

Документ подписан простой электронной подписью

Информация о владельце:

ФИО: Шебзухова Татiana Александровна

Должность: Директор Пятигорского института (филиал) Северо-Кавказского
федерального университета

Дата подписания: 25.04.2024 09:26:55

Уникальный программный ключ:

d74ce93cd40e39275c3ba2f58486412a1c8ef96f

МИНИСТЕРСТВО НАУКИ И ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
Федеральное государственное автономное образовательное учреждение
высшего образования
«СЕВЕРО-КАВКАЗСКИЙ ФЕДЕРАЛЬНЫЙ УНИВЕРСИТЕТ»
Пятигорский институт (филиал) СКФУ

**МЕТОДИЧЕСКИЕ УКАЗАНИЯ
ПО ВЫПОЛНЕНИЮ ПРАКТИЧЕСКИХ РАБОТ**
по дисциплине

«ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКИХ ОТНОШЕНИЙ»

Направление подготовки: 40.04.01 Юриспруденция

Направленность (профиль): «Гражданское право, гражданский и арбитражный
процессы»

Пятигорск 2024

СОДЕРЖАНИЕ

Введение

Наименование практических занятий

Описание практических занятий

ВВЕДЕНИЕ

Целью изучения дисциплины «Правовое регулирование предпринимательских отношений» является формирование у студентов систематизированных знаний о сущности предпринимательства, права и обязанности предпринимателя, где рассматриваются дела о предпринимательстве.

При изучении дисциплины должны решаться следующие задачи:

- приобретение студентами базисных знаний в сфере правового регулирования предпринимательской деятельности;
- развитие умения правильно пользоваться нормативно-правовыми актами; самостоятельно проводить анализ правовых норм, уяснять их смысл для себя и толковать их для других; принимать юридически обоснованные решения;
- формирование у студентов независимых оценок относительно взаимоотношений субъектов предпринимательской деятельности, охраны прав и интересов предпринимателей;
- знакомство в ходе изучения дисциплины с научными воззрениями относительно осуществления предпринимательской деятельности;
- исследование правового статуса предпринимателя; организационно-правовые формы предпринимательской деятельности;
- анализ правового регулирования финансовых рынков; инвестиционной и внешнеэкономической деятельности;
- исследование направлений государственного контроля за осуществлением предпринимательской деятельности.

Дисциплина «Правовое регулирование предпринимательских отношений» относится к дисциплинам по выбору вариативной части профессионального цикла ОП ВО подготовки магистра по направлению 40.04.01 Юриспруденция. Ее освоение происходит в 2 семестре.

ОПИСАНИЕ ПРАКТИЧЕСКИХ ЗАНЯТИЙ

РАЗДЕЛ 1. ПОНЯТИЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОГО ПРАВА

Практическое занятие № 1. Тема 1. Понятие предпринимательства и предпринимательского права

Цель – углубить и закрепить теоретические знания, полученные на лекции и в процессе самостоятельной работы, привить навыки устного изложения материала, предпринимательского права.

В результате изучения дисциплины студент должен:

знать – понятие предпринимательского права; виды и формы ведения предпринимательской деятельности.

уметь - определять особенности предпринимательского права; виды и формы ведения предпринимательской деятельности.

Формируемые компетенции (или их части) – ПК-8 анализировать, делать научные обобщения и выводы, выдвигать новые идеи, интерпретировать и представлять результаты научных исследований.

Актуальность темы семинара заключается в изучении предпринимательского права.

Организационная форма практического занятия – традиционный семинар.

Теоретическая часть:

Предпринимательство — одна из форм деятельности человека. Деятельность человека — форма проявления его активности, определенное поведение; в более широком плане — использование жизненных сил, человеческой энергии. Предпринять — значит начать делать что-либо, приступить к чему-либо. Когда мы говорим «предприимчивый человек», то имеем в виду умеющего сделать что-либо в нужный момент, находчивого, изобретательного,

практичного человека. Люди, которые осуществляют деятельность в экономической сфере, называются предпринимателями. Без них нет предпринимательства. Предпринимательство (предпринимательская деятельность) в системе современного российского права анализируется и исследуется главным образом предпринимательским правом. В то же время не следует забывать, что отношения, связанные с предпринимательством — уникальным, многоплановым, комплексным явлением социально-экономической жизни, — регулируются частично и другими отраслями российского права и законодательства — конституционным, гражданским, административным, налоговым, бюджетным и др.

Предпринимательская деятельность — вид экономической, хозяйственной деятельности. Она связана с предпринимательским риском, новыми подходами к управлению, новаторством, использованием научных достижений, динамической неопределенностью и всегда направлена на систематическое получение прибыли. Предпринимательская деятельность является более узким понятием и означает разновидность хозяйственной деятельности.

