография. М.: ТК Велби, Проспект, 2005. – 432 с.; *Жилинский С.Э.* Предпринимательское право (правовая основа предпринимательской деятельности). М.: НОРМА, 2001. – 672 с.; Предпринимательское право: Курс лекций / Отв. ред. Н.И. Клейн. М.: Юрид. лит., 1993. – 479 с.; *Семеусов В.С.* Особенности статуса индивидуального предпринимателя // Российская юстиция. 2003. № 3. С. 16–17; *Мартемьянов В.С.* Хозяйственное право. Т. 1: Общие положения: Курс лекций. М.: БЕК, 1994. – 338 с.; *Кашанина Т.В.* Предпринимательство: Правовые основы. М.: Юрид. лит., 1994. – 176 с.; *Тишанская О.В.* Основы правового регулирования предпринимательской деятельности. Трудоправовой аспект: Автореф. дис…. канд. юрид. наук. СПб., 1995. – 20 с.; *Ионова Ж.А.* Правовые проблемы легитимации предпринимательства // Государство и право. 1997. № 5. С. 46–50; *Тихомиров М.Ю.* Индивидуальный предприниматель: правовое положение и виды деятельности / Под ред. М.Ю. Тихомирова. М., 2005; *Костюк Н.Н.* Предпринимательская деятельность без образования юридического лица: вопросы правового регулирования: Автореф. дис…. канд. юрид. наук. СПб., 1994. – 21 с.; *Круглова Н.Ю.* Хозяйственное право: Учебник. М.: Юриспруденция, 1997. С. 63; *Тотьев К.Ю.* Предпринимательское право: Публично-правовой статус предпринимателя: Учеб. пособие. М., 2003. – 277 с.

и др.[2] Подобное пристальное внимание к исследованию правовой природы предпринимательской деятельности определено ее значимостью для современного российского общества.

При рассмотрении сущности предпринимательской деятельности с целью выявить ее основные характерные черты необходимо обратиться в первую очередь к легальному определению предпринимательской деятельности.

В России за период с 1990 по 1994 г. законодателем было предложено три определения предпринимательской деятельности. Впервые понятие предпринимательской деятельности было сформулировано в ст. 1 Закона РСФСР от 25 декабря 1990 г. № 445-I «О предприятиях и предпринимательской деятельности»[3]. Под предпринимательской деятельностью (предпринимательством) понималась инициативная самостоятельная деятельность граждан и их объединений, направленная на получение прибыли и осуществляемая ими на свой риск и под имущественную ответственность в пределах, определяемых организационно-правовой формой предприятия. Позже такое понятие было сформулировано в ст. 1 Закона СССР от 2 апреля 1991 г. № 2079-I «Об общих началах предпринимательства граждан в СССР»[4]. Предпринимательская деятельность определялась как инициативная самостоятельная деятельность граждан, направленная на получение прибыли и личного дохода, осуществляемая от своего имени, на свой риск и под свою имущественную ответственность или от имени и под имущественную ответственность юридического лица – предприятия.

Определение Закона СССР 1991 г. вызывало ряд проблем как в теории, так и в правоприменительной практике. Во-первых, указание законодателя на инициативность предпринимательской деятельности представляется необоснованным, поскольку данный признак в значительной мере охватывается понятием самостоятельности и не имеет существенного правового значения. Кроме того, инициативный характер свойственен всем участникам гражданского оборота. Не совсем ясна мысль законодателя и при уточнении цели деятельности: направленность на получение прибыли и личного дохода, так как получение прибыли включает в себя и личный доход. Законодатель не указал на систематичность предпринимательской деятельности, что вызывает некоторые проблемы при отнесении экономической деятельности граждан к предпринимательской. Не совсем удачно в легальном определении охвачен субъективный состав предпринимательской деятельности.

Принятие части первой Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), несомненно, стало серьезным этапом развития нормативной базы о предпринимательской деятельности. Законодатель разрешил ряд проблем, устранил некоторые неточности и необоснованные ограничения предпринимательской деятельности, существовавшие в ранее действовавшем законодательстве[5].

Гражданский кодекс Российской Федерации в п. 1 ст. 2 определяет предпринимательство как самостоятельную, осуществляемую на свой риск деятельность, направленную на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке[6]. Данное легальное определение, с одной стороны, содержит все существенные признаки пред-

---

[2] *Шумпетер Й.А.* История экономического анализа: В 3 т. Т. 3. Пер. с англ. / Под ред. В.С. Автономова. СПб., 2001. – 300 с.; *Хизрич Р.* Предпринимательство, или как завести собственное дело и добиться успеха. Вып. 1; Предприниматель и предпринимательство: Пер. с англ. / Общ. ред. В.С. Загашвили. М.: Прогресс-Универс, 1993. – 159 с.; *Хоскинг А.* Курс предпринимательства. Пер. с англ. / Общ. ред. и предисл. В. Рыбалкина. М.: Междунар. отношения, 1993. – 230 с.; *Хайек Ф.* Индивидуализм и экономический порядок. М.: Изограф. Начала-Фонд, 2000. – 180 с.

[3] Ведомости Съезда народных депутатов и Верховного Совета РСФСР. 1990. № 30. Ст. 418.

[4] Ведомости Съезда народных депутатов и Верховного Совета РСФСР. 1991. № 16. Ст. 442.

[5] *Моисеев М.* Предпринимательская деятельность граждан: понятие и конститутивные признаки // Хозяйство и право. 1997. № 3.

[6] Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая: Федеральный закон от 30.11.1994 № 52-ФЗ // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

принимательства и позволяет ограничить его от экономической деятельности, однако, с другой стороны, при их анализе возникают теоретические и практические проблемы.

Прежде чем перейти к рассмотрению основных особенностей предпринимательской деятельности, необходимо остановиться на принципиальном вопросе о соотношении категорий «предпринимательская деятельность» и «экономическая деятельность». Данный дискуссионный вопрос имеет большое практическое значение, поскольку позволяет определить, какие виды деятельности, приносящие прибыль, относятся к категории предпринимательской.

Действительно, определение предпринимательской деятельности сформулировано как «некое отраслевое (гражданско-правовое) понимание предпринимательства»[7], без учета положения Конституции Российской Федерации об этой деятельности и деятельности экономической.

В основном взгляды ученых сводятся к тому, что предпринимательская деятельность является разновидностью экономической[8], ее отличие от последней заключается в направленности на систематическое получение прибыли[9].

По этому поводу К.Ю. Тотьев пишет: «В Конституции РФ говорится о двух видах экономической деятельности: 1) предпринимательской деятельности; 2) некоммерческой (иной по отношению к предпринимательской) деятельности. При этом каждая из них может быть активной (производительной) или пассивной (в виде получения от вложенного имущества), что не всегда учитывается в отечественном предпринимательском законодательстве»[10].

Таким образом, Конституционный Суд Российской Федерации упоминает по крайней мере два вида экономической деятельности: 1) предпринимательскую и 2) иную (по отношению к предпринимательской) экономическую деятельность.

Очевидно, что, являясь разновидностью экономической, предпринимательская деятельность соответствует признакам, указанным в абз. 3 п. 1 ст. 2 ГК РФ, – осуществляется лицом, зарегистрированным в установленном порядке, самостоятельно и на свой риск, направлена на систематическое получение прибыли.

Итак, экономическая деятельность, которая не несет совокупность вышеуказанных признаков, может быть отнесена к категории «иная экономическая деятельность».

