

## Содержание:

# ВВЕДЕНИЕ

Предпринимательское право – одна из новых учебных дисциплин для современного российского правоведения. В нынешних экономических условиях актуальность проблем правового регулирования экономической и, в частности, предпринимательской деятельности не вызывает никаких сомнений. Именно поэтому «Российское предпринимательское право» представляет собой учебную дисциплину, предусмотренную государственным образовательным стандартом. Следует подчеркнуть, что и в зарубежных странах изучению предпринимательской деятельности уделяется большое внимание, издается учебная и методическая литература, посвященная этой проблематике.

Вопрос о месте предпринимательского права в отечественной правовой системе является весьма неоднозначным.

В силу различных подходов к определению «предпринимательское право» в разных вузах немного отличаются и рабочие программы этого учебного курса.

Учитывая изложенное, следует сказать, что это и определяет **актуальность** темы исследования.

**Целью** данной работы является раскрытие юридической сущности предпринимательского права через его нормативность и принципы.

Для достижения этой цели необходимо решить такие **задачи**, как:

1. Раскрыть понятие российского предпринимательского права.
2. Определить предмет и метод предпринимательского права в системе права.
3. Раскрыть принципы предпринимательского права.

При написании работы использовались научные труды Е.А. Суханова, И.А. Смагиной и других.

# **1. ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО В РОССИЙСКОЙ СИСТЕМЕ ПРАВА**

## **1.1. Краткий обзор теорий правового регулирования отношений в сфере хозяйствования**

С переходом российской экономики на рыночные отношения произошли существенные изменения и в сфере правового регулирования. Командно-административная система, основой которой было огосударствление экономики и ограничение самостоятельности участников имущественных отношений, в настоящее время уступает свои позиции рыночным регуляторам. В этой связи заметно повышается роль частнопроводного регулирования общественных отношений.

Идеи частного права получили закрепление в новом Гражданском кодексе, который некоторые ученые именуют и «кодексом цивилизованного рынка», и «рыночной конституцией», и «первым среди равных». Однако дело не только в хвалебных словах, высказанных в адрес этого уникального продукта цивилистической мысли.

Действительно, принятие нового ГК – это исключительное по своей значимости событие в процессе реформирования нашего общества и российской правовой системы. Часть первая ГК РФ, введенная в действие с 1 января 1995 года, представляет собой принципиально новый законодательный акт, призванный оказать значительное воздействие на развитие рыночных отношений в России и формирование частного права. Первая часть ГК РФ – главная, ее идеям и принципам подчинены вторая и третья части. Без первой части Гражданского кодекса РФ не могут быть поняты институты и правила остальных его частей[1].

Вот почему сформулированные в Кодексе основные положения (правила) являются, на наш взгляд, исходной базой для уточнения и переосмысления современных теорий правового регулирования экономики, в том числе и концепции предпринимательского права.

В начале 1993 года под эгидой правительственной инстанции в престижном Президент-отеле состоялась конференция сторонников хозяйственно-правовой

концепции и там усиленно пропагандировалась идея о двух частных правовых сферах: одна – для отдельных граждан, другая – для предприятий (т.е., по сути дела, возрождалась идея «двухсекторного права», которая в 20 – 30-х годах разрабатывалась сторонниками плановой социалистической экономики). Наконец, и в одном из президентских документов оказалась строчка о том, что наряду с Гражданским кодексом надлежит подготовить Предпринимательский кодекс»[5].

С переходом российской экономики на рыночные отношения произошли и происходят в настоящее время существенные изменения в теории правового регулирования соответствующих отношений. Концепция хозяйственного права, разработанная в прошлые (доперестроечные) годы ее сторонниками, уступает свои теоретические позиции под массивным натиском представителей цивилистического типа правового регулирования. Такой вывод небезоснователен; достаточно обратиться к обзору последних публикаций по данной проблеме.

На страницах экономической газеты С.С. Алексеев бросает упрек в адрес теории хозяйственного права, рассматривая ее в качестве продукта и защитника советской партийно-плановой системы. Однако в 1987 г. этот же ученый предлагал (совместно с В.Ф. Яковлевым и М.К. Юковым) разработать проект Основ хозяйственного законодательства.

Несколько раньше, в 1963 году, С.Н. Братусем и С.С. Алексеевым была выдвинута концепция «хозяйственно-административного права». Ее авторы как бы с горечью констатируют: «У многих административистов, в частности у авторов учебников и учебных программ, сложилось представление об ограниченной роли административного права в регулировании отношений, связанных с хозяйственным строительством. Научный анализ, проводимый в рамках исследований по административному праву, обычно обрывается там, где он в действительности должен бы лишь развертываться: он ограничивается некоторыми общими вопросами построения органов хозяйственного управления, принципов их деятельности и др., но не идет вглубь административно-правового регулирования отношений в области социалистического хозяйства. Здесь образовалась некая «мертвая зона» в научных исследованиях и преподавании правовых дисциплин в юридических учебных заведениях»[5].

Представители названной концепции считают, что выход из сложившейся ситуации – формирование особой подотраслевой науки хозяйственно-административного права. Именно она служит организационной предпосылкой к исследованию административно-правового регулирования хозяйственных отношений.