«Предпринимательство — одно из направлений хозяйственной деятельности, одна из черт которой — получение прибыли. Но, во-первых, десятки тысяч субъектов хозяйственной деятельности создаются и функционируют не ради извлечения прибыли, а в целях решения социальных задач. Во-вторых, промышленные, строительные, транспортные и другие предприятия создаются и осуществляют хозяйственную деятельность не только в целях получения прибыли. Разработанное с хозяйственно-правовых позиций понятие хозяйственной деятельности, включающее предпринимательство, но не сводящееся к нему, стало составной частью действующего законодательства».

Предпринимательство — такая система хозяйствования, при которой главным ее субъектом является предприниматель как движущая сила и посредник. Предприниматель рационально соединяет материальные и людские ресурсы, организует процесс воспроизводства и управляет им на основе предпринимательского риска, экономической ответственности за конечный предпринимательский результат — получение прибыли.

Вопросы для обсуждения:

1. Понятие предпринимательства и предпринимательской деятельности
2. Предпринимательское право, его предмет и место в российской правовой системе
3. Принципы предпринимательского права
4. Правовое регулирование предпринимательской деятельности - сфера взаимодействия частноправовых и публично-правовых средств

Литература:

1.Международное предпринимательское право: современные проблемы правового регулирования : [16+] / А. Б. Арзуманян, Д. В. Козлов, Е. А. Левицкая и др. ; Южный федеральный университет. — Ростов-на-Дону ; Таганрог : Южный федеральный университет, 2020. — 156 с. — Режим доступа: по подписке. — URL: <https://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=612235> (дата обращения: 06.07.2021). — ISBN 978-5-9275-3604-7. — Текст : электронный.

2.Надежин, Н. Н. Гражданско-правовое обеспечение предпринимательства в России / Н. Н. Надежин. — Москва : Статут, 2019. — 144 с. — ISBN 978-5-8354-1572-4. — Текст : электронный // Электронно-библиотечная система IPR BOOKS : [сайт]. — URL: <http://www.iprbookshop.ru/94599.html>.

3.Несостоятельность (банкротство): учебный курс / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, А.З. Бобылева и др. ; под ред. С.А. Карелиной ; Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, Юридический факультет. — Москва : Статут, 2019. — Том 1. — 926 с. : ил. — Режим доступа: по подписке. — URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=563854>

4.Несостоятельность (банкротство) : учебник : в 2 томах : [16+] / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, А.З. Бобылева и др. ; под ред. С.А. Карелиной ; Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, Юридический факультет. — Москва : Статут, 2019. —

Том 2. – 848 с. – Режим доступа: по подписке. – URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=571919>

5.Осипов М.Ю. Защита интересов предпринимателей при осуществлении контроля (надзора) [Электронный ресурс] : учебное пособие / М.Ю. Осипов. — Электрон. текстовые данные. — Тула: Институт законоведения и управления ВПА, 2018. — 191 с. — 2227-8397. — Режим доступа: <http://www.iprbookshop.ru/78622.html>.

Практическое занятие № 2. Источники предпринимательского права

Цель – углубить и закрепить теоретические знания, полученные на лекции и в процессе самостоятельной работы, привить навыки устного изложения материала по источникам предпринимательского права

В результате изучения дисциплины студент должен:

знать – понятие источников предпринимательского права.

уметь - определять особенности источников предпринимательского права.

Формируемые компетенции (или их части) – ПК-8 анализировать, делать научные обобщения и выводы, выдвигать новые идеи, интерпретировать и представлять результаты научных исследований.

Актуальность темы семинара заключается в изучении предпринимательского права.

Организационная форма практического занятия – традиционный семинар.

Теоретическая часть:

Источник предпринимательского права – это внешняя форма выражения норм предпринимательского права, т. е. разнообразные способы фиксации, объективирования сложившихся в сфере предпринимательства юридических по своей природе правил.

Выделяют следующие виды источников предпринимательского права:

нормативно-правовой акт;

обычай делового оборота;

общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры РФ.

В настоящее время в научной литературе идет дискуссия по поводу возможности признания судебного прецедента источником права в России. Однако Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ не являются источниками права в России, поскольку она принадлежит к романо-германской системе права, где судебные прецеденты (в отличие от стран англо-саксонской правовой семьи – Великобритании, США) не относятся к источникам права. Но выраженная в постановлениях пленумов и президиумов высших судебных инстанций, обзорах принятых судебных решений судебная практика по делам, связанная с применением норм предпринимательского права, имеет важное значение для выработки единообразного понимания и применения предпринимательского законодательства, подготовки предложений о его совершенствовании.

Нормативно-правовой акт является основным источником права в Российской Федерации. Ниже приведены нормативно-правовые акты, регулирующие предпринимательскую деятельность.

1. Конституция РФ, которая:

закрепляет общие принципы правового регулирования предпринимательской деятельности:

В Российской Федерации гарантируются единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности (п. 1 ст. 8 Конституции РФ);

В Российской Федерации признаются и защищаются равным образом частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности (п. 2 ст. 8 Конституции РФ);

Земля и другие природные ресурсы могут находиться в частной, государственной, муниципальной и иных формах собственности (п. 2 ст. 9 Конституции РФ).