По поводу признаков предпринимательской деятельности одни исследователи считают, что определение предпринимательской деятельности является самодостаточным, а потому детализации подлежат сами признаки, составляющие его содержание[11]. По мнению других авторов, определение предпринимательской деятельности, предложенное законодателем, не содержит следующих существенных признаков: 1) профессионализм деятельности, подтверждаемый дипломом об окончании учебного заведения либо сдачей квалифицированных экзаменов[12]; 2) самостоятельная имущественная ответственность предпринимателей[13] (данный признак имелся в определениях предпринимательской деятельности в Законе РСФСР «О пред-

---

[7] См.: *Быков А.Г.* О содержании курса предпринимательского права и принципах его построения // предпринимательское право в рыночной экономике. М.: Новая Правовая культура, 2004. С. 16–18.

[8] См., например: *Попондопуло В.Ф.* Проблемы правового режима предпринимательства: Автореф. дис…. д-ра юрид. наук. СПб., 1994. С. 44.

[9] См., например: Предпринимательское право Российской Федерации / Под ред. Е.П. Губина, П.Г. Лахно. М.: Норма, ИНФРА-М, 2012. С. 212.

[10] *Тотьев К.Ю.* Предпринимательское право: Публично-правовой статус предпринимателя: Учеб. пособие. М., 2003. С. 277.

[11] См., например: *Ровный В.В.* Понятие и признаки предпринимательства (гражданско-правовой аспект). Иркутск: Изд-во Иркутского университета, 1998. С. 5–85; *Жилинский С.Э.* Указ. соч. С. 672; и др.

[12] *Мартемьянов В.С.* Хозяйственное право. Т. 1: Общие положения: Курс лекций. М.: БЕК, 1994. С. 3; *Попондопуло В.Ф.* Проблемы правового режима предпринимательства: Дис. … д-ра юрид. наук. СПб., 1994. С. 44; *Моисеев М.* Предпринимательская деятельность граждан: понятие и конститутивные признаки С. 74.

[13] См. например: *Кашанина Т.В.* Указ. соч. С. 76; *Лаптев В.В.* Предпринимательское право: понятие и субъекты. М.: Юристъ, 1997. С. 18–19 и др.; *Мартемьянов В.С.* Указ. соч. С. 6.

приятиях и предпринимательской деятельности» и Законе СССР «Об общих началах предпринимательства граждан в СССР»); 3) новаторский, инновационный характер предпринимательской деятельности[14].

Вопрос о включении в легальное определение предпринимательской деятельности дополнительных признаков является спорным. Нельзя согласиться с мнением о том, что предприниматель обязательно должен быть профессионалом, поскольку данный признак не имеет существенного юридического значения для квалификации объекта правового регулирования – предпринимательской деятельности. Причем не каждая предпринимательская деятельность требует специального образования. Успех этой деятельности напрямую не связан с определенной квалификацией, зачастую это зависит от опыта предпринимателя или так называемой коммерческой жилки. К тому же ГК РФ (п. 3 ст. 50) разрешает некоммерческим организациям осуществлять предпринимательскую деятельность. Едва ли в данном случае можно говорить о предпринимательском профессионализме некоммерческих структур.

Мнение о включении в определение признака самостоятельной имущественной ответственности также является не совсем обоснованным. Так, например, ответственность индивидуального предпринимателя существенно отличается от ответственности участника общества с ограниченной ответственностью. Некоторые особенности имущественной ответственности присутствуют у казенного предприятия и учреждения. Определение предпринимательской деятельности носит общий характер и не может отражать особенности всех организационно-правовых форм осуществления предпринимательской деятельности. По поводу включения в понятие абз. 3 п. 1 ст. 2 ГК РФ указания на инновационный характер предпринимательской деятельности следует согласиться с С.Э. Жилинским[15], который, критикуя отдельные высказывания ученых-экономистов, считает, что указанный признак носит сугубо экономический характер.

В соответствии с логикой изложения определения, данного ГК РФ, можно последовательно выделить специфические признаки предпринимательской деятельности.

1. Самостоятельный характер предпринимательской деятельности. По мнению В.Ф. Попондопуло, этот признак указывает на волевой источник предпринимательской деятельности, осуществляемой своей властью и в своем интересе, организуемой лицом по своему усмотрению, не управляемой непосредственно каким-либо органом публичной власти[16]. В связи с указанным признаком существует мнение, что нельзя разделить понятия «действие» и «самостоятельность», так как «они находятся в неразрывном диалектическом единстве между собой»[17].

Признак самостоятельности предпринимательской деятельности предопределен положениями Конституции РФ, ГК РФ о праве каждого на свободное использование своих способностей для предпринимательской деятельности, о неприкосновенности собственности, свободе договора, недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела, необходимости беспрепятственного осуществления гражданских прав, об обеспечении восстановления нарушенных прав, их судебной защиты и т. п. Кроме того, незаконное ограничение самостоятельности либо иное незаконное вмешательство в деятельность индивидуального предпринимателя или юридического лица не допускается и должно повлечь уголовную ответственность по правилам ст. 169 Уголовного кодекса РФ (далее – УК РФ)[18]. Самостоятельность определяет

---

[14] См. например: Предпринимательское (хозяйственное) право: Учебник: В 2 т. Т. 1 / Отв. ред. О.М. Олейник. М.: Юристъ, 2009. С. 17; и др.

[15] См.: *Жилинский С.Э.* Указ. соч. С. 43.

[16] *Попондопуло В.Ф.* Проблемы правового режима предпринимательства: Дис. … д-ра юрид. наук. СПб., 1994. – 432 с.

[17] *Бабайцева Е.А., Цирульников В.Н.* Юридические формы предпринимательства / Под ред. А.Я. Рыженкова. Волгоград, 2004. С. 18.

[18] Уголовный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 13.06.1996 № 64-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.

свободу действий предпринимателя, которая не просто предоставляется государством, но и гарантируется запретом на незаконное вмешательство государственных органов в предпринимательскую деятельность граждан.

2. Предпринимательская деятельность – это деятельность, осуществляемая на свой риск. Категория «предпринимательский риск» является относительно новым объектом исследования. Весьма интересными представляются теоретические разработки общей проблемы риска таких исследователей, как М.М. Агарков, В.П. Грибанов, М.С. Гринберг, О.А. Красавчиков, Н.С. Малеин, В.А. Ойгензихт, Ю.Б. Фогельсон, Е.П. Губина, П.Г. Лахно, О.А. Кабышев, Т.Ю. Левадная и др.[19] По мнению Е.П. Губина и П.Г. Лахно, предпринимательский риск – возможность возникновения убытков от предпринимательской деятельности из-за нарушения контрагентами предпринимателя своих обязательств или изменения условий этой деятельности по не зависящим от предпринимателя обстоятельствам, в том числе риск неполучения ожидаемых доходов[20].

Кабышев О.А. определяет предпринимательский риск как деятельность предпринимателя на рынке в ситуации неопределенности относительно вероятного получения прибыли или убытков, когда принимающий решение, не будучи в состоянии однозначно предугадать, добьется он прибыли или понесет убытки, оказывается перед выбором какого-либо из альтернативных вариантов решения. При этом важно провести четкую грань между риском оправданным, разумным, приемлемым (правомерным риском) и риском недопустимым, не согласующимся с логикой профессионального и ответственного управления (неправомерным риском)[21].

О предпринимательском риске упоминается в гл. 48 ГК РФ «Страхование». Под предпринимательским риском понимается риск убытков от предпринимательской деятельности из-за нарушения своих обязательств контрагентами или изменения условий этой деятельности по независящим от предпринимателя обстоятельствам, в том числе риск неполучения ожидаемых доходов. Возникновение риска следует рассматривать как юридический факт, который изменяет или прекращает существующее правоотношение. При этом совершенно очевидно, что задачей государственного регулирования является использование таких средств, которые могли бы в максимальной степени уменьшить возможность наступления таких рисков для предпринимателей.

3. Направленность на систематическое получение прибыли. Проблема определения прибыли, получаемой от предпринимательской деятельности, имеет не только юридическое, но и экономическое содержание. Получение прибыли в соответствии с налоговым законодательством влечет необходимость уплаты соответствующего налога. В свою очередь это предполагает такие публичные обязанности, как необходимость учета имущества и документальное оформление движения объектов права от субъекта к субъекту. Поэтому получение прибыли имеет межотраслевую природу. При этом систематичность не следует связывать с описанием количественных параметров юридического поведения предпринимателя. Признак «систематичность» имеет значение при определении ответственности, которую может нести индивидуальный предприниматель (налоговая, административная и уголовная), что подтверждается судебно-арбитражной практикой. Так, постановлением Федерального арбитражного суда Мос-

---

[19] *Агарков М.М.* Обязательство по советскому гражданскому праву. М.: Юридическое изд-во, 1940; *Грибанов В.П.* Осуществление и защита гражданских прав. М.: Статут, 2001. – 157 с.; Советское гражданское право: Учеб. для вузов: В 2 т. / Под общ. ред. О. А. Красавчикова. М.: Высш. шк., 1985. – 544 с.; *Малеин Н.С.* Правонарушение: понятие, причины, ответственность. М.: Юрид. лит., 1985. – 192 с.; *Ойгензихт В.А.* Имущественная ответственность в хозяйственных договорах: Учеб. пособие. Душанбе: Тадж. ун-т, 1980. – 111 с.; *Фогельсон Ю.Б.* Конструкции «интерес» и «риск» в гражданском кодексе / // Хозяйство и право. 2003. № 6. С. 20–29; Предпринимательское право Российской Федерации / Под ред. Е.П. Губина, П.Г. Лахно. М.: Юристъ, 2003. С. 3; *Кабышев О.А.* Предпринимательский риск: правовые вопросы: Автореф. дис…. канд. юрид. наук. М., 1996. С. 15.

[20] См.: *Губин Е.П., Лахно П.Г.* Указ. соч. С. 10.

[21] См.: *Кабышев О.А.* Указ. соч. С. 15.

ковского округа от 14.12.2014 № КА-А41/11545-04 установлено: «Несмотря на то что судебная практика по применению ст. 117 НК РФ прямо не дает толкования понятию «систематичность» деятельности, она косвенно указывает на то, что разовая сделка (пусть и направленная на извлечение прибыли) не может быть основанием для применения установленной ей ответственности»[22].

Отсутствие легального определения «систематичности» в гражданском законодательстве послужило основанием возникновения спора вокруг этого квалифицирующего признака предпринимательской деятельности. Так, О.М. Олейник предлагает судить о систематичности получения прибыли по доле доходов от определенного вида деятельности в структуре доходов данного лица: «Вопрос об оптимальной цифре, образующей систематичность получения прибыли, может обсуждаться на основе того, что в некоторых нормативных актах основным видом деятельности признаются те действия и операции, доход от которых составляет более половины дохода данного субъекта»[23]. По мнению, С.Э Жилинского, при установлении признака систематичности необходимо оценивать «всю совокупность фактических обстоятельств: объект и объем соответствующей деятельности, размер полученной прибыли и цели ее траты (вкладываются ли средства в поддержание и расширение предпринимательского дела или расходуются на личное, семейное потребление)»[24].

Законодательный пробел, как считает И.В. Ершова, можно восполнить, включив в определение предпринимательской деятельности дополнительные квалифицирующие признаки, такие как доля прибыли от этой деятельности в общих доходах лица, «существенность» прибыли, получение ее определенное число раз за конкретный отчетный период и другие[25].

4. Предпринимательская деятельность – это деятельность, связанная с пользованием имуществом, продажей товаров, выполнением работ или оказанием услуг. Этот признак характеризует объективную сторону предпринимательской деятельности именно как совокупности действий. Нельзя не согласиться с мнением ряда авторов, утверждающих, что этот признак предпринимательской деятельности сформулирован гражданским законодательством весьма неудачно[26].

5. Легализованный характер предпринимательской деятельности[27]. Следует учитывать то, что данный признак является формальным, так как отражает лишь внешнюю сторону предпринимательской деятельности, а не определяет ее суть.

С позиции публичного права государственная регистрация является обязательным признаком предпринимательской деятельности, поскольку это первоначальный этап становления статуса предпринимателя, так как субъектами предпринимательства могут быть лица, зарегистрированные в установленном законом порядке, т. е. приобретшие соответствующий гражданско-правовой статус. Указанная мысль находит свое подтверждение и в судебной практике[28].

---

[22] Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 14.12.2014 № КА-А41/11545-14[Электронный ресурс] – Режим доступа: // http://www.i-stroy.ru/uploadtext/348631-3Prav.htm свободный. – Загл. с экрана; аналогичные выводы были сделаны судом в Постановлении Федерального арбитражного суда Московского округа от 24.02.2015 № КА-А40/674-15. [Электронный ресурс] – Режим доступа: // http://www.i-stroy.ru/uploadtext/348631-3Prav.htm свободный. – Загл. с экрана.

[23] Предпринимательское (хозяйственное) право: В 2 т. / Отв. ред. О.М. Олейник. М.: Юристъ, 2009. Т. 1. С. 19.

[24] *Жилинский С.Э.* Указ. соч. С. 44.

[25] Предпринимательское право / Отв. ред. И.В. Ершова, Г.Д. Отнюкова. М.: Проспект, 2015. С. 54.

[26] Там же. С. 60; *Моисеев М.* Предпринимательская деятельность граждан: понятие и конститутивные признаки // Хозяйство и право. 1997. № 3.

[27] В юридической литературе для обозначения государственного подтверждения законности вхождения субъектов в хозяйственный оборот употребляется понятие легитимации. См., например: *Ионова Ж.А.* Указ. соч. С. 46–50.

[28] Постановление Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 28.02.1995 № 2/1 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Вестник ВАС РФ. 1995. № 5; Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 18.11.2004 № 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве и легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных пре-

С точки зрения частного права первостепенной является воля лица, изъявившего желание заниматься предпринимательской деятельностью. А государственная регистрация – это акт уполномоченного органа государственной власти, призванный лишь подтвердить самостоятельную инициативу субъекта правоотношений.

Предпринимательство – это экономико-правовое понятие. Экономическая природа предпринимательской деятельности дополняется юридической формой. Предпринимательство должно соответствовать требованиям законодательства. В противном случае оно (предпринимательство) является незаконным со всеми вытекающими отсюда последствиями[29]. При этом отсутствие государственной регистрации не является фактическим препятствием к осуществлению предпринимательской деятельности.

С.А. Зинченко, Д.Ю. Шапсугов и С.Э. Корх справедливо отмечают, что «в действующем законодательстве не всегда четко и последовательно проведено разграничение прав и ответственности граждан-предпринимателей и граждан – обычных субъектов гражданского права. С одной стороны, граждане вправе заниматься предпринимательской деятельностью без образования юридического лица с момента их государственной регистрации (п. 1 ст. 23 ГК РФ), а с другой, – гражданин, осуществляющий предпринимательскую деятельность с нарушением п. 1 ст. 23 ГК РФ, не вправе ссылаться в отношении заключенных им сделок на то, что он не является предпринимателем»[30]. При этом авторы указанной монографии полагают, что при коллизии данных норм гражданского законодательства руководствоваться следует положениями п. 1 ст. 23 ГК РФ, а содержание п. 4 ст. 23 ГК РФ целесообразно изменить, указав в нем, что сделки, заключенные в сфере предпринимательской деятельности гражданином, не зарегистрированным в качестве индивидуального предпринимателя, являются недействительными, и к таким сделкам следует применять соответствующие правовые последствия, установленные гражданским законодательством. Однако указанное предложение о внесении изменения в п. 4 ст. 23 ГК РФ является не совсем справедливым, так как признание сделок недействительными в таких случаях приведет к ограничению прав контрагентов предпринимателя и в том числе потребителей.

Факт государственной регистрации санкционирует возникновение полноправного субъекта права – предпринимателя. С этого момента предприниматель наделяется совокупностью прав и обязанностей, необходимых для участия в предпринимательской деятельности, и выступает в качестве самостоятельного участника в гражданском обороте, в административных, налоговых, трудовых и иных правоотношениях.

Следовательно, требование законодателя о государственной регистрации носит межотраслевой характер[31]. Здесь четко проявляется взаимодействие публичного и частного права.

Безусловно, предпринимательская деятельность прежде всего должна быть отнесена к сфере действия частного права. Предпринимательская деятельность осуществляется волей и инициативой частных лиц, на основе взаимодействия субъектов, действующих своей волей и в своем интересе. Однако предпринимательская деятельность во многом регламентируется и нормами публичного права. Это правила государственной регистрации, антимонопольные требования, налоговое законодательство и т. д.

На наш взгляд, проведенный анализ нормативного определения предпринимательской деятельности, а также теоретическое исследование его свидетельствуют о том, что законо-

---

ступным путем» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2005. № 1.

[29] *Лапин М.С.* Предприниматель без образования юридического лица: Практ. пос. 2-е. изд., перераб. и доп. М.: ИНФРА-М, 2000. С. 349.

[30] *Зинченко С.А., Шапсугов Д.Ю., Корх С.Э.* Предпринимательство и статус его субъектов в современном российском праве. Ростов н/Д., 1999. С. 97.

[31] См.: *Челышев М.Ю.* Система межотраслевых связей гражданского права: цивилистическое исследование: Дис. … д-ра юрид. наук. Казань, 2008. С. 54.

датель и юридическая наука при определении предпринимательской деятельности основной акцент делают на ее экономическом содержании.

В связи с этим следует согласиться с мнением Ю.А. Хорькова, который считает, что предпринимательская деятельность с юридической точки зрения представляет собой имеющее частноправовое и публично-правовое значение систематическое совершение предпринимателем возмездных сделок-договоров (юридические факты) по продаже товаров, выполнению работ, оказанию услуг, направленных на получение прибыли, а также их исполнение, т. е. осуществление прав и исполнение субъективных обязанностей (правореализация), следующих из данных договоров[32].

Вместе с тем, на наш взгляд, необходимо исключить из определения предпринимательской деятельности указание на ее источники, так как деятельность предпринимателя динамична и многогранна и ее направления никак не могут быть представлены закрытым перечнем.

С отмеченных правовых позиций следует рассматривать предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, которая является особым видом общественно полезной деятельности, поэтому имеет не только очевидную правовую основу, но и не менее явное экономическое содержание. При этом специфика индивидуальной предпринимательской деятельности может быть выявлена при сопоставлении ее с конструкцией юридического лица.

Для раскрытия сущности юридических лиц в цивилистике давно используется понятие «функции юридического лица». Уяснение особенностей предпринимательской деятельности без образования юридического лица целесообразно проводить, используя выработанные в науке гражданского права представления о соответствующих функциях[33].

По нашему мнению, представляется интересным изучение функций юридического лица с точки зрения возможности осуществления их индивидуальным предпринимателем.

На институт коммерческого юридического лица возложены следующие функции:

1) оформление коллективных интересов;

2) объединение капиталов;

3) ограничение предпринимательского риска;

4) управление капиталом.

По мнению Е.А. Суханова, основными функциями, выполняемыми конструкцией юридического лица, являются ограничение риска ответственности по долгам и более эффективное использование капитала (имущества), в том числе при его объединении учредителями (участниками)[34].

Функция оформления коллективных интересов означает, что институт юридического лица определенным образом организует, упорядочивает внутренние отношения между участниками юридического лица, преобразуя их волю в волю организации в целом, позволяя ей выступать в гражданском обороте от собственного имени. Предприниматель без образования юридического лица является самостоятельным субъектом гражданского оборота и осуществляет свою деятельность непосредственно и единолично (т. е. без компаньонов)[35]. Гражданин, непосредственно осуществляя предпринимательскую деятельность, не вступает в корпоративные отношения.

---

[32] *Хорьков Ю.А.* Правовое положение субъектов малого предпринимательства (частноправовой аспект): Автореф. дис…. канд. юрид. наук. Казань, 2006. С. 15.

[33] См.: Гражданское право: Учебник. Ч. I / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М.: Проспект, 1997. С. 156–158.

[34] Гражданское право: Учебник: В 4 т. Т. 1 / Отв. ред. проф. Е.А. Суханов. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Волтерс Клувер, 2005. С. 78.

[35] Единоличный (–ая, – ое). Осуществляемый кем-нибудь одним, индивидуально. Единоличная власть. Единоличное решение. Толковый словарь русского языка / Под ред. С.И. Ожегова, Н.Ю. Шведовой. М., 2003. С. 85.

Такая функция, как объединение капиталов, означает не просто объединение различных источников для более крупномасштабной предпринимательской деятельности; это прежде всего объединение участников, которые вносят вклады в эту деятельность. Даже если индивидуальный предприниматель для организации бизнеса будет использовать не только свои, но и заемные денежные средства, объединение капитала здесь не происходит.

Конструкция юридического лица позволяет ограничить имущественный риск участника суммой вклада в капитал конкретного предприятия. Именно данная функция во многом предопределяет выбор формы организации предпринимательской деятельности. При коллективном предпринимательстве каждый из компаньонов отвечает за результаты деятельности всего предприятия лишь тем имуществом, которое вложено в предприятие. Кроме того, как правило, при создании юридического лица предпринимательскую деятельность ведет не сам собственник, а обладающие знаниями и профессиональными навыками специальные субъекты, нанятые им для управления имуществом, тем самым сокращается риск имущественных потерь. При индивидуальном предпринимательстве не проводится различие между капиталом, приносящим доход, и имуществом, используемым предпринимателем для личных нужд, так как в соответствии со ст. 24 ГК РФ индивидуальные предприниматели отвечают по своим обязательствам всем своим имуществом, за исключением того, на которое согласно ст. 446 Гражданского процессуального кодекса РФ не может быть обращено взыскание.

Что касается управления капиталом, то индивидуальный предприниматель, так же как и юридическое лицо, выполняет эту функцию. Но юридическое лицо, управляя капиталом, использует сложную корпоративную систему, организует структуру специальных органов, утверждает целый ряд локальных актов, и т. п. Индивидуальный предприниматель же выполняет эту функцию на совершенно ином уровне, он управляет своим собственным капиталом единолично вследствие такого признака предпринимательской деятельности, как самостоятельность.

Использование функций, характерных для юридического лица, совершается на основе норм, различных по своей правовой природе. Так, оформление коллективных интересов осуществляется на основании норм об учредительных документах юридического лица (ст. 52 ГК РФ, особенности учредительных документов ряда юридических лиц закреплены в специальных законах[36]), которые должны содержать перечень обязательных сведений о юридическом лице и регистрироваться в установленном законом порядке.

Объединение капиталов регулируется законодателем в зависимости от организационно-правовой формы. Но общим для всех юридических лиц являются положения об имущественной обособленности и самостоятельной имущественной ответственности (за исключением казенных предприятий и учреждений). Для некоторых видов юридических лиц законодатель устанавливает требования к минимальному размеру уставного капитала. Так, например, размер уставного капитала общества с ограниченной ответственностью должен быть не менее стократной величины минимального размера оплаты труда, установленного федеральным законом на дату представления документов для государственной регистрации общества (ст. 14 Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью»), а минимальный уставный капитал открытого акционерного общества должен составлять не менее тысячекратной суммы минимального размера оплаты труда, закрытого общества – не менее стократной суммы (ст. 26 Федерального закона «Об акционерных обществах»).

Кроме того, законодатель в императивном порядке устанавливает, что юридические лица должны иметь самостоятельный баланс или смету (ст. 48 ГК РФ).

---

[36] См., например, ст. 11 Федерального закона от 26.12.1995 № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» // СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 1; ст. 9 Федерального закона от 14.11.2002 № 161-ФЗ «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях» // СЗ РФ. 2002. № 48. Ст. 4746.

Такая функция юридического лица, как управление капиталом, должна основываться на нормах Федерального закона от 06.12.2011 № 402-ФЗ «О бухгалтерском учете»[37], которые носят императивный характер. Сфера действия данного акта также распространяется и на индивидуальных предпринимателей. Однако согласно подп. 1 п. 2 ст. 6 указанного Федерального закона бухгалтерский учет могут не вести индивидуальные предприниматели, если в соответствии с законодательством Российской Федерации о налогах и сборах они ведут учет доходов или доходов и расходов и (или) иных объектов налогообложения в порядке, установленном указанным законодательством.

Как видно из проведенного анализа, в ряде случаев нормы, регулирующие функции юридического лица, носят как диспозитивный, так императивный характер. И все же использование функций юридического лица опосредуется преимущественно путем применения императивных норм и средствами публичного права.

Таким образом, в отношении предпринимательской деятельности без образования юридического лица законодатель использует меньшее число существующих в настоящий момент публично-правовых средств (по сравнению с юридическими лицами). Это связано с тем, что функции юридического лица при индивидуальном предпринимательстве комплексно не используются и, соответственно, нет необходимости использовать средства, направленные на обеспечение реализации соответствующих функций.

Сравнение индивидуального предпринимательства с коллективной предпринимательской деятельностью дает возможность выделить следующие дифференцированные экономико-правовые признаки предпринимательской деятельности без образования юридического лица.

1. Субъект предпринимательской деятельности без образования юридического лица обладает особым правовым статусом, который расположен на стыке правомочий обычных граждан и коммерческих организаций.

2. Индивидуальный предприниматель осуществляет предпринимательскую деятельность непосредственно.

3. Индивидуальный предприниматель является субъектом законодательства о малом и среднем предпринимательстве[38].

4. Существует упрощенная процедура организации и регистрации предпринимательства.

5. В отношении предпринимательской деятельности граждан установлены специальные налоговые режимы.

К особенностям налогообложения субъектов индивидуального предпринимательства можно отнести применение одного из специальных налоговых режимов. Чаще всего используется упрощенная система и система налогообложения в виде единого налога на вмененный доход для отдельных видов деятельности. При этом установление разных налогов для индивидуальных предпринимателей и юридических лиц не является нарушением конституционного принципа равенства налогообложения. К такому выводу пришел Конституционный Суд РФ в Определении от 14.12.2004 № 451-О «Об отказе в принятии к рассмотрению запроса палаты представителей Законодательного собрания Свердловской области о проверке конституционности пункта 1 статьи 374 Налогового кодекса РФ»[39].

По мнению Конституционного Суда РФ, различия обусловлены объективными факторами. У организации основные средства – это ее активы, которые составляют экономическую базу предпринимательской деятельности. Индивидуальная предпринимательская дея-

---

[37] СЗ РФ. 2011. № 50. Ст. 7344.

[38] См. п. 1 ст. 3 Федерального закона «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации // СЗ РФ. 2007. № 31. Ст. 4006.

[39] Вестник Конституционного Суда Российской Федерации. 2005. № 3.

тельность по правовой природе отличается от экономической деятельности организации, так как не предполагает консолидации капитала а, напротив, заключается в использовании собственного имущества лица. Значит, на предпринимателей нельзя возложить обязанность по уплате налога, аналогичного налогу на имущество организаций. Ранее Конституционный Суд РФ уже отмечал, что если различия обусловлены объективными факторами, то конституционный принцип равенства налогообложения не нарушается[40].

6. Упрощенный порядок ведения учета и отчетности.

7. Наименьшая потребность в стартовом капитале для открытия предпринимателем своего дела.

8. Полная свобода предпринимательства, не ограничиваемая компаньонами. При этом отсутствие хозяйственного риска за деятельность компаньонов.

9. Более гибкое реагирование на конъюнктуру рынка.

Таким образом, вышеизложенное свидетельствует о том, что в общей системе правовых средств обеспечения предпринимательской деятельности наряду с системой средств обеспечения предпринимательской деятельности юридических лиц можно выделить относительно самостоятельную систему правовых средств обеспечения предпринимательской деятельности без образования юридического лица. Это обусловлено тем, что индивидуальный предприниматель обладает дифференцирующими экономико-правовыми признаками, основными из которых являются: а) непосредственное осуществление предпринимательской деятельности; б) отсутствие объединения капитала; в) неограниченный имущественный риск. Вследствие чего индивидуальный предприниматель не осуществляет в комплексе функции юридического лица, поэтому нет необходимости использовать средства, направленные на обеспечение реализации соответствующих функций.

[40] Постановление Конституционного Суда РФ от 27.04.2001 № 7-П // СЗ РФ. 2001. № 23. Ст. 2409.

§ 2. Понятие и основные элементы системы правовых средств обеспечения предпринимательской деятельности без образования юридического лица

В последнее время в России на официальном уровне происходит осознание того, что государству необходимо возвращаться в экономику и кардинально менять свою роль, законодательно закрепляя свои стимулирующие, регулирующие и защитные функции для эффективного развития предпринимательской деятельности.

В современных условиях государственное регулирование в сфере предпринимательства должно основываться на определенной системе правовых средств. К сожалению, у отечественного законодателя еще нет четко выработанной системы правовых средств обеспечения предпринимательской деятельности, в том числе и без образования юридического лица. В связи с этим возникает вопрос, что представляет собой система правовых средств обеспечения предпринимательской деятельности в целом и система правовых средств обеспечения предпринимательской деятельности без образования юридического лица и каково ее содержание.

Система (от греч. *Systema* – составленное из частей, соединенное) – совокупность элементов, находящихся в отношениях и связях между собой и образующих определенную целостность, единство[41].

Право – многогранное явление, призванное регулировать общественные отношения. Его можно рассматривать с разных сторон. В роли социального феномена цивилизации, элемента культуры, меры свободы и справедливости право в большей степени характеризуется как цель по отношению к обществу, приобретает мощное социальное звучание.

Наряду с этим право можно оценивать и как средство (инструмент) для разрешения практически значимых задач общества, для удовлетворения интересов людей. Данный подход в юридической науке называют инструментальным, в рамках которого и исследуются правовые средства[42].

Понятие «правовые средства» позволяет обобщить все те явления (инструменты и процессы), которые призваны обеспечивать достижение поставленных в законодательстве целей. Главное в теории правовых средств – это то, какие социальные задачи эти правовые механизмы могут решать, где и в каком порядке их можно использовать в практической правовой деятельности для достижения социально значимых результатов. Данная категория связывает идеальное (цель) с реальным, включая в себя одновременно как фрагменты идеального – инструменты (средства-установления), так и фрагменты реального – технологию (средства-деяния). Именно в этой плоскости названные разнородные юридические феномены можно рассматривать в качестве средств; именно в этом срезе юридической жизни они приобретают особые свойства, – свойства явлений, действующих в связке «цель – средство – результат»[43].

Правовое средство (исходя из его статуса) как понятие призвано обозначать собой прежде всего функциональную, прикладную сторону правовой системы. «Вопрос правовых средств, – отмечает С.С. Алексеев, – не столько вопрос обособления в особое подразделение тех или иных фрагментов правовой действительности, сколько вопрос их особого видения в строго определенном ракурсе – их функционального предназначения, их роли как инструментов оптимального решения социальных задач… во всех случаях перед нами фрагменты пра-

---

[41] Философский словарь / Под ред. И.Т. Фролова. М.: Республика, 2001. С. 513.

[42] *Клименко А.В., Румынина В.В.* Теория государства и права. М., 2007. С. 75.

[43] *Малько А.В.* Правовые средства как общетеоретическая проблема // Правоведение. 1999. № 3. С. 4.

вовой действительности, рассматриваемые под углом зрения их функций, их роли как инструментов юридического воздействия»[44].

Как и многие юридические понятия, правовые средства сначала анализировались на отраслевом уровне – в сфере гражданского права, где рассматривались в качестве юридических способов решения субъектами соответствующих задач, достижения своих целей (интересов). Вместе с тем проблема правовых средств выступает, прежде всего, как общетеоретическая[45].

В теории права разработаны различные определения правовых средств. Так, например, одни ученые под правовыми средствами понимают институциональные явления правовой действительности, воплощающие регулятивную силу права, его энергию, которым принадлежит роль ее активных центров[46]. Другие считают, что правовые средства – это правовые явления, выражающиеся в инструментах (установлениях) и деяниях (технологии), с помощью которых удовлетворяются интересы субъектов права, обеспечивается достижение социально полезных целей[47]. При этом правовое средство, так же как и правовые технологии, не является абстракцией[48].

Б.С. Монгуш определяет правовые средства следующим образом: «совокупность нормативных установлений, институтов, приемов и деятельность субъектов права по их реализации, направленная на достижение правовых целей, обеспечиваемая государством и выполняющая конкретные функции, которые определяются их целевым предназначением и сферой осуществления. Правовые средства характеризуются следующими чертами: а) предназначенность для достижения правовых целей; б) правомерность; в) обеспеченность государством; г) зависимость от субъекта права; д) выполнение определенных функций; е) выраженность в статической и динамической формах»[49].

В самом общем виде правовые средства – это все те юридические инструменты, с помощью которых удовлетворяются интересы субъектов права, обеспечивается достижение поставленных правовых целей. Цели эти могут быть различными, но в конечном счете они сводятся к справедливой упорядоченности общественных отношений[50].

Правовые средства – это юридические инструменты (юридические способы, нормы и принципы права, правоотношения, правоприменительные акты, договоры, юридические факты, субъективные права и юридические обязанности, запреты, льготы, меры поощрения и наказания и др.), с помощью которых удовлетворяются интересы субъектов права, обеспечивается достижение поставленных правовых целей и происходит результативное правовое воздействие на общественные отношения.

Всем правовым средствам присущи следующие общие признаки: 1) они выражают собой юридические способы достижения целей права – справедливого обеспечения интересов субъектов;

2) сочетаясь определенным образом, они выступают основными «работающими частями» действия права, правового регулирования, правовых режимов;

---

[44] *Алексеев С.С.* Теория права. 2-е изд. М., 1995. С. 218, 223.

[45] См., например: *Костина К.В.* Гражданско-правовые средства охраны прав потребителей услуг подвижной радиотелефонной связи: Автореф. дис. … канд. юрид. наук. Казань, 2013. С. 13; *Баранов С.Ю.* Гражданско-правовые средства охраны прав потребителей: Монография. М.: Статут, 2014. С. 7.

[46] См.: *Пугинский Б.И.* Гражданско-правовые средства в хозяйственных отношениях. М., 1984. С. 87.

[47] *Малько А.В.* Правовые средства: вопросы теории и практики // Журнал российского права. 1998. № 8. С. 66–67.

[48] *Петрушкин В.А.* Актуальные проблемы правовой модели системы оборота недвижимости: Монография / Науч. ред. В.В. Витрянский. М.: Статут, 2014. С. 49.

[49] *Монгуш Б.* Средства защиты гражданских прав: Автореф. дис. … канд. юрид. наук. Саратов, 2012. С. 18.

[50] Теория государства и права: Учебник / Под ред. М.Н. Марченко. М.: Зерцало, 2004. С. 362.

3) отражают информационно-энергетические качества и ресурсы права, что придает им особую юридическую силу, направленную на преодоление препятствий, стоящих на пути удовлетворения интересов участников правоотношений;

4) приводят к юридическим последствиям, конкретным результатам, той или иной степени эффективности правового регулирования;

5) имеют юридическую силу и поддерживаются государством[51].

Оценивая правовые средства государственного регулирования предпринимательской деятельности, можно обратить внимание на следующие особенности:

1) в системе правовых средств регулирования предпринимательской деятельности важную роль играют так называемые отраслевые средства;

2) государственное регулирование предпринимательской деятельности зачастую проявляется в виде правоприменения;

3) государственное регулирование в исследуемой области должно происходить в рамках определенного юридического процесса или юридических процедур.

Для дальнейшего анализа представляется необходимым исследование категории «обеспечение».

Термин «обеспечение» имеет различное толкование. Так, по мнению С.И. Ожегова и Н.Ю. Шведовой, «обеспечить, значит сделать вполне возможным, действительным, реально выполнимым»[52]. Т.Ф. Ефремова считает, что обеспечение – это то, что служит ручательством, гарантией, обеспечивает сохранность или исполнение чего-либо[53].

Стоит отметить, что категория «обеспечение» носит межотраслевой характер, в силу чего широко применяется, в частности, и в гражданском, гражданско-процессуальном, уголовно-процессуальном, семейном праве и т. д.

ГК РФ содержит упоминание категории «обеспечение», например, применительно к обязанностям опекунов и попечителей (ст. 36), применительно к юридическому лицу (ст. 102, 120), при определении права ограниченного пользования чужим земельным участком (ст. 274), в институте исполнения обязательств (гл. 23).

Содержание категории «обеспечение» в юридической науке определяется по-разному. Так, например, по мнению В.С. Белых, правовое обеспечение представляет собой разновидность юридической деятельности по созданию и поддержанию в необходимых пределах правового регулирования отношений в сфере обеспечения качества продукции на всех этапах ее производства («петля качества»). Обеспечение осуществляется посредством применения системы общеобязательных норм и ненормативных правовых средств[54]. Т.Г. Макаров под обеспечением прав авторов литературных произведений понимает «использование правостимулирующих средств, направленных на побуждение пользователей к законопослушному поведению, а также правоограничивающих средств, включающих средства, которые гарантируют авторам литературных произведений должную реализацию их прав (средства охраны) и средства, с помощью которых авторы литературных произведений могут защитить свои авторские права в случае их нарушения (средства защиты)»[55].

Итак, правовое обеспечение – это совокупность правовых средств, создающих условия и гарантирующих эффективную реализацию субъективных прав.

---

[51] См.: *Малько А.В.* Стимулы и ограничения в праве / Под ред. проф. Н.И. Матузова. Саратов, 1994. С. 9–10.

[52] Толковый словарь русского языка / Под ред. С.И. Ожегова, Н.Ю. Шведовой. С. 452.

[53] См.: Новый словарь русского языка. Толково-словообразовательный / Под ред. Т.Ф. Ефремовой. М., 2000. С. 369.

[54] *Белых В.С.* Гражданско-правовое обеспечение качества продукции, работ и услуг: Дис…. д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 1994. С. 14.

[55] *Макаров Т.Г.* Обеспечение прав автора литературных произведений в гражданских правоотношениях: Автореф. дис. … канд. юрид. наук. Казань, 2008. С. 11.

Таким образом, система правовых средств обеспечения предпринимательской деятельности без образования юридического лица – это совокупность нормативно закрепленных преимущественно частноправовых (гражданско-правовые договоры, гражданско-правовая ответственность и др.), а также публично-правовых (государственная поддержка, правоприменительные акты и др.) применяемых в комплексе инструментов, направленных на создание условий для реализации субъективного права на непосредственное осуществление предпринимательской деятельности, в том числе на повышение ее эффективности.

Основными элементами системы правовых средств обеспечения предпринимательской деятельности без образования юридического лица являются:

1) гражданско-правовые процедурные средства обеспечения, которые включают в себя средства приобретения физическим лицом статуса индивидуального предпринимателя и прекращения предпринимательской деятельности без образования юридического лица;

2) правовые средства, обеспечивающие осуществление предпринимательской деятельности без образования юридического лица (договорные и внедоговорные средства).

Таким образом, можно заключить, что система правовых средств обеспечения предпринимательской деятельности без образования юридического лица имеет следующие основные цели:

– достижение эффективности правового регулирования индивидуальной предпринимательской деятельности;

– удовлетворение совокупности взаимосвязанных публичных и частных интересов в данной области предпринимательского права.

Следует отметить, что система правовых средств обеспечения предпринимательской деятельности без образования юридического лица помимо средств гражданского и предпринимательского права включает в себя средства административного, финансового, налогового права. Однако, по нашему мнению, принимая во внимание правоотношения, регулируемые гражданским законодательством, включая отношения между лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность, или с их участием (п. 1. ст. 2 ГК РФ), указанная система в большей части основана на средствах цивильного права. Иные же средства публичного характера занимают незначительное место в обозначенной системе.

Систему правовых средств обеспечения необходимо рассматривать в соотношении с механизмом правового регулирования. Под последним в юридической литературе понимается система юридических средств, организованных наиболее последовательным образом в целях упорядочения общественных отношений, содействия удовлетворению интересов субъектов права[56]. Следовательно, анализ механизма средств правового регулирования дает ответ на вопрос: как государство регулирует те или иные правоотношения? Изучение же системы правовых средств обеспечения определяет, с помощью каких правовых средств достигается цель указанного регулирования и эффективность правореализации.

Система правовых средств обеспечения предпринимательской деятельности без образования юридического лица основывается на определенных принципах: 1) законности; 2) единства и дифференциации гражданских правоотношений; 3) сбалансированности частноправового и публично-правового стимулирования и ограничения; 4) возможности ограничения гражданских прав только на основании федерального закона; 5) свободы средств осуществления предпринимательской деятельности и др.

Основным принципом в основе системы правовых средств обеспечения предпринимательской деятельности без образования юридического лица является принцип сбалансированности частноправового и публично-правового стимулирования и правового ограничения.

---

[56] Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. М.: Юристъ, 2004. С. 310.

В юридической литературе под правовым стимулом понимают «правовое побуждение к законопослушному поведению, создающее для удовлетворения собственных интересов субъекта режим благоприятствования»[57]. Правовое ограничение определяется как «правовое сдерживание противозаконного деяния, создающее условие для удовлетворения интересов контрсубъекта и общественных интересов в охране и защите»[58].

Стимул – это преимущественно внешнее побуждение к действию, влияющее на мотивы поведения и формирующее их. Стимулирование есть оптимальный механизм активизации человеческого фактора[59].

Следовательно, субъект правотворчества поощряет лиц посредством правовых стимулов к социально-полезным действиям, создает условия для наиболее полного удовлетворения их интересов, в то же время сдерживает лиц от противоправных, общественно вредных действий с помощью правовых ограничений.

Фактически правовой стимул предпринимательской деятельности без образования юридического лица выступает в качестве правового средства установления желаемого законодателем правопорядка в сфере предпринимательства граждан.

Целями правового стимула как основы системы правовых средств обеспечения предпринимательской деятельности без образования юридического лица являются: 1) повышение эффективности предпринимательской деятельности; 2) побуждение индивидуальных предпринимателей к осуществлению предпринимательской деятельности в различных сферах экономического оборота и т. д.

Правовые стимулы и ограничения в системе правовых средств обеспечения предпринимательской деятельности без образования юридического лица необходимо анализировать на стыке частного и публичного права.

В сфере частного права стимулы выражаются в самостоятельном характере предпринимательской деятельности, диспозитивности большинства гражданско-правых норм, а также в иных субъективных правах предпринимателя. В области публичного права правовые стимулы – это предоставляемые государственной властью права и льготы. Так, например, существенной поддержкой предпринимательской деятельности граждан являются предусмотренные законодательством о малом и среднем предпринимательстве средства государственной поддержки (упрощенная система налогообложения, предоставление бюджетных субсидий, содействие в обеспечении современным оборудованием и технологиями и др.).

Следует отметить, что особым стимулом предпринимательской деятельности без образования юридического лица является правило об эмансипации. Несовершеннолетний, достигший возраста 16 лет, может быть объявлен полностью дееспособным, если он работает по трудовому договору, в том числе по контракту, или с согласия родителей, усыновителей или попечителя занимается предпринимательской деятельностью (ст. 27 ГК РФ).

Анализ ст. 27 ГК РФ позволяет сделать вывод, что законодатель, вводя положение о эмансипации, преследовал следующие цели:

1) сложение ответственности с законных представителей несовершеннолетнего. Эмансипированный несовершеннолетний самостоятельно несет ответственность по своим обязательствам в соответствии с гл. 25 ГК РФ, а также несет полную ответственность по обязательствам, возникшим вследствие причинения им вреда (п. 3 ст. 1074 ГК РФ);

---

[57] *Матузов Н.И., Малько А.В.* Указ. соч. С. 297.

[58] Там же. С. 639. О понятии правового стимула и ограничения см. также: *Малько А.В.* Правовые ограничения: от отраслевого понимания к теоретическому. С. 14–26*; Матузов Н.И., Малько А.В.* Правовое стимулирование в условиях становления рыночных отношений // Государство и право. 1995. № 4. С. 11–19.

[59] *Тихомиров Ю.А.* Закон, стимулы, экономика. М.: Юридическая литература, 1989. С. 10–11.

2) освобождение несовершеннолетнего от необходимости каждый раз получать от законных представителей согласие на заключение сделок. Эмансипированный несовершеннолетний становится полноправным участником гражданского оборота[60].

На наш взгляд, стремление несовершеннолетних реализовать свое право на предпринимательскую деятельность необходимо всемерно поддерживать. Билл Гейтс разработал и выгодно реализовал свою первую компьютерную программу в возрасте 14 лет. Российские подростки сегодня тоже все больше интересуются бизнесом. Социологическое исследование в Орловской области выявило следующее распределение пристрастий несовершеннолетних, намеренных заниматься индивидуальной предпринимательской деятельностью: 35 % – услуги и торговля, 25 % – производство потребительских товаров, 14 % – высокие технологии и интернет-проекты, 12 % – сфера развлечений, 10 % – ремонт и строительство, 4 % – коммерческое садоводство, огородничество[61].

Предпринимательство вырабатывает навыки самостоятельного труда, способствует формированию инициативной, свободной, всесторонне развитой и ответственной личности, обеспечивает занятость подростков, рост материального благосостояния несовершеннолетних и их семей. Однако законным представителям вряд ли стоит ограничиваться только общим согласием на осуществление несовершеннолетним предпринимательской деятельности, представляемым для государственной регистрации: оно не заменяет письменного согласия на совершение конкретных сделок, необходимого в соответствии со ст. 26 ГК РФ.

В науке отмечается, что правовой стимул необходимо рассматривать совместно с его противоположностью – правовым ограничением[62]. Так, например, налог является одновременно и правовым ограничением, так как может привести к снижению активности предпринимателей в каком-либо секторе экономики.

Целями правовых ограничений как средствами правового регулирования предпринимательской деятельности без образования юридического лица являются: 1) защита добросовестной конкуренции; 2) охрана прав потребителей; 3) поддержка отечественного производителя и т. д.

В основном правовые ограничения в государственном регулировании предпринимательской деятельности выражаются в установлении всевозможных правовых обременений субъектов предпринимательства. Таковыми являются: необходимость государственной регистрации субъектов предпринимательской деятельности, лицензирование, техническое регулирование и т. д. Антимонопольное законодательство также основывается в первую очередь на правовых ограничениях.

Как справедливо отмечает проф. А.В. Малько: «…предпринимательской активности мешают вездесущие административные препоны и барьеры, весьма высокий уровень коррупции, существующий в современной России, и т. д.»[63].

С помощью публичного права можно как ограничивать предпринимательскую деятельность, так и поощрять ее развитие[64]. Примерами такого проявления публичного права являются федеральные законы от 24.07.2007 № 209-ФЗ «О развитии среднего и малого предпри-

---

[60] См. п. 16 постановления Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 01.07.1996 № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Вестник ВАС РФ. 1996. № 9.

[61] См.: *Зыкова Т.* 15-летний капитан бизнеса // Российская газета. 2003. С. 10.

[62] *Малько А.В.* Правовое стимулирование: проблемы теории и практики // Правоведение. 1994. № 5. С. 11.

[63] *Малько А.В.* Пути повышения качества частноправовой жизни в современной России // Актуальные проблемы гражданского права и процесса: Сб. мат-лов Междунар. науч. – практ. конф. М.: Статут, 2006. С. 35.

[64] *Челышев М.Ю.* Концепция оптимизации межотраслевых связей гражданского права: постановка проблемы: Монография. Казань: КГУ им. Ульянова-Ленина, 2006. С. 160.

нимательства в Российской Федерации»[65], от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»[66] и др.

Учитывая то, что правовые ограничения могут суживать данные права, возлагая на предпринимателя дополнительные обязанности, запреты, приостановления, остро возникает необходимость в защите от произвольных и беззаконных действий государственных органов. «Ограничивая свободу каждого известными пределами, – заметил И.А.

Ильин, – право обеспечивает ему зато беспрепятственное и спокойное пользование своими правами, т. е. гарантирует ему свободу внутри этих пределов»[67]. Именно с целью ограничения вмешательства чиновников и контролирующих органов в деятельность предпринимателей издается Федеральный закон от 26.12.2008 № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля»[68].

Применение стимулов, которые важно предусмотреть в законах и иных правовых актах, регулирующих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, и реально обеспечить на практике, позволяет стимулировать, во-первых, выработку мотивов активно-правомерного поведения; во-вторых, повышение уровня деятельности предпринимателей; в-третьих, рост качества выпускаемой продукции, выполняемых работ и оказываемых услуг.

Правовые стимулы должны разумно сочетаться с правовыми ограничениями, так как для законодателя важно не только побуждать к социально полезному поведению, но и сдерживать поведение социально вредное, которое может причинить урон интересам личности, коллектива, государства, общества. Правовые ограничения ставят действия индивидов в определенные рамки, суживают их возможности до юридически и социально требуемого состояния[69].

Правовые стимулы и ограничения, по мнению профессора А.В. Малько, выступают как целенаправленные средства государственного управления формированием рыночных отношений, как важнейшие элементы политики государства[70].

Опираясь на общетеоретическое определение правового стимула (проф. А.В. Малько), можно дать следующее определение правового стимула применительно к сфере предпринимательской деятельности без образования юридического лица. *Правовой стимул предпринимательской деятельности без образования юридического лица* есть установленное в гражданском законодательстве побуждение к совершению деятельности по организации и осуществлению предпринимательской деятельности без образования юридического лица.

Правовое ограничение предпринимательской деятельности без образования юридического лица есть правовое сдерживание противозаконных и нежелательных с позиции законодателя действий частных и публичных контрсубъектов в области предпринимательской деятельности без образования юридического лица, создающее условия для удовлетворения интересов индивидуального предпринимателя, а также соответствующих публичных интересов в области предпринимательской деятельности.

Нормативно-правовые средства регулирования предпринимательской деятельности должны определять лишь необходимые требования, предъявляемые к предпринимательству, оставляя широкий простор для собственного усмотрения предпринимателя.

---

[65] СЗ РФ. 2007. № 31. Ст. 4006.

[66] СЗ РФ 2006. № 31 (ч. 1). Ст. 3434.

[67] *Ильин И.А.* Общее учение о праве и государстве // Правоведение. 1992. № 3. С. 96.

[68] СЗ РФ. 2008. № 52 (ч. 1). Ст. 6249.

[69] *Малько А.В.* Стимулы и ограничения в праве: Теоретико-информационный аспект. Саратов: Изд-во СГУ, 1994. С. 3–6.

[70] *Малько А.В.* Стимулы и ограничения в праве. 2-е изд, перераб. и доп. М: Юристъ, 2003. С. 250.

Государственное регулирование предпринимательской деятельности без образования юридического лица должно строиться с учетом баланса правостимулирующих средств, направленных на правовое побуждение предпринимателя к законопослушному поведению, и правоограничивающих средств с целью создания условий для удовлетворения интересов контрсубъекта, защиты прав потребителей, общественных и государственных интересов.

Конец ознакомительного фрагмента.

Текст предоставлен ООО «ЛитРес».

Прочитайте эту книгу целиком, купив полную легальную версию на ЛитРес.

Безопасно оплатить книгу можно банковской картой Visa, MasterCard, Maestro, со счета мобильного телефона, с платежного терминала, в салоне МТС или Связной, через PayPal, WebMoney, Яндекс.Деньги, QIWI Кошелек, бонусными картами или другим удобным Вам способом.