По этому поводу О.А. Красавчиков со свойственной ему едкой (не без сарказма) манерой изложения мысли отмечает: «С тех пор как была высказана эта точка зрения, прошло немало лет. Однако каких-либо существенных изменений в развитии исследований в области «хозяйственно-административного права» со стороны представителей науки административного права не произошло. Они стали уделять больше внимания вопросам управления народным хозяйством, но концепцию «хозяйственно-административного права» практически не восприняли» [6]. Она оказалась не востребованной и в настоящее время, а лишь украшает список теорий правового регулирования социалистической экономики.

Несколько оригинально, хотя и весьма неопределенно, выглядит теория хозяйственного права как «нормативного массива», выдвинутая О.А. Красавчиковым. Оно (право) рассматривается в качестве совокупности норм институтов советского социалистического права, которые взаимодействуют в регулировании хозяйственной деятельности. Такая трактовка хозяйственного права едва ли дает какие-либо четкие критерии для определения и раскрытия сущности данного правового явления.

Министерством науки и технологий РФ (Приказ от 25 января 2000 года №17/4) утверждена новая номенклатура специальностей научных работников, в которой не нашлось места специальности 12.00.04 – предпринимательское право; арбитражный процесс. Она (специальность) плавно «перекочевала» в специальность 12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право. Иначе говоря, теоретические споры о наличии или отсутствии предпринимательского права решены административным путем. Научная специальность «Предпринимательское право» получила (благодаря лоббированию группы московских ученых-цивилистов) «юридическую прописку» в семействе частного права. Коль так, о чем спорить и дискутировать. Некоторым утешением для представителей теории предпринимательского права может служить то, что названная специальность сохранила свою относительную самостоятельность и не растворилась в специальности «Гражданское право», хотя такая перспектива была в ходе обсуждения и согласования номенклатуры специальностей с руководителями и членами рабочих групп.

Вслед за этим последовали и другие административные решения. Так, под видом «укрупнения» были упразднены диссертационные советы по специальностям 12.00.04 и 12.00.12.

Подводя итог краткому обзору теорий правового регулирования отношений в сфере хозяйствования, можно сделать следующие выводы.

Во-первых, отметим, что живой интерес ученых различных взглядов и убеждений к теоретическим проблемам хозяйственного права был обусловлен прежде всего объективными причинами, связанными с реальными потребностями социалистической экономики. В поисках научной истины были сформулированы концепции хозяйственного права при активном участии и ученых-цивилистов.

Во-вторых, современные теории предпринимательского (коммерческого, торгового) права во многом предопределены научными концепциями прошлых лет и могут при определенных обстоятельствах рассматриваться в качестве продолжения и интерпретации последних, с учетом новейших достижений правовой мысли. Мы уже писали выше, что теория правового нигилизма оказалась крайне живучей. В реальной действительности можно обнаружить достаточно примеров, наглядно свидетельствующих о фактах грубого попирания законов и правового беспредела. Знаменитый призыв «Обогащайтесь!» любимца партии Н.И. Бухарина оказался на редкость пророческим. Современная Россия, пережившая тотальную приватизацию государственного и муниципального имущества, серию скандальных процедур банкротства, приобрела дурную славу страны, где балом правят чиновничий произвол и беззаконие.

Наряду с правовым нигилизмом широкое распространение в российском обществе, особенно в юридических кругах, получила и другая крайность – правовой фетишизм. На фоне фетишизации законов, выражающейся в явной переоценке государственной «силы закона», наблюдается очередной нормотворческий бум. Вместе с тем роль права в регулировании экономических отношений не следует абсолютизировать и выдвигать на передний план. Закон – это акт юридический, и этим определяется его сила воздействия на экономику. Законодательный акт не способен отменить и заменить реальные экономические и социальные связи[12]. На это обращают внимание и сторонники новых подходов в исследовании правовой действительности, и представители традиционных взглядов и учений.

## **1.2 Понятие предпринимательского права**

Теперь перейдем к исследованию вопроса о предпринимательском праве. В первую очередь необходимо разобраться в понятийном аппарате. Дело в том, что в юридической литературе нередко понятия «предпринимательское право»,

«торговое право» и «коммерческое право» рассматриваются в качестве синонимов. Практически ставит знак равенства между указанными понятиями В.Ф. Попондопуло, с точки зрения которого предпринимательское (торговое, коммерческое) право – это составная часть гражданского права[9].

Аналогичной позиции придерживается В.В. Ровный, который, исходя из тождественности предпринимательской и коммерческой деятельности, приходит к выводу о терминологическом единстве предпринимательского и коммерческого права[8].

В свою очередь, А.Г. Быков, проводя разграничение между торговым и предпринимательским правом, считает, что первое является основой последнего. По мнению ученого, если торговое право носит частный характер, то предпринимательское право представляет собой право государственно-регулируемой и социально ориентированной рыночной экономики[15]. Иначе говоря, предпринимательское право сочетает публично-правовые и частноправовые начала. Забегая вперед, мы также считаем, что предпринимательское право есть конгломерат частноправовых и публично-правовых начал в регулировании общественных отношений.