Каждый имеет право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности (п. 1 ст. 34 Конституции РФ).

Не допускается экономическая деятельность, направленная на монополизацию и недобросовестную конкуренцию (п. 2 ст. 34 Конституции РФ).

устанавливает минимум гарантий прав и интересов участников предпринимательских правоотношений, который не может быть ограничен:

- а) равная защита всех форм собственности (п. 2 ст. 8 Конституции РФ);
- б) гарантия судебной защиты прав и свобод (п. 1 ст. 46 Конституции РФ);
- в) возможность ограничения прав и свобод человека и гражданина только федеральным законом и только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства (п. 3 ст. 55 Конституции РФ).

В соответствии с Постановлением Конституционного Суда РФ от 24 июня 1993 г. конституционные права и свободы человека и гражданина распространяются на юридических лиц в той степени, в какой эти права могут быть к ним применимы.

закрепляет предметы ведения Российской Федерации и субъектов РФ (ст. 71–73 Конституции РФ).

2. Гражданский кодекс РФ, Налоговый кодекс РФ, КоАП РФ и др.

3. Федеральные законы, которые можно классифицировать следующим образом:

Федеральные законы, устанавливающие государственные требования к организации и осуществлению предпринимательской деятельности:

Федеральные законы, которые можно классифицировать следующим образом:

Федеральные законы, устанавливающие государственные требования к организации и осуществлению предпринимательской деятельности:

а) Федеральный закон от 8 августа 2001 г. № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей»;

б) Федеральный закон от 8 августа 2001 г. № 128-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности»;

в) Федеральный закон от 27 декабря 2002 г. № 184-ФЗ «О техническом регулировании»;

г) Федеральный закон от 8 августа 2001 г. № 134-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при проведении государственного контроля (надзора)»;

Федеральные законы, определяющие основные правила устройства и функционирования рынка:

а) Закон РСФСР от 22 марта 1991 г. № 948-1 «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках»;

б) Закон РФ от 20 февраля 1992 г. № 2383-1 «О товарных биржах и биржевой торговле»;

в) Федеральный закон от 22 апреля 1996 г. № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг»;

Федеральные законы, устанавливающие правовое положение хозяйствующих субъектов:

а) Федеральный закон от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах»;

б) Федеральный закон от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью»;

в) Федеральный закон от 8 мая 1996 г. № 41-ФЗ «О производственных кооперативах»;

г) Федеральный закон от 14 ноября 2002 г. № 161-ФЗ «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях» и др.

Федеральные законы, регулирующие отдельные виды предпринимательской деятельности:

а) Федеральный закон от 29 октября 1998 г. № 164-ФЗ «О финансовой аренде (лизинге)»;

б) Федеральный закон от 8 августа 2001 г. № 119-ФЗ «Об аудиторской деятельности»;

- в) Федеральный закон от 29 ноября 2001 г. № 156-ФЗ «Об инвестиционных фондах»;
г) Федеральный закон от 18 июля 1995 г. № 108-ФЗ «О рекламе» и т. д.

4. Подзаконные акты:

Указы Президента РФ (например, Указ Президента РФ от 9 марта 2004 г. № 314 «О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти»);

Постановления Правительства РФ (Например, Постановление Правительства РФ от 12 августа 2002 г. № 584 «Об утверждении положения о проведении конкурса по продаже государственного или муниципального имущества»);

Нормативные акты федеральных органов исполнительной власти (министерства, ФАС РФ и др.);

5. Нормативно-правовые акты субъектов РФ – издаются законодательными и исполнительными органами субъектов РФ в пределах установленной ст. 71–73 Конституции РФ компетенции и не могут противоречить федеральному законодательству.

6. Муниципальные правовые акты – принимаются по вопросам, касающимся реализации права собственности на принадлежащее муниципальным образованиям имущество.

Вопросы для обсуждения:

1. Понятие и виды источников предпринимательского права
2. Систематизация и совершенствование законодательства о предпринимательской деятельности
3. Совершенствование современного российского законодательства о предпринимательской деятельности
4. Основные нормативные акты и материалы судебной практики

Литература:

1. Международное предпринимательское право: современные проблемы правового регулирования : [16+] / А. Б. Арзуманян, Д. В. Козлов, Е. А. Левицкая и др. ; Южный федеральный университет. – Ростов-на-Дону ; Таганрог : Южный федеральный университет, 2020. – 156 с. – Режим доступа: по подписке. – URL: <https://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=612235> (дата обращения: 06.07.2021). – ISBN 978-5-9275-3604-7. – Текст : электронный.

2. Надежин, Н. Н. Гражданско-правовое обеспечение предпринимательства в России / Н. Н. Надежин. — Москва : Статут, 2019. — 144 с. — ISBN 978-5-8354-1572-4. — Текст : электронный // Электронно-библиотечная система IPR BOOKS : [сайт]. — URL: <http://www.iprbookshop.ru/94599.html>.

3. Несостоятельность (банкротство): учебный курс / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, А.З. Бобылева и др. ; под ред. С.А. Карелиной ; Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, Юридический факультет. – Москва : Статут, 2019. – Том 1. – 926 с. : ил. – Режим доступа: по подписке. – URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=563854>

4. Несостоятельность (банкротство) : учебник : в 2 томах : [16+] / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, А.З. Бобылева и др. ; под ред. С.А. Карелиной ; Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, Юридический факультет. – Москва : Статут, 2019. – Том 2. – 848 с. – Режим доступа: по подписке. – URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=571919>

5. Осипов М.Ю. Защита интересов предпринимателей при осуществлении контроля (надзора) [Электронный ресурс] : учебное пособие / М.Ю. Осипов. — Электрон. текстовые данные. — Тула: Институт законовещения и управления ВПА, 2018. — 191 с. — 2227-8397. — Режим доступа: <http://www.iprbookshop.ru/78622.html>

Практическое занятие № 3. Тема 3. Правовой статус предпринимателя

Цель – углубить и закрепить теоретические знания, полученные на лекции и в процессе самостоятельной работы, привить навыки устного изложения материала, рассмотреть правовой статус предпринимателя.

В результате изучения дисциплины студент должен:

знать – понятие предпринимательской деятельности; виды и формы ведения предпринимательской деятельности.

уметь - определять особенности каждого субъекта предпринимательской деятельности.

Формируемые компетенции (или их части) – ПК-8 анализировать, делать научные обобщения и выводы, выдвигать новые идеи, интерпретировать и представлять результаты научных исследований.

Актуальность темы семинара заключается в изучении правового статуса предпринимателя.

Организационная форма практического занятия – традиционный семинар.

Теоретическая часть:

Предприниматель - лицо, которое занимается предпринимательской деятельностью, стремится к получению прибыли, созданию новой продукции

и технологии и тем самым берет на себя предпринимательский риск

Правовой статус предпринимателя составляет совокупность прав и обязанностей.

Содержание прав предпринимателя в основном определяется такими экономическими свободами гражданина, как единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности, которые определяют соответствующие права предпринимателей (ст. 8 Конституции РФ).

Предприниматели имеют право:

- 1) совершать собственные действия,
- 2) требовать исполнения обязанностей и обязательств другими лицами в интересах предпринимателя;
- 3) защищать свои интересы,
- 4) иметь в собственности имущество, иные имущественные и неимущественные права;
- 5) создавать юридические лица;
- 6) совершать не противоречащие закону сделки;
- 7) участвовать в обязательствах;
- 8) обладать правами авторов произведений науки, литературы, искусства, изобретений иных охраняемых законом результатов интеллектуальной деятельности.

Каждому предпринимателю в соответствии с общеправовым принципом равенства должны быть предоставлены равные возможности для ведения предпринимательской деятельности и одинаковое правовое положение по сравнению с другими предпринимателями вне зависимости от места регистрации или нахождения.

Обязанность предпринимателя - мера ограничения его экономической свободы, условие правомерности его поведения, которое устанавливается с помощью правовых требований или правовых запретов. Правовые запреты устанавливают пределы осуществления предпринимателем своих прав и обязывают его воздерживаться от совершения тех или иных действий.

В зависимости от круга лиц, чьи интересы затрагиваются в результате предпринимательской деятельности, обязанности предпринимателя могут

быть установлены по отношению к следующим субъектам предпринимательских отношений:

1) общество в целом Например, государство устанавливает обязанности предпринимателей по охране окружающей среды, по производству и экспорту продукции двойного назначения и т. д.;

2) потребители товаров, работ и услуг, контрагенты.

Устанавливаются требования к предпринимателям по поводу качества и безопасности произведенной продукции;

3) наемные работники. Работодатели выполняют обязанности, в частности по обеспечению безопасных условий труда, предоставлению компенсации при высвобождении работников,

4) участники хозяйственных обществ и товариществ, члены производственных кооперативов. Закон обязывает органы управления и иных представителей действовать добросовестно и разумно в интересах коммерческой организации, а, следовательно, в общих интересах указанных лиц в целом;

5) конкуренты. Предпринимателям запрещается осуществлять действия, направленные на ограничение конкуренции, а также действия в форме недобросовестной конкуренции.

Предпринимательская деятельность без образования юридического лица наряду с малыми предприятиями имеет статус субъекта малого предпринимательства, на который распространяются меры государственной поддержки и установленные законодательством особенности налогообложения.

Индивидуальный предприниматель — дееспособный гражданин, самостоятельно, на свой риск и под свою личную имущественную ответственность осуществляющий предпринимательскую деятельность и зарегистрированный для этих целей в установленном порядке.

Любой гражданин имеет право вести предпринимательскую деятельность, но не всякий гражданин способен реализовать это право.

Для приобретения статуса индивидуального предпринимателя гражданин должен обладать такими общими признаками субъекта гражданского права, как:

1) правоспособность - способность иметь гражданские права и нести обязанности;

2) дееспособность - способность своими действиями приобретать и осуществлять гражданские права, создавать для себя гражданские обязанности и исполнять их (ст. 21 ГК РФ);

3) наличие местожительства, т. е. места, где гражданин проживает постоянно или преимущественно

Осуществлять предпринимательскую деятельность могут только дееспособные граждане – граждане, которые в состоянии самостоятельно совершать юридические действия, заключать сделки и исполнять их, приобретать имущество и владеть им, пользоваться и распоряжаться им, заниматься предпринимательской или иной не запрещенной деятельностью, отвечать за причинение вреда другому лицу.

Правовой статус индивидуального предпринимателя определяется исходя из того, что наряду с коммерческими организациями он является полноправным участником хозяйственного оборота. Правоспособность индивидуального предпринимателя практически приравнена к правоспособности коммерческих организаций.

Вопросы для обсуждения:

1. Понятие правового статуса субъекта предпринимательства.
2. Право на занятие предпринимательской деятельностью и государственные гарантии
3. Публично-правовые требования к занятию предпринимательской деятельностью.
4. Обязанности предпринимателя
5. Ответственность субъектов предпринимательства
6. Особенности наступления гражданско-правовой ответственности

Литература:

1. Международное предпринимательское право: современные проблемы правового регулирования : [16+] / А. Б. Арзуманян, Д. В. Козлов, Е. А. Левицкая и др. ; Южный федеральный университет. – Ростов-на-Дону ; Таганрог : Южный федеральный университет, 2020. – 156 с. – Режим доступа: по подписке. – URL: <https://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=612235> (дата обращения: 06.07.2021). – ISBN 978-5-9275-3604-7. – Текст : электронный.

2.Надежин, Н. Н. Гражданско-правовое обеспечение предпринимательства в России / Н. Н. Надежин. — Москва : Статут, 2019. — 144 с. — ISBN 978-5-8354-1572-4. — Текст : электронный // Электронно-библиотечная система IPR BOOKS : [сайт]. — URL: <http://www.iprbookshop.ru/94599.html>.

3.Несостоятельность (банкротство): учебный курс / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, А.З. Бобылева и др. ; под ред. С.А. Карелиной ; Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, Юридический факультет. — Москва : Статут, 2019. — Том 1. — 926 с. : ил. — Режим доступа: по подписке. — URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=563854>

4.Несостоятельность (банкротство) : учебник : в 2 томах : [16+] / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, А.З. Бобылева и др. ; под ред. С.А. Карелиной ; Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, Юридический факультет. — Москва : Статут, 2019. — Том 2. — 848 с. — Режим доступа: по подписке. — URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=571919>

5.Осипов М.Ю. Защита интересов предпринимателей при осуществлении контроля (надзора) [Электронный ресурс] : учебное пособие / М.Ю. Осипов. — Электрон. текстовые данные. — Тула: Институт законовещения и управления ВПА, 2018. — 191 с. — 2227-8397. — Режим доступа: <http://www.iprbookshop.ru/78622.html>

Практическое занятие № 4. Тема 4. Имущественная основа предпринимательской деятельности

Цель – углубить и закрепить теоретические знания, полученные на лекции и в процессе самостоятельной работы, привить навыки устного изложения материала имущественная основа предпринимательской деятельности.

В результате изучения дисциплины студент должен:

знать – понятие имущественной основы предпринимательской деятельности.

уметь - определять особенности имущественной основы предпринимательской деятельности.

Формируемые компетенции (или их части) – ПК-8 анализировать, делать научные обобщения и выводы, выдвигать новые идеи, интерпретировать и представлять результаты научных исследований.

Актуальность темы семинара заключается в изучении имущественной основы предпринимательской деятельности.

Организационная форма практического занятия – традиционный семинар.

Теоретическая часть:

В строгом смысле слова имущество представляет собой совокупность принадлежащих субъекту гражданского права вещей, имущественных прав и обязанностей.

Принадлежащие лицу вещи и имущественные права (например, право получения объявленного дивиденда по принадлежащим ему акциям или право требовать возврата данных займа другому лицу денег) составляют актив его имущества (иногда называемый также наличным имуществом), а обязанности (долги) составляют пассив этого имущества.

Под имуществом в одних случаях понимается совокупность принадлежащих лицу вещей, а также имущественных прав и обязанностей, а в других — только наличное имущество, т. е. актив имущества в виде вещей и имущественных прав. Иногда и закон, и сложившееся словоупотребление придают понятию имущества еще более узкое значение. В его состав при этом включаются только вещи, принадлежащие конкретному лицу (когда, например, говорится об истребовании имущества из чужого незаконного владения или о причинении вреда имуществу лица). Следовательно, понятие имущества в гражданском праве многозначно. Поэтому необходимо всякий раз путем толкования уяснять значение этого термина в конкретной правовой норме.

Объекты— это различные материальные (в том числе вещественные) и нематериальные (идеальные) блага либо процесс их создания, составляющие предмет деятельности субъектов гражданского права.

К объектам гражданских прав (правоотношений) относятся:

- 1) вещи и иное имущество, в том числе имущественные права;
- 2) действия (работы и услуги либо также их результаты как вещественного, так и неовещественного характера);
- 3) нематериальные объекты товарного характера (результаты творческой деятельности и способы индивидуализации товаров и их производителей);
- 4) личные неимущественные блага.

Вещами в гражданском праве признаются материальные, физически осязаемые объекты, имеющие экономическую форму товара.

Классификации вещей:

- 1) по оборотоспособности:

- оборотоспособные;
- изъятые из оборота;
- ограниченные в обороте;

- 2) деление вещей на движимые и недвижимые;
- 3) индивидуально определенные и родовые вещи;
- 4) делимые и неделимые вещи;
- 5) сложные вещи;
- 6) главные вещи и принадлежности;
- 7) потребляемые и непотребляемые вещи;
- 8) плоды, продукция и доходы;
- 9) одушевленные и неодушевленные вещи.

Вопросы:

1. Понятие и виды имущества в предпринимательской деятельности
2. Формирование имущественной основы предпринимательской деятельности
3. Приватизация как способ формирования имущественной основы предпринимательской деятельности
4. Правовой режим отдельных видов имущества в предпринимательской деятельности

Литература:

1.Международное предпринимательское право: современные проблемы правового регулирования : [16+] / А. Б. Арзуманян, Д. В. Козлов, Е. А. Левицкая и др. ; Южный федеральный университет. – Ростов-на-Дону ; Таганрог : Южный федеральный университет, 2020. – 156 с. – Режим доступа: по подписке. – URL:

<https://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=612235> (дата обращения: 06.07.2021). – ISBN 978-5-9275-3604-7. – Текст : электронный.

2.Надежин, Н. Н. Гражданско-правовое обеспечение предпринимательства в России / Н. Н. Надежин. — Москва : Статут, 2019. — 144 с. — ISBN 978-5-8354-1572-4. — Текст : электронный // Электронно-библиотечная система IPR BOOKS : [сайт]. — URL: <http://www.iprbookshop.ru/94599.html>.

3.Несостоятельность (банкротство): учебный курс / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, А.З. Бобылева и др. ; под ред. С.А. Карелиной ; Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, Юридический факультет. – Москва : Статут, 2019. – Том 1. – 926 с. : ил. – Режим доступа: по подписке. – URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=563854>

4.Несостоятельность (банкротство) : учебник : в 2 томах : [16+] / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, А.З. Бобылева и др. ; под ред. С.А. Карелиной ; Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, Юридический факультет. – Москва : Статут, 2019. –

Том 2. – 848 с. – Режим доступа: по подписке. – URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=571919>

5.Осипов М.Ю. Защита интересов предпринимателей при осуществлении контроля (надзора) [Электронный ресурс] : учебное пособие / М.Ю. Осипов. — Электрон. текстовые данные. — Тула: Институт законовещения и управления ВПА, 2018. — 191 с. — 2227-8397. — Режим доступа: <http://www.iprbookshop.ru/78622.html>

Практическое занятие № 5. Тема 5. Субъекты предпринимательской деятельности

Цель – углубить и закрепить теоретические знания, полученные на лекции и в процессе самостоятельной работы, привить навыки устного изложения материала по субъектам предпринимательской деятельности.

В результате изучения дисциплины студент должен:

знать – понятие субъектов предпринимательской деятельности.

уметь - определять особенности субъектов предпринимательской деятельности.

Формируемые компетенции (или их части) – ПК-8 анализировать, делать научные обобщения и выводы, выдвигать новые идеи, интерпретировать и представлять результаты научных исследований.

Актуальность темы семинара заключается в изучении субъектов предпринимательской деятельности.

Организационная форма практического занятия – круглый стол.

Теоретическая часть:

В настоящее время у законодателя отсутствует единый подход к определению организационно-правовых форм разнообразных субъектов предпринимательской деятельности. Нет единого понимания данной проблемы и среди ученых-юристов. В основу классификации учеными положен постулат форма явления организует его содержание. Организационно-правовые формы субъектов предпринимательской деятельности многообразны. Среди них, прежде всего, выделяются граждане - индивидуальные предприниматели и коллективные предприниматели – юридические лица.

С момента государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя граждане имеют право заниматься предпринимательской (в том числе коммерческой) деятельностью без образования юридического лица. Предпринимательская деятельность граждан без образования юридического лица представляет собой простую форму организации предпринимательской деятельности. Регистрация индивидуальной предпринимательской деятельности производится по месту жительства будущего предпринимателя. Принцип общей правоспособности распространяется на всех предпринимателей, в том числе и на индивидуальных, поэтому они вправе совершать любые сделки, за исключением тех, которые специально запрещены законом. Отдельные виды предпринимательской деятельности требуют специального разрешения – лицензии. Законодательство регулирует последствия незаконной деятельности, связанной с ведением предпринимательской деятельности без государственной регистрации. В случаях, связанных с представительством предпринимателя, предпринимателем является сам представляемый, т. е. то лицо, от имени которого совершаются юридические действия представителем и для которого возникают правовые последствия этих действий. Закон говорит о распространении на индивидуальных предпринимателей принципа полной ответственности, по которому индивидуальный предприниматель отвечает по своим обязательствам всем принадлежащим ему имуществом. Решением арбитражного суда индивидуальный предприниматель может быть признан несостоятельным (банкротом), если он не в состоянии удовлетворить требования кредиторов, связанные с осуществлением индивидуальным предпринимателем предпринимательской деятельности. С момента вынесения арбитражным судом решения о признании индивидуального предпринимателя банкротом, регистрация его в качестве предпринимателя без образования юридического лица утрачивает свою силу.

Составной частью права на предпринимательство является право предпринимателей иметь имущество в собственности: владеть, пользоваться и распоряжаться им как единолично, так и совместно с другими лицами.

Гражданин, осуществляющий предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, не зарегистрированный в качестве индивидуального предпринимателя, не имеет права на ссылку в отношении заключенных им при этом сделок на то, что он не является предпринимателем. Суд может применить к таким сделкам правила ГК РФ об обязательствах, которые связаны с осуществлением предпринимательской деятельности.

Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) дает юридически точное толкование всех видов хозяйственных товариществ.

К ним относятся: полное товарищество, товарищество на вере, общество с ограниченной ответственностью, общество с дополнительной ответственностью, акционерное общество, дочерние и зависимые общества.

Хозяйственные товарищества представляют собой коммерческие организации, имущество которых состоит из долей (вкладов) учредителей или участников данного товарищества. Товарищества выступают собственниками как вкладов, так и средств и предметов труда, приобретенных в ходе его деятельности.

Полное товарищество признается таковым, когда его участники заключили договор и занимаются предпринимательской деятельностью. При этом каждый участник может быть членом только одного полного товарищества. В наименовании товарищества должно быть указано имя одного или нескольких его участников. Например: полное товарищество «Сидоров и компания».

Участники полного товарищества несут ответственность за деятельность товарищества всем своим имуществом. Они совместно решают все коммерческие вопросы, а прибыли или убытки распределяют пропорционально вкладу в уставный капитал. Здесь имеет место разрыв в интересах мелких вкладчиков и крупных инвесторов, так как и те и другие должны затрачивать количество труда не пропорционально вложенному капиталу, а по требованию товарищей, однако прибыли получать «по капиталу».

Товарищество на вере называют еще коммандитным товариществом. Его участники, осуществляющие от имени товарищества предпринимательскую деятельность и отвечающие по обязательствам товарищества своим имуществом (полные товарищи), имеют одного или нескольких участников-вкладчиков, которые несут риск убытков в пределах сделанных вкладов и не принимают участия в предпринимательской деятельности.

Законодательно определено право вкладчика (коммандитиста) товарищества на вере: получать часть прибыли, причитающуюся на его долю; знакомиться с годовыми отчетами и балансами; может по окончании финансового года выйти из товарищества и получить свой вклад и др.

1. Обществом с ограниченной ответственностью признается хозяйственное общество, уставный капитал которого разделен на доли; участники общества ограниченной ответственностью не отвечают по его обязательствам и несут риск убытков, связанных с деятельностью общества, в пределах стоимости принадлежащих им долей. Участники общества, не полностью оплатившие доли, несут солидарную ответственность по обязательствам общества в пределах стоимости неоплаченной части доли каждого из участников. Фирменное наименование общества с ограниченной ответственностью должно содержать наименование общества и слова "с ограниченной ответственностью". Число участников общества с ограниченной ответственностью не должно превышать пятьдесят. В противном случае оно подлежит преобразованию в акционерное общество в течение года, а по истечении этого срока - ликвидации в судебном порядке, если число его участников не уменьшится до указанного предела.

2. Акционерным обществом признается хозяйственное общество, уставный капитал которого разделен на определенное число акций; участники акционерного общества (акционеры) не отвечают по его обязательствам и несут риск убытков, связанных с

деятельностью общества, в пределах стоимости принадлежащих им акций. Акционеры, не полностью оплатившие акции, несут солидарную ответственность по обязательствам акционерного общества в пределах неоплаченной части стоимости принадлежащих им акций. Фирменное наименование акционерного общества должно содержать его наименование и указание на то, что общество является акционерным. Правовое положение акционерного общества и права и обязанности акционеров определяются в соответствии с настоящим Кодексом и законом об акционерных обществах. Особенности правового положения акционерных обществ, созданных путем приватизации государственных и муниципальных предприятий, определяются также законами и иными правовыми актами о приватизации этих предприятий. Особенности правового положения кредитных организаций, созданных в организационно-правовой форме акционерного общества, права и обязанности их акционеров определяются также законами, регулирующими деятельность кредитных организаций.

3. Производственный кооператив (артель) – добровольное объединение граждан на основе членства для совместной производственной или иной хозяйственной деятельности, основанной на их личном трудовом и ином участии и объединении его членами (участниками) имущественных паевых взносов. Признаки:

- добровольное объединение
- членство участников
- участие членов – личный труд и имущественные паевые взносы
- цель – осуществление производственной или иной хозяйственной деятельности

Особенности:

- является коммерческой организацией
- членами могут быть физические лица и юридические лица (если это предусмотрено законом и учредительными документами)
- члены кооператива несут субсидиарную ответственность по его обязательствам
- один член – один голос.

Образование производственного кооператива

Членами кооператива могут быть граждане Российской Федерации, достигшие шестнадцатилетнего возраста, внесшие паевой взнос. Учредительным документом является устав, утвержденный собранием членов кооператива. В уставе должны быть следующие сведения:

- фирменное наименование кооператива;
- место его нахождения;
- размер и порядок внесения паевых взносов;
- характер и порядок трудового и иного участия членов кооператива;
- условия субсидиарной ответственности членов кооператива по его долгам;
- состав и компетенция органов управления кооперативом и порядок принятия ими решений;
- иные сведения, определяемые законом.

Имущество кооператива делится на паи его членов, часть имущества может образовывать неделимые фонды.

Права и обязанности членов:

- участвовать в производственной и иной хозяйственной деятельности кооператива;
- избирать и быть избранным в наблюдательный совет, исполнительные и контрольные органы кооператива;
- получать долю прибыли кооператива, подлежащую распределению между его членами, а также иные выплаты;
- выйти по своему усмотрению из кооператива и получить предусмотренные законом и уставом кооператива выплаты;
- может передать свой пай или часть его другому члену кооператива или третьему лицу с согласия остальных членов;

- вносить паевой взнос, к моменту регистрации – не менее десяти процентов, остальную часть в течение года;
- соблюдать правила внутреннего распорядка;
- участвовать в деятельности кооператива личным трудом либо внесением дополнительного паевого взноса;
- нести предусмотренную законом и уставом субсидиарную ответственность по долгам кооператива.

Унитарным предприятием признается коммерческая организация, не наделенная правом собственности на закрепленное за ней собственником имущество. Имущество унитарного предприятия является неделимым и не может быть распределено по вкладам (долям, паям), в том числе между работниками предприятия. Устав унитарного предприятия должен содержать помимо сведений, указанных в пункте 2 статьи 52 настоящего Кодекса, сведения о предмете и целях деятельности предприятия, а также о размере уставного фонда предприятия, порядке и источниках его формирования, за исключением казенных предприятий. В форме унитарных предприятий могут быть созданы только государственные и муниципальные предприятия. Имущество государственного или муниципального унитарного предприятия находится соответственно в государственной или муниципальной собственности и принадлежит такому предприятию на праве хозяйственного ведения или оперативного управления. Фирменное наименование унитарного предприятия должно содержать указание на собственника его имущества. Органом унитарного предприятия является руководитель, который назначается собственником либо уполномоченным собственником органом и им подотчетен. Унитарное предприятие отвечает по своим обязательствам всем принадлежащим ему имуществом. Унитарное предприятие не несет ответственности по обязательствам собственника его имущества. Правовое положение государственных и муниципальных унитарных предприятий определяется настоящим Кодексом и законом о государственных и муниципальных унитарных предприятиях.

Вопросы круглого стола:

1. Понятие и виды субъектов предпринимательской деятельности
2. Организационно-правовые формы субъектов предпринимательства
3. Создание, реорганизация субъектов предпринимательской деятельности
4. Ликвидация субъектов предпринимательской деятельности

Литература:

1. Международное предпринимательское право: современные проблемы правового регулирования : [16+] / А. Б. Арзуманян, Д. В. Козлов, Е. А. Левицкая и др. ; Южный федеральный университет. – Ростов-на-Дону ; Таганрог : Южный федеральный университет, 2020. – 156 с. – Режим доступа: по подписке. – URL: <https://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=612235> (дата обращения: 06.07.2021). – ISBN 978-5-9275-3604-7. – Текст : электронный.

2. Надежин, Н. Н. Гражданско-правовое обеспечение предпринимательства в России / Н. Н. Надежин. — Москва : Статут, 2019. — 144 с. — ISBN 978-5-8354-1572-4. — Текст : электронный // Электронно-библиотечная система IPR BOOKS : [сайт]. — URL: <http://www.iprbookshop.ru/94599.html>.

3. Несостоятельность (банкротство): учебный курс / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, А.З. Бобылева и др. ; под ред. С.А. Карелиной ; Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, Юридический факультет. – Москва : Статут, 2019. – Том 1. – 926 с. : ил. – Режим доступа: по подписке. – URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=563854>

4. Несостоятельность (банкротство) : учебник : в 2 томах : [16+] / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, А.З. Бобылева и др. ; под ред. С.А. Карелиной ; Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, Юридический факультет. – Москва : Статут, