

УДК 346.26

ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВО СКВОЗЬ ПРИЗМУ РОССИЙСКОГО ПРАВА: ПРОБЛЕМЫ И СУЖДЕНИЯ

А. Н. Сухарев

ФГБОУ ВО «Тверской государственный университет», г. Тверь

Рассмотрены особенности правового регулирования и формирования законодательства о предпринимательской деятельности в Российской Федерации. Обозначены проблемы, связанные с развитием предпринимательской деятельности в России.

Ключевые слова: предпринимательство, предпринимательская деятельность, коммерческая организация, уставный капитал, прибыль.

Предпринимательство представляет собой хозяйственную деятельность, целью которой является получение прибыли. Как известно, предприниматель – это лицо, решающее проблему риска и неопределенности за свой счет.

В эпоху СССР предпринимательская деятельность была вне закона, т.к. как она рассматривалась как возможность эксплуатации человека человеком и получения нетрудовых доходов. В марксистской политической экономии прибыль рассматривалась как превращенная форма прибавочной стоимости класса капиталистов. Однако даже и при социализме предприятия получали прибыль, но эта прибыль не являлась результатом предпринимательской деятельности, т.к. в условиях директивной экономики не могла существовать конкуренция. Сравнительно-исторический опыт развития стран показал, что страны с директивной экономикой в долгосрочном периоде проигрывают в экономическом развитии и качестве товаров странам со свободными рыночными отношениями, развитой конкуренцией и предпринимательством. В современной экономической теории предпринимательство даже вообще рассматривается как один из четырех факторов производства – видов экономических ресурсов. Все это привело к необходимости перевода отечественной экономики на рыночный способ распределения ресурсов, а предпринимательство стало рассматриваться как необходимый и важнейший атрибут эффективной экономики.

В последние годы существования СССР был принят ряд законов о предпринимательской деятельности. Так, в Законе РСФСР «О предприятиях и предпринимательской деятельности» (№ 445-1 от 25 декабря 1990 года) предпринимательская деятельность (или предпринимательство) обозначена как инициативная самостоятельная

деятельность граждан и их объединений, направленная на получение прибыли, она должна осуществляться гражданами «на свой риск и под имущественную ответственность в пределах, определяемых организационно – правовой формой предприятия» (ст. 1). Затем появляется Закон СССР «Об общих началах предпринимательства граждан» (№ 2079-1 от 2 апреля 1991 года), который также вводит понятие предпринимательства (или предпринимательской деятельности) в рамках всего СССР. В данном законе предпринимательская деятельность определена как «инициативная, самостоятельная деятельность граждан, направленная на получение прибыли или личного дохода, осуществляемая от своего имени, на свой риск и под свою имущественную ответственность или от имени и под имущественную ответственность юридического лица – предприятия» (ст. 1). В СССР и РСФСР были приняты также и иные законы, в той или иной мере регулирующие предпринимательскую деятельность. Однако в качестве первого законодательного акта, приведшего к официальному первичному становлению предпринимательской деятельности следует считать Закон СССР «О кооперации в СССР» (№ 8998-ХІ от 26 мая 1988 г.). В преамбуле закона было прописано, что данный закон основан на развитии «ленинских идей о кооперации применительно в современному этапу строительства социализма в СССР», де-факто, он привел к формированию России. Именно кооперативы, созданные в соответствии с данным законом, возродили предпринимательство в нашей стране.

Сегодня в Конституции РФ закреплено право граждан на «свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности» (ст. 34). В статье 8 провозглашены право частной собственности и свобода экономической деятельности. Гражданский кодекс РФ (ГК РФ) вводит формы предпринимательской деятельности: как с образованием юридического лица, так и без такового. Наиболее массовой формой предпринимательства в нашей стране стала предпринимательская деятельность граждан без образования юридического лица. В статье 23 ГК РФ закреплено, что граждане могут заниматься предпринимательской деятельностью без образования юридического лица. В этом случае стороной сделки будет выступать сам гражданин, который от своего имени должен заключать договоры и уплачивать налоги и иные сборы.

Гражданский кодекс РФ дает следующее определение предпринимательской деятельности: «...предпринимательской является самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования

имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке» (п. 1 ст. 2). Таким образом, в юридических целях в качестве идентификации хозяйственной деятельности в качестве предпринимательской, следует принимать во внимание одновременное наличие четырех фактов: во-первых, деятельность должна быть направлена на получение прибыли (что в принципе очевидно); во-вторых, это должно носить систематический характер; в-третьих, такая деятельность носит рисковый характер; в-четвертых, лицо, осуществляющее такую деятельность, берет риск на себя. Отсутствие одного из вышеперечисленных условий не позволяет при судебном разбирательстве считать, что осуществляемая хозяйственная деятельность является предпринимательской. Например, следует ли считать сдачу квартиры внаем предпринимательской деятельностью? Обычно сдача жилья осуществляется гражданами в случае временного не использования ими квартиры. В этом плане сдачу жилья в аренду нельзя рассматривать в качестве предпринимательской деятельности и требовать от гражданина регистрации его индивидуальным предпринимателем.

Однако многие граждане сегодня приобретают жилье изначально с целью его сдачи в аренду. Некоторые из них в этих целях могут иметь по несколько и даже несколько десятков квартир. Является ли это предпринимательской деятельностью?

В российской практике государство не требует обязательной регистрации граждан в качестве индивидуальных предпринимателей или создания юридических лиц в целях предоставления на систематической основе нескольких или даже несколько десятков квартир в аренду. В законодательстве по этому поводу нет каких-либо специальных предписаний или запретов. Вероятно, это можно объяснить налоговым аспектом вопроса. Без регистрации в качестве индивидуального предпринимателя гражданин должен уплачивать налог на доходы физических лиц по ставке 13%, а после получения статуса индивидуального предпринимателя ставка налога на получаемый им доход может составлять 6% (по упрощенной системе налогообложения). Кроме того, сдачу квартир в аренду проблематично считать рисковым видом деятельности в силу того, что лицо может «предвидеть» результаты от сдачи жилья в аренду и здесь не возникает тех рисков неопределенности, которые должны иметь место при ведении предпринимательской деятельности. С экономической точки зрения доход, полученный от сдачи имущества в аренду есть не прибыль, а рента, он по своей природе является «пассивным» доходом. В связи с этим экономистами принято говорить, что «лучший доход –

это рента», полагая при этом, что он не требует каких-либо значимых усилий и не связан со взятием на себя предпринимательского риска.

При осуществлении предпринимательской деятельности путем создания юридического лица могут быть использованы следующие организационно-правовые формы: полное товарищество; товарищество на вере; крестьянское (фермерское) хозяйство; общество с ограниченной ответственностью; акционерное общество; производственный кооператив; государственное или муниципальное предприятие. Таким образом, ГК РФ позволяет создавать семь видов коммерческих корпоративных организаций при осуществлении предпринимательской деятельности.

Заметим, что предпринимательской деятельностью могут заниматься не только коммерческие, но и не коммерческие организации (учреждения, фонды, ассоциации, государственные корпорации, религиозные организации т.д.)¹. Существенное отличие коммерческих и некоммерческих организаций состоит в основной цели их деятельности: у первых – это получение прибыли; у вторых – отсутствие такового (ст. 50 ГК РФ). Предпринимательская деятельность некоммерческой организации может быть связана только с необходимостью и в рамках осуществления ею своей деятельности. Например, религиозная организация может производить и реализовывать предметы культа, образовательная организация – предоставлять услуги сторонним организациям и гражданам по изданию научной и образовательной литературы и т.п. Прибыль, полученная некоммерческой организацией, не подлежит распределению между ее участниками, а полностью остается в её распоряжении. Несмотря на это, в российской практике часто некоммерческие организации фактически создаются ее участниками с целью получения прибыли, которая юридически изымается в иных формах (установление высокой заработной платы руководителю организации; предоставление всевозможных привилегий руководителям компании; завышение цен арендной платы за помещения занимаемые организацией и проч.).

В российском праве с 2003 г. появилась новая организационно-правовая форма юридических лиц – государственные корпорации²,

¹ См.: Афанасьева Ю.Л. Предпринимательская деятельность некоммерческих организаций // Научная дискуссия: вопросы юриспруденции. 2015. № 6-7 (35). С. 46 – 51; Гросул Ю.В. О праве некоммерческих организаций на занятие предпринимательской деятельностью // Приложение к журн. «Предпринимательское право». 2013. № 3. С. 16 – 18.

² См.: Барышева Г.А., Бондарь Т.В. Государственная корпорация как новый институт реализации государственной собственности // Современные наукоемкие технологии. 2010. № 2. С. 135 – 138; Бондарь Т.В. Государственная корпорация как новый

которые являются некоммерческими организациями, несмотря на то, что их деятельность напрямую связана с получением прибыли, а сама прибыль некоторых государственных корпораций может быть достаточно значительной. Кроме того, такое конституционно-правовое образование, как Центральный банк РФ, осуществляя свои общественно значимые функции и не преследуя извлечение прибыли, получает прибыль в значительных объемах, величина которой, как правило, исчисляется сотнями миллиардов рублей в год³. Помимо прибыли, Центральный банк РФ получает еще в больших объемах доходы от положительной переоценки международных резервных активов, которые номинированы в иностранной валюте. Эти доходы, по собственной методологии, Центральный банк РФ не относит на счет прибылей и убытков, а зачисляет на особые счета по учету этих средств в составе своего капитала (собственных средств)⁴.

Л.А. Карасева отмечает, что предприниматели часто вообще таковыми не являются, так как, по сути, не решают проблему риска, а бюрократы, которые по своей природе не должны быть предпринимателями, оказываются таковыми⁵. Это она объясняет деформацией хозяйственных отношений⁶. Экономические отношения не существуют в чистом виде. В чистом виде – это идеализация отношений, которая существует в головах людей. На практике идеальное и реальное не совпадают. Поэтому предприниматели могут ничего не «предпринимать», а чиновники, наоборот, используя свое положение, могут заниматься деятельностью, которая направлена на извлечение прибыли. В этом плане, применяя теорию агентских отношений на уровне государства, чиновничество принято рассматривать как агентов субъекта верховной власти (народа,

институт реализации государственной собственности // Изв. Томского политехн. ун.. Инжиниринг георесурсов. 2008. Т. 312. № 6. С. 42 – 46.

³ См.: Смирнова О.В. Капитал, прибыль и финансовое состояние центрального банка: теоретический аспект // Деньги и кредит. 2014. № 5. С. 50 – 53; Смирнова О.В. Сеньораж и формирование прибыли Центрального банка: теоретико-экономический аспект // Финансы и кредит. 2013. № 1 (529). С. 22 – 28.

⁴ См.: Сухарев А.Н. Формирование и использование эмиссионного дохода Банка России: теоретические представления // Финансы и кредит. 2016. № 38 (710). С. 2 – 13; Сухарев А.Н. Эмиссионные накопления Центрального банка Российской Федерации // Финансы и кредит. 2016. № 20 (692). С. 2 – 13.

⁵ См.: Институциональные вызовы современной России: экономика и право. Монография / под ред. Н.А. Антоновой, Л.А. Карасевой, А.Н. Сухарева. Тверь: Твер. гос. ун. Тверь, 2016. – 238 с.; Карасёва Л.А. Экономико-теоретические основы кризиса компетентности управленческой элиты // Журн. эконом. теории. 2010. № 4. С. 37 – 47.

⁶ См.: Карасёва Л.А., Зинатулин А.М. Предпринимательство и инновационное развитие экономики // Эконом. Вестн. Ярослав. ун. 2006. № 15. С. 115 – 123.

диктатора и проч.) – принципала⁷. Эти агенты, действуя за счет принципала, должны действовать в его интересах. Однако при определенных условиях, такие агенты могут действовать в своих интересах. Подобное поведение принято называть коррупцией.

Предпринимательская деятельность многообразна, что приводит к необходимости регулирования со стороны государства правоотношений в различных её сферах. Например, банковская деятельность регулируется Федеральным законом «О банках и банковской деятельности»; деятельность микрофинансовых организаций – Федеральным законом «О микрофинансовой деятельности и микрофинансовых организациях»; деятельность ломбардов – Федеральным законом «О ломбардах» и т.д.

Предпринимательская деятельность должна быть юридически оформлена. Так, в Уголовном кодексе РФ установлена ответственность за незаконное предпринимательство, под которым понимается предпринимательская деятельность без государственной регистрации или без получения лицензии, в том случае, когда она необходима (ст. 171).

Государство сегодня активно способствует развитию предпринимательства. Именно оно является важным локомотивом социально-экономического развития страны. В соответствии с Федеральным законом от 24 июля 2007 г. № 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации» малым и средним предприятиям предоставляются наиболее благоприятные условия деятельности, оказывается содействие в продвижении ими своей продукции, снижается на них степень налоговой нагрузки и т.д. Это связано с тем, что субъекты малого и среднего предпринимательства способны обеспечить значительную занятость населения и предложить на рынок весьма разнообразную продукцию, способную удовлетворить многообразные потребности. Именно развивая малое и среднее предпринимательство, государство способствует становлению армии предпринимателей, способствует росту конкуренции и более равномерному распределению доходов в обществе.

Несмотря на развитость законодательства о предпринимательской деятельности в России, предпринимательская деятельность до сих пор сталкивается со значительными административными барьерами (преимущественно со стороны контролирующих органов)⁸. Другой

⁷ См.: Сухарев А.Н. Остаточный доход в системе экономических отношений // Финансы и кредит. 2014. № 41 (617). С. 17 – 24.

⁸ См.: Модернизация законодательства современной России в контексте различных отраслей права: проблемы и сужения: монография / под общ. ред. Н.А. Антоновой,

проблемой является установление достаточно низкого минимального значения уставного капитала коммерческих организаций. Так, в обществе с ограниченной ответственностью его значение уже долгое время сохраняется на уровне 10 тыс. рублей. Минимальный уставный капитал – это та величина собственных средств организации, которая минимально гарантирует выполнение ею своих денежных обязательств. По сути, это величина средств, которую собственники организации готовы потерять в случае неблагоприятного развития событий. Одновременно минимальный уставный капитал – это та величина средств, с которой собственники организации будут начинать свою предпринимательскую деятельность. Представляется очевидным, что величина таких средств в 10 тыс. рублей крайне незначительна и изначально не позволяет юридическому лицу полноценно осуществлять свою деятельность. Создание юридического лица с таким уставным капиталом само по себе создает финансово неустойчивую предпринимательскую структуру, которая на рынке не будет пользоваться доверием контрагентов. Так, например, многие компании по управлению многоквартирными домами (управляющие компании) создаются с уставным капиталом 10 тыс. рублей. Этих средств им недостаточно для авансирования услуг по управлению многоквартирными домами. Управляющая компания сначала должна оказать услуги, а затем выставлять счета собственникам для их оплаты. Поэтому у управляющей компании должны быть в необходимом объеме для этого средства. Часть расходов управляющая компания может покрыть после предоставления своих услуг, т.к., например, работники сами авансируют управляющую компанию: сначала затрачивают свой труд, а уже только потом получают за это заработную плату. Однако организация, до полного расчета с работниками, обязана выплачивать им аванс, в то время как денежные средства от собственников квартир еще не получила. На этот период разрыва ей необходим оборотный капитал. Также надо учитывать несвоевременность оплаты жилищно-коммунальных услуг со стороны собственников помещений в многоквартирном доме. Такие задержки у некоторых из них могут быть существенными. На практике только 2/3 платежей управляющая компания может получить в срок, а остальное – с задержкой. Несмотря на это, управляющая компания обязана по-прежнему предоставлять коммунальные услуги. Она не может, например, в связи с этим отказать собственникам помещений в уборке подъездов или территории из-за несвоевременной оплаты платежей некоторыми собственниками

А.Н. Сухарева. Тверь: Твер. гос. ун-т, 2016. 176 с.; Развитие норм права в условиях новых социально-экономических и политических реалий в России: монография / под общ. ред. Н.А. Антоновой, А.Н. Сухарева. Тверь: Твер. гос. ун-т, 2016. 176 с.

помещений. В противном случае она не выполнит своих обязательств перед остальными собственниками. В целях недопущения этого управляющая компания должна иметь достаточный объем средств для финансирования таких задержек. Получить для этих целей кредит у банков представляется невозможным из-за малой величины собственных средств организации, а также из-за того, что управляющие компании часто оказываются убыточными, имея даже отрицательную величину собственных средств. В таких условиях управляющие компании лишены возможности предоставлять населению качественные и в полном объеме коммунальные услуги. Чтобы найти источник финансирования необходимых выплат, управляющая компания вынуждена задерживать платежи за полученные ресурсы у ресурсоснабжающих организаций (за воду, электроэнергию, тепло и проч.), что, в свою очередь, вызывает цепочку иных проблем. Таким образом, недостаточная величина собственных средств управляющей компании не позволяет ей действительно осуществлять предпринимательскую деятельность в сфере оказания жилищно-коммунальных услуг.

Другим примером не достаточности минимальной величины уставного капитала в осуществлении предпринимательской деятельности до недавнего времени являлось долевое строительство. Многие застройщики, имея уставный капитал по 10 тыс. рублей, привлекают средства дольщиков для осуществления строительства многоквартирных домов. При этом объем привлекаемых средств обычно исчисляется сотнями миллионов и миллиардов рублей. И это при вкладе собственников организации-застройщика всего в 10 тыс. руб. Понятно, что объемы инвестированных собственных и привлеченных средств явно не соответствуют друг другу, что обуславливает банкротство застройщика. Учитывая это, законодатель увеличил минимальный уставный капитал компаний-застройщиков, поставив его в зависимость от количества квадратных метров жилья, возводимых компанией. Минимальной величиной уставного капитала застройщиков с 1 июня 2017 г. будет 2,5 млн руб. (при количестве квадратных метров возводимого жилья менее 1 500 м²).

Еще одной проблемой в области предпринимательства является не достаточная юридическая защищенность собственников от возможности рейдерского захвата. Чтобы пойти на это, рейдеры должны знать конечных собственников (бенефициаров) компании, чтобы понимать силу возможного ответа на их действия. В целях сокрытия конечных собственников российские компании создают цепочку владения, которая в конечном итоге уходит на Кипр, – компанию, созданную в соответствии с законодательством Республики

Кипр. При этом оказывается практически невозможно узнать, кто является конечным собственником компании. Соккрытие конечного собственника может осуществляться и в целях сокрытия действительного благосостояния лиц, получивших незаконные доходы.

Подытоживая вышеизложенное, можно сделать вывод о том, что идеология развития российского законодательства ориентирована на всемерное развитие предпринимательства в России, а особенно на развитие наименее защищенных его субъектов – малого и среднего предпринимательства. Такой ориентир государства связан с тем, что предпринимательство рассматривается в качестве локомотива социально-экономического развития страны. Вместе с тем на пути этого стоят определенные проблемы, включая неполную защиту прав собственности от рейдерских захватов, административные барьеры и проч.

Список литературы

1. Афанасьева Ю.Л. Предпринимательская деятельность некоммерческих организаций // Научная дискуссия: вопросы юриспруденции. 2015. № 6 - 7 (35). С. 46 – 51.
2. Барышева Г.А., Бондарь Т.В. Государственная корпорация как новый институт реализации государственной собственности // Современные наукоемкие технологии. 2010. № 2. С. 135 – 138.
3. Бондарь Т.В. Государственная корпорация как новый институт реализации государственной собственности // Изв. Томского политехн. ун.. Инжиниринг георесурсов. 2008. Т. 312. № 6. С. 42 – 46.
4. Гросул Ю.В. О праве некоммерческих организаций на занятие предпринимательской деятельностью // Приложение к журн. «Предпринимательское право». 2013. № 3. С. 16 – 18.
5. Институциональные вызовы современной России: экономика и право. Монография / под ред. Н.А. Антоновой, Л.А. Карасевой, А.Н. Сухарева. Тверь: Твер. гос. ун. Тверь, 2016. – 238 с.
6. Карасёва Л.А. Экономико-теоретические основы кризиса компетентности управленческой элиты // Журн. эконом. теории. 2010. № 4. С. 37 – 47.
7. Карасёва Л.А., Зинатулин А.М. Предпринимательство и инновационное развитие экономики // Эконом. Вестн. Ярослав. ун. 2006. № 15. С. 115 – 123.
8. Модернизация законодательства современной России в контексте различных отраслей права: проблемы и сужения: монография / под общ. ред. Н.А. Антоновой, А.Н. Сухарева. Тверь: Твер. гос. ун-т, 2016. 176 с.

9. Развитие норм права в условиях новых социально-экономических и политических реалий в России: монография / под общ. ред. Н.А. Антоновой, А.Н. Сухарева. Тверь: Твер. гос. ун-т, 2016. 176 с.

10. Смирнова О.В. Капитал, прибыль и финансовое состояние центрального банка: теоретический аспект // Деньги и кредит. 2014. № 5. С. 50 – 53.

11. Смирнова О.В. Сеньораж и формирование прибыли Центрального банка: теоретико-экономический аспект // Финансы и кредит. 2013. № 1 (529). С. 22 – 28.

12. Сухарев А.Н. Остаточный доход в системе экономических отношений // Финансы и кредит. 2014. № 41 (617). С. 17–24.

13. Сухарев А.Н. Формирование и использование эмиссионного дохода Банка России: теоретические представления // Финансы и кредит. 2016. № 38 (710). С. 2 – 13.

14. Сухарев А.Н. Эмиссионные накопления Центрального банка Российской Федерации // Финансы и кредит. 2016. № 20 (692). С. 2 – 13.

ENTREPRENEURSHIP THROUGH THE LENS RUSSIAN LAW: PROBLEMS AND OPINIONS

A. N. Sukharev

Tver State University

Peculiarities of legal regulation and the formation of the legislation on enterprise activity in the Russian Federation. Identified problems associated with the development of entrepreneurship in Russia.

Key words: *entrepreneurship, entrepreneurial activity, commercial organization, authorized capital, profit.*

Об авторе

СУХАРЕВ Александр Николаевич – доктор экономических наук, профессор кафедры конституционного, административного и таможенного права Тверского государственного университета, e-mail: su500005@yandex.ru.

SUCHAREV Alexander – Doctor of Economics, professor of constitutional, administrative and customs law Tver State University, e-mail: su500005@yandex.ru.

Сухарев А.Н. Предпринимательство сквозь призму российского права: проблемы и суждения // Вестник ТвГУ. Серия: Право. 2017. № 2. С. 21 – 30.