Ряд ученых предлагают провести разграничительную линию между предпринимательским, коммерческим и торговым правом, но лишь на уровне учебных дисциплин. Проф. Е.А. Суханов указывает на необходимость разграничения в целях преподавания хозяйственного и торгового права, поскольку концепция хозяйственного права родилась намного позднее торгового права[16].

Авторский коллектив курса лекций «Предпринимательское право», не вдаваясь в теоретические суждения по поводу сущности предпринимательского права, считает, что данный термин носит весьма условное значение и охватывает в комплексе различные, но взаимосвязанные правовые институты, с которыми предприниматели сталкиваются в своей деятельности[33]. Эти авторы подобным утверждением и ограничили собственное видение проблем предпринимательского права как учебной дисциплины. Такой же точки зрения придерживаются и другие ученые.

Несколько оригинальная (на первый взгляд) точка зрения принадлежит С.Э. Жилинскому. В курсе лекций он предлагает использовать понятие «правовая основа предпринимательства» как наиболее предпочтительное перед другим названием – «предпринимательское право»[41]. При этом автор говорит о каком-то

узконоормативномправопонимании курса «Правовая основа предпринимательства», который полностью включает и «Предпринимательское право».

Спорен и вопрос о юридической природе предпринимательского права. Господствующим является мнение, согласно которому предпринимательское право есть составная часть гражданского права. Оно не имеет предмета и метода правового регулирования в их традиционном понимании, а также особых принципов в сфере предпринимательской деятельности. Практически здесь речь идет о коммерческом праве.

Сторонники концепции хозяйственного права неодинаково трактуют понятие «предпринимательское право». Так, В.В. Лаптев отмечает, что при переходе к рыночной экономике ощутимо повышается роль хозяйственного права, которое становится правом предпринимательской деятельности[33].

Иначе говоря, ставится знак равенства между понятиями «хозяйственное право» и «предпринимательское право» со всеми вытекающими отсюда научными выводами и практическими последствиями.

Такая позиция критикуется не только цивилистами (в критике теории предпринимательского права используются в основном аргументы из арсенала научной полемики прошлых лет). Она не разделяется и некоторыми сторонниками теории хозяйственного права. Например, В.К. Мамутов считает, что предмет хозяйственного права включает и предпринимательскую, и иную деятельность в области хозяйствования.

Представители школы гражданского права считают, что исходные позиции сторонников хозяйственного (предпринимательского) права остались в своей основе прежними. По мнению М.И. Брагинского, авторы, разделяющие хозяйственно-правовые взгляды, вынуждены облекать соответствующие идеи в несколько иную форму, сохраняя, однако, их существо, а именно возможность регулирования горизонтальных и вертикальных отношений в едином законе[41].

И наконец, в литературе было высказано мнение о том, что предпринимательское право есть комплексная отрасль (образование), регулирующая особого рода отношения в сфере хозяйствования[22]. Наряду с первичными структурами права существуют вторичные, третичные образования. Эта точка зрения имеет своих сторонников и противников.

Считаем, что вопрос о юридической природе предпринимательского права и о его месте в российской правовой системе нельзя определить, не уяснив до конца два принципиальных момента. Первый – это явление дуализма в праве, породившее научный ажиотаж. Второй момент связан с разграничением таких понятий, как предпринимательская деятельность, коммерческая деятельность и торговая деятельность.

## **2. СИСТЕМООБРАЗУЮЩИЕ ПРИЗНАКИ САМОСТОЯТЕЛЬНОСТИ ОТРАСЛИ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОГО ПРАВА**

### **2.1. Предмет и метод российского предпринимательского права**

Российское предпринимательское право можно рассматривать в трех аспектах:

а) как комплексную отрасль права – совокупность юридических норм, регулирующих общественные отношения, складывающиеся в сфере организации, осуществления, а также государственного регулирования предпринимательской деятельности;

б) как науку – совокупность концепций, идей, теорий, изучающих правовые вопросы осуществления предпринимательской деятельности и направленных на совершенствование современного законодательства;

в) как учебную дисциплину – совокупность знаний, составляющих часть учебной программы образовательных учреждений, необходимых для подготовки специалистов в области юриспруденции.

Среди ученых-юристов нет единого мнения по вопросу о том, является ли российское предпринимательское право самостоятельной отраслью права[41].

Сторонники дуалистической концепции (Е.А. Суханов, Б.И. Пугинский и др.) считают, что предпринимательские отношения должны регулироваться гражданским и административным правом.



Монистическая теория (В.К. Мамутов, В.С. Мартемьянов и др.) исходит из того, что предпринимательское право является самостоятельной комплексной отраслью права.

Объектом предпринимательского права является предпринимательская деятельность.

Предмет регулирования предпринимательского права как отрасли права составляют три группы общественных отношений.

1. Предпринимательские отношения, которые возникают между хозяйствующими субъектами на основе гражданско-правовых сделок (например, в связи с заключением договора аренды, поставки, комиссии и др.). Такие отношения называют «горизонтальными», поскольку они основываются на равенстве сторон [27].

2. Отношения организационно-имущественного характера, которые создают условия для осуществления предпринимательской деятельности (создание, реорганизация, ликвидация предприятий, деятельность торговых, фондовых бирж по организации торговли и другая деятельность некоммерческого характера).

3. Отношения, возникающие в процессе государственного регулирования предпринимательской деятельности (например, при осуществлении государственного контроля (надзора), при государственной регистрации хозяйствующих субъектов, лицензировании отдельных видов деятельности, налогообложении и т.д.).

Под методом предпринимательского права понимают совокупность приемов и способов воздействия на отношения, составляющие предмет предпринимательского права.

С общетеоретических позиций метод правового регулирования общественных отношений – это способы (приемы, средства) воздействия права на поведение людей. Эта точка зрения является господствующей в отечественной правовой науке.

Сторонники концепции хозяйственного (предпринимательского) права также исходят из широкого понимания метода правового регулирования. При этом хозяйственное (предпринимательское) право имеет не один, а несколько методов правового регулирования.

В литературе по хозяйственному (предпринимательскому) праву чаще всего называют несколько методов правового регулирования: обязательных предписаний; автономных решений (метод согласования); рекомендаций. Иногда можно встретить мнение о том, что метод автономных решений состоит из двух компонентов: метода согласования и метода разрешения. Эта точка зрения имеет давнюю историю и практически не претерпела каких-либо существенных изменений.

По нашему мнению, понятие «правовой метод» следует рассматривать в широком и узком значениях. В первом случае речь идет о методах публичного и частного права как суперотраслях, во втором – об отраслевом методе. С позиции деления права на публичное и частное можно выделить два метода правового регулирования: метод централизованного (императивного) и метод децентрализованного (дозволительного) регулирования. Метод централизованного регулирования воздействия базируется на отношениях субординации между участниками общественных отношений. При его помощи регулируются отношения, в которых приоритетным, как правило, является общесоциальный интерес. Поэтому централизованные методы используются в публично-правовых отраслях. Напротив, метод децентрализованного регулирования построен на координации целей и интересов сторон и применяется для регламентации отношений субъектов гражданского общества, удовлетворяющих в первую очередь свои частные интересы.

В узком (отраслевом) значении понятие «правовой метод» наполняется конкретным содержанием с учетом специфики и характера регулируемых отношений. Так, в сфере гражданского права применяется такой метод правового регулирования, как юридическое равенство, в области административного – метод подчинения. В других отраслях права указанные методы также находят соответствующее применение в той или иной комбинации. Например, в земельном, природоресурсном и экологическом праве гармонично сочетаются и метод юридического равенства, и метод подчинения. Аналогичная картина наблюдается в сфере действия предпринимательского права. Поэтому не надо конструировать правовые методы, оторванные от реальной действительности. Хотя мы допускаем, что с точки зрения отстаивания самостоятельности какой-либо (спорной) отрасли права наличие нового (ранее неизвестного) метода правового регулирования – важный теоретический аргумент.

Научные исследования категории «правовой метод» должны быть продолжены в двух направлениях: общетеоретическом и отраслевом. Оба направления тесно

взаимосвязаны между собой.

Следует признать справедливым утверждение о том, что развитие и совершенствование теоретических и правовых основ предпринимательского права в области его предмета и метода – длительный, но совершенно неизбежный процесс. Иногда даже самые точные (идеальные) определения понятий в уже сложившихся отраслях публичного и частного права могут быть относительно стабильными лишь определенный период, после чего они подвергаются изменениям и дополнениям[21].

## **2.2. Принципы предпринимательского права**

В общем виде правовые принципы – это выраженные в праве исходные нормативно-руководящие начала, характеризующие его содержание (основы) и закрепленные в нем закономерности общественной жизни. Они (принципы) обладают рядом свойств, что ставит их в один ряд с другими системообразующими факторами, такими, как предмет и метод правового регулирования общественных отношений[21].

Во-первых, принципы права – это его сквозные «идеи», которые пронизывают права. Однако указанные начала не представляют собой что-то абстрактное. Напротив, они являются не чем иным, как идеологическим (надстроечным) отражением потребностей общественного развития. В них получают выражение не только основы права, но и закономерности социально-экономической жизни общества.

Во-вторых, правовые принципы должны быть реально выражены в самом праве. Так, в ст. 1 ГК РФ нашли свое непосредственное отражение основные начала гражданского законодательства, а в ст. 3 Налогового кодекса РФ – основные начала законодательства о налогах и сборах. Те начала, которые еще не закреплены в правовых нормах, не могут быть отнесены к числу правовых принципов. Они являются лишь идеями (началами) правосознания, научными выводами. Обычно принципы выступают в виде норм (норм-принципов).

В-третьих, будучи нормами права, принципы выполняют регулятивную функцию, т.е. непосредственно регулируют общественные отношения. В частности, принципы гражданского права применяются, если есть пробелы в гражданском законодательстве и возникает необходимость в применении аналогии права (п. 2

ст. 6 ГК РФ).

В литературе принято подразделять принципы на общие и специфические (отраслевые). Кроме того, в юридической науке выделяют принципы правовых институтов. К числу общих принципов можно отнести: принципы законности, справедливости, юридического равенства, социальной свободы и др.

Значительные трудности возникают при определении отраслевых принципов, особенно тех, которые по каким-либо причинам не получили закрепление в действующем законодательстве.

Основными принципами предпринимательского права являются: свобода предпринимательской деятельности; юридическое равенство всех форм собственности, используемых в предпринимательской деятельности; свобода конкуренции и ограничение монополистической деятельности; получение прибыли как цели предпринимательства; законность в предпринимательской деятельности; сочетание частных и публичных интересов в предпринимательском праве; государственное регулирование предпринимательской деятельности. Иначе говоря, здесь не названы неосновные принципы, а потому их перечень остается открытым.

Свобода предпринимательской деятельности – основополагающий принцип предпринимательского права. Он (принцип) означает право гражданина или организации начать и вести такую деятельность в любой сфере экономики. Этот принцип закреплен в ст. 8 Конституции РФ, в соответствии с которой в Российской Федерации гарантируется свобода экономической деятельности. Более конкретно данный принцип раскрывается в ст. 34 Основного Закона: «Каждый имеет право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности». Вместе с тем свобода предпринимательства не абсолютна; она может быть ограничена в общественных интересах. Одна из форм такого ограничения – лицензирование отдельных видов предпринимательской деятельности.

Считаем, что свобода предпринимательской деятельности – это универсальный (интегрированный) принцип предпринимательского права. Он объединяет в своем составе несколько самостоятельных принципов правового регулирования отношений в сфере предпринимательской деятельности (например, принцип свободы договора, дозвольтельный принцип, принцип свободы конкуренции и др.)

[20].

В промышленно развитых странах принцип свободы предпринимательства получил закрепление в конституциях (Испания, Италия и др.). Во Франции свобода предпринимательства провозглашена в качестве принципа, имеющего конституционное значение, решениями Конституционного совета. В Германии в перечне прав отсутствует право на занятие предпринимательской деятельностью, но оно выводится из отдельных положений Основного Закона. Вообще надо иметь в виду, что в большинстве зарубежных стран предпринимательство считается неотъемлемой частью (элементом) рыночной экономики. В этих странах сформулирована и применяется общая концепция, согласно которой деятельность предпринимателей рассматривается как полезная, желательная и общественно значимая. Поэтому отсутствие в некоторых государствах Запада конституционно-правовых основ предпринимательской деятельности нельзя истолковывать как серьезный пробел в правовом регулировании соответствующих отношений. В современных условиях предпочтение отдается закреплению в конституциях политических и социально-экономических прав и свобод граждан. Кроме того, в данной области правового регулирования заметную роль в формировании доктрины свободы предпринимательства играет судебная практика.

Напротив, в развивающихся и слабо развитых странах принцип свободы предпринимательской деятельности должен получить, на наш взгляд, законодательное закрепление. Так, Конституция РФ является Основным Законом переходного периода, а потому в ней необходимо достаточно четко определить основные принципы в сфере предпринимательства.

Пока что в Основном Законе отсутствует не только специальная глава, посвященная предпринимательской деятельности, но в большинстве статей нет и прямого указания на осуществление гражданами права на предпринимательство. Более того, в новой Конституции РФ не нашлось места юридическим лицам как субъектам гражданского права. По этой причине на практике иногда возникает вопрос о применении той или иной статьи Конституции РФ к отношениям с участием юридического лица и в сфере предпринимательской деятельности.

С принципом свободы предпринимательства тесно связан принцип свободы договора. Данный принцип получил «легальную прописку» и в Конституции РФ (ч. 2 ст. 35, ст. 74, ч. 4 ст. 75), и в ГК РФ (ст. 1, 421). Он (принцип) проявляется в следующем. Во-первых, граждане и юридические лица свободны в заключении договора или отказе от его заключения. По общему правилу, понуждение к

заключению договора не допускается, за исключением случаев, когда такая обязанность предусмотрена Кодексом, законом или добровольно принятым обязательством. Например, в силу п. 3 ст. 426 ГК РФ коммерческая организация не вправе отказываться от заключения публичного договора при наличии возможности предоставить потребителю соответствующие товары, услуги, выполнить для него соответствующие работы. Сторона, заключившая предварительный договор, не вправе уклониться от заключения основного договора (ст. 429 ГК РФ). Кредитные банковские организации не имеют права отказать клиенту без достаточных оснований заключить договор банковского счета (ст. 845, 846 ГК РФ). Предприятие-монополист не вправе отказать от заключения государственных контрактов в случаях, установленных законом, и при условии, что госзаказчиком будут возмещены все убытки, которые могут быть причинены поставщику в связи с выполнением госконтракта (п. 2 ст. 527 ГК РФ). Перечень таких случаев можно продолжить[24].

Во-вторых, свобода выбора типа и/или вида заключаемого договора. Стороны могут заключить договор как предусмотренный, так и не предусмотренный законом или иными правовыми актами. В ст. 8 ГК РФ такого рода договоры рассматриваются в качестве основания возникновения, изменения и прекращения гражданских правоотношений. Свобода договора дает возможность контрагентам заключить смешанный договор, включающий в силу п. 3 ст. 421 ГК РФ элементы различных договоров, предусмотренных законом или иными правовыми актами.

В-третьих, свобода в определении контрагентов заключаемого договора. В условиях рыночной экономики стороны свободны, самостоятельны в выборе партнеров – участников договорных отношений, за исключением случаев заключения договоров в обязательном порядке.

В-четвертых, стороны самостоятельно определяют условия заключаемого договора. Такой выбор относится главным образом к несущественным условиям, поскольку существенные условия определены законом или вытекают из вида договора. Правда, существенный характер условий договора могут установить сами контрагенты. Однако в тех случаях, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными правовыми актами, договор должен соответствовать обязательным для сторон правилам (ст. 422 ГК РФ). Важно отметить и другое положение: стороны могут заключить договор, в котором содержатся элементы различных договоров (смешанный договор).

Принципы свободы предпринимательства и договора тесно связаны с принципом «свободного перемещения» объектов предпринимательской деятельности (договоров), который получил закрепление в ст. 8 Конституции РФ и ст. 1 ГК РФ. В силу ст. 8 «в Российской Федерации гарантируется единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, работ и финансовых средств». Гражданский кодекс (п. 3 ст. 1) предусмотрел, что любые ограничения перемещения товаров и услуг могут быть введены только федеральным законом и лишь тогда, когда это оказывается необходимым в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Принцип неприкосновенности и юридического равенства всех форм собственности, используемых в предпринимательской деятельности, также прямо вытекает из положений Основного Закона (ст. 8, 9, 34, 35). Так, в соответствии с п. 2 ст. 8 «в Российской Федерации признаются и защищаются равным образом частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности». Применительно к земле и другим природным ресурсам данный принцип сформулирован в п. 2 ст. 9 Конституции РФ. В первую очередь отметим, что и в Конституции РФ, и в ГК РФ (п. 1 ст. 212) частная собственность открывает список форм собственности. Однако это не означает, что именно частная форма обладает какими-либо преимуществами перед иными формами собственности. В условиях перехода России к рыночным отношениям частная собственность играет заметную роль в становлении и развитии отечественной экономики. Ее значение особо проявляется после того, как социалистическая (и прежде всего государственная) собственность перестала быть главной формой собственности и единственной базой производства материальных благ. Правда, и здесь не обошлось без перегибов. На фоне усиления частноправового начала в регулировании общественных отношений в литературе наблюдается тенденция по умалению (иногда по дискредитации) публичной собственности. Ведь не случайно своим острием тотальная приватизация была направлена против государственной и муниципальной собственности. Что из этого получилось – специальная тема настоящего исследования.

Полагаем, что собственность можно подразделить на две большие группы: частную и публичную. Публичная представляет собой государственную (федеральную и собственность субъектов РФ) и муниципальную собственность. Категория «частная собственность» охватывает все остальные формы собственности. С этих позиций собственность не только физических лиц и большинства организационно-правовых

форм коммерческих организаций, но и собственность общественных и религиозных организаций (объединений), например, является частной[25].

Российская экономика является смешанной, хотя отчетливо носит переходный характер. В смешанной экономике должна получить свое место и смешанная форма собственности. Пока что этому препятствует Гражданский кодекс, в котором установлена жесткая привязка между формой собственности и организационно-правовой формой юридического лица (коммерческой и некоммерческой организации).

О юридическом равенстве можно говорить применительно к праву собственности в субъективном смысле. Здесь действительно нет и не может быть неравенства, поскольку правомочия владения, пользования и распоряжения и по содержанию, и по объему равны.

Однако субъективный аспект права собственности не должен закрывать собой другой научный подход. Категория «право собственности» может рассматриваться и в объективном смысле как правовой институт (или, по мнению ряда ученых, подотрасль) гражданского права. В этом значении право собственности как совокупность юридических норм можно условно подразделить на право частной собственности, право государственной собственности и право муниципальной собственности.

Свобода конкуренции и ограничение монополистической деятельности - следующий принцип предпринимательского права. Он также нашел отражение в Конституции РФ, в соответствии с п. 2 ст. 34 которой «не допускается экономическая деятельность, направленная на монополизацию и недобросовестную конкуренцию». Аналогичная норма (правовой принцип) содержится в п. 1 ст. 10 ГК РФ; она устанавливает пределы осуществления гражданами и юридическими лицами гражданских прав. И Конституция РФ, и ГК РФ запрещают субъектам предпринимательской деятельности злоупотребление своими правами (например, злоупотребление доминирующим положением на рынке). Более того, п. 2 ст. 10 ГК РФ предусматривает правовые последствия несоблюдения соответствующих требований: суд может отказать лицу в защите принадлежащего ему права. Поэтому заинтересованная сторона вправе обратиться в суд с иском о признании недействительным злоупотребления своими правами лицом в правовой защите.



В современной России идет процесс становления конкурентного и антимонопольного законодательства. Большую часть актов действующего антимонопольного законодательства образуют подзаконные акты (указы Президента, постановления Правительства, ведомственные акты). В этой сфере правового регулирования наблюдается нестыковка тех или иных актов, регулирующих сходные отношения.

Проведение государственной политики по содействию и развитию товарных рынков и конкуренции, а также по предупреждению, ограничению и пресечению монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции осуществляется федеральным антимонопольным органом.

Принцип государственного регулирования (воздействия) предпринимательской деятельности и недопустимости произвольного вмешательства в частные дела играет важную роль в условиях рыночной экономики. По нашему мнению, он означает, во-первых, что государство в лице компетентных органов использует всевозможные формы и средства государственно-правового воздействия на экономические отношения.

Принцип законности также называется в системе принципов предпринимательского права. Однако он (наряду с принципами справедливости, уважения прав человека, верховенства Конституции РФ и законов, равноправия и др.) является общеотраслевым и всеобъемлющим правовым принципом. Сущность законности как принципа заключается не только в требованиях строгого и неукоснительного соблюдения всеми субъектами права законов и основанных на них подзаконных актов. В современной литературе по общей теории права справедливо отмечают, что законность надо рассматривать и под углом зрения требования безусловной защиты и реального обеспечения прав, интересов граждан и юридических лиц, а также охраны правопорядка в целом от любого произвола. Такая трактовка законности удовлетворяет потребности современного общества и обеспечивает нормальное его функционирование в условиях демократии. В области предпринимательской деятельности законность распространяется и на предпринимателей, и на органы государственной власти и местного самоуправления.

Принцип законности выражается в системе требований, т.е. общих обязанностей, предъявляемых субъектам. К их числу относится: верховенство закона; равенство всех субъектов перед законом; строгое и неукоснительное соблюдение норм права субъектами; обеспечение для всех субъектов полного и реального осуществления

субъективных прав; надлежащее, обоснованное и эффективное применение права, последовательную борьбу с нарушениями юридических норм; исключение произвола в деятельности государственных органов и должностных лиц при применении права.

Содержание принципа законности заключено в ст. 15 Конституции РФ, которая гласит: «Конституция Российской Федерации имеет высшую юридическую силу, прямое действие и применяется на всей территории Российской Федерации. Законы и иные правовые акты, применяемые в Российской Федерации, не должны противоречить Конституции Российской Федерации. Органы государственной власти, местного самоуправления, должностные лица, граждане и их объединения обязаны соблюдать Конституцию Российской Федерации».

В литературе называются и другие правовые принципы (например, такой принцип предпринимательского права, как получение прибыли в качестве цели предпринимательской деятельности).

## **ЗАКЛЮЧЕНИЕ**

Подводя итоги работы, можно сделать вывод, что опыт правоприменительной, научно-исследовательской, педагогической работы свидетельствует, что предпринимательское право – и как подотрасль гражданского права, и как учебная дисциплина – вызывает трудности в восприятии и применении. И связано это в первую очередь с тем, что оно включает в себя в качестве научной дисциплины совокупность норм гражданского, бюджетного, налогового и других отраслей законодательства. Единство противоположностей – вот общая характеристика предпринимательского права. Но при всем многообразии форм закрепления норм предпринимательского права в российском законодательстве отсутствуют общие акты, касающиеся свободы предпринимательства, гарантий и защиты прав предпринимателей. Даже понятие «предприниматель» до сих пор не определено в российском праве.

Предпринимательская деятельность является предметом гражданского законодательства (ч. 3 п. 1 ст. 2 ГК РФ). Предпринимательское право – это, во-первых, специальная, обособленная часть гражданского права, особенности которой проявляются в каждой из четырех частей Гражданского кодекса

Российской Федерации.

Во-вторых, предпринимательская деятельность регулируется не только и не столько Гражданским кодексом Российской Федерации, но и другими федеральными законами, которые, например, устанавливают специальные режимы предпринимательской деятельности и к которым нормы ГК РФ не применяются.

В первом случае, при анализе правового положения акционерного общества, наряду с общегражданскими категориями проявляются особенности его как субъекта предпринимательской деятельности, а во втором – применение норм Гражданского кодекса Российской Федерации исключено.

Характер деятельности коммерческих организаций, обязательств, связанных с предпринимательской деятельностью, обуславливает отношение к предпринимательскому праву не как к отдельному блоку норм, выделенных в Гражданском кодексе РФ, а как к целому массиву – предпринимательскому законодательству, объединяющему нормы из различных отраслей права.

## **СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ**

### ***Нормативно-правовые источники***

1. Конституция Российской Федерации. Принята Всенародным голосованием 12 декабря 1993 года // Российская газета, №7, 21 января 2009 года.
2. "Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)" от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 03.07.2016) СЗ РФ Выпуск № 27, 2016 г., ст. 4169
3. "Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая)" от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 03.07.2016)

### ***Специальная, учебная литература***

1. Адельханян Р. А. Регистрация субъектов предпринимательской деятельности: Россия и СНГ / Отв. ред. Р.А. Адельханян. - М.: Статут; ФБУ ГРП при Минюсте России, 2012. - 327 с.
2. Алексеев, С. В. Правовое регулирование предпринимательской деятельности [Электронный ресурс] : Учеб. пособие для вузов / С. В. Алексеев. - М. : ЮНИТИ-ДАНА : Закон и право, 2012. - 502 с.

3. Андреев, В.К. Актуальные проблемы гражданского и предпринимательского права России [Электронный ресурс] : Курс лекций / В.К. Андреев. - М.: РАП, 2012. - 276.
4. Беспалов М. В. Особенности развития предпринимательской деятельности в условиях современной России: Учебное пособие / М.В. Беспалов. - М.: НИЦ ИНФРА-М, 2014. - 232 с.
5. Голубева Т. М. Основы предпринимательской деятельности: Учебное пособие / Т.М. Голубева. - М.: Форум: НИЦ ИНФРА-М, 2013. - 272 с.
6. Губин Е. П. Предпринимательское право Российской Федерации: Учебник / Губин Е.П., Лахно П.Г., - 3-е изд., перераб. и доп. - М.:Юр.Норма, НИЦ ИНФРА-М, 2016. - 992 с.
7. Макаров Н. Д. Предпринимательское право: Учебное пособие / Н.Д. Макаров. - 2-е изд., испр. и доп. - М.: ИД ФОРУМ: НИЦ Инфра-М, 2013. - 256 с.
8. Малахов, В. П. Философия права [Электронный ресурс] : учеб. пособие для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» (030501)) / В. П. Малахов. - 2-е изд., перераб. и доп. - М.: ЮНИТИДАНА, 2012. - 336 с.
9. Наумов В. Н. Основы предпринимательской деятельности: Учебник / В.Н. Наумов. - М.: НИЦ ИНФРА-М, 2014. - 313 с.
10. Нерсесянц В. С. Общая теория права и государства: Учебник для вузов / В.С. Нерсесянц. - М.: Норма: НИЦ ИНФРА-М, 2015. - 560 с.
11. Нилов, К. Н. Предпринимательское право [Электронный ресурс]: практикум / К. Н. Нилов. - 3-е изд., стер. - М.: ФЛИНТА, 2013. - 304 с.
12. Петров И. В., Рассолов, М. М. Коммерческое право [Электронный ресурс] :учебник для студентов вузов, обучающихся по специальностям «Юриспруденция» и «Коммерция (торговое дело)» / М. М. Рассолов; под ред. М. М. Рассолова, И. В. Петрова, П. В. Алексия. - 4-е изд., перераб. и доп. - М. : ЮНИТИ-ДАНА : Закон и право, 2012. - 503 с.
13. Попондопуло В. Ф. Коммерческое (предпринимательское) право: Учебник / В.Ф. Попондопуло. - 4-е изд., перераб. и доп. - М.: Норма: НИЦ ИНФРА-М, 2015. - 608 с.
14. Пчелкин А. В. Предпринимательское право: Учебник / А.В. Пчелкин, А.А. Демичев, М.В. Карпычев, А.И. Леонов; Под ред. А.В. Пчелкина. - М.: ИД ФОРУМ: НИЦ ИНФРА-М, 2014. - 352 с.
15. Резник С. Д. Основы предпринимательской деятельности: Учебник/С.Д.Резник, А.В.Глухова, А.Е.Черницов; под общ. ред. С.Д.Резника - М.: НИЦ ИНФРА-М, 2015. - 287 с.

16. Российское предпринимательское право: Учебник / Под ред. В.А. Хохлова. - 2-е изд. - М.: ИЦ РИОР: НИЦ ИНФРА-М, 2014. - 453 с.
17. Смоленский М. Б. Комментарий к Конституции Российской Федерации для студентов и школьников (постатейный) / Смоленский М.Б. - М.:ИЦ РИОР, НИЦ ИНФРА-М, 2016. - 230 с.
18. Сырых, В.М. Материалистическая теория права: Избранное [Электронный ресурс] / В.М. Сырых. - М.: РАП, 2011. - 1260 с.
19. Хозяйственное (предпринимательское) право: Учебник / Отв.ред. Ю.Е. - 2-е изд. - М.: Юр.Норма, НИЦ ИНФРА-М, 2015. - 496 с.
20. Яковлев Г. А. Организация предпринимательской деятельности: Учебное пособие / Г.А. Яковлев. - 2-е изд. - М.: НИЦ ИНФРА-М, 2013. - 313 с.

### **Монографии**

1. Алексеев С. С. Право собственности. Проблемы теории: Монография / С.С. Алексеев; Институт частного права. - 3-е изд., перераб. и доп. - М.: НОРМА: НИЦ Инфра-М, 2012. - 240 с.
2. Графский В. Г. Философия права в России: из опыта XX века: Монография/отв. ред. В.Г.Графский - М.: Юр.Норма, НИЦ ИНФРА-М, 2016. - 240 с.
3. Молотников А. Е. Актуальные проблемы предпринимательского права: Выпуск II. Монография/А.Е.Молотников, Р.С.Куракин - М.: НИЦ ИНФРА-М, 2016. - 264 с.
4. Тарасенко В. Г. Постулаты права : монография / В. Г. Тарасенко. — 2-е изд., перераб. — М. : Норма, 2016. — 208 с.
5. Тихомиров Ю. А. Эффективность законодательства: вопросы теории и практика: Монография/ТихомировЮ.А., ЕмельянцеваВ.П., АюроваА.А. и др. - М.: НИЦ ИНФРА-М, 2016. - 336 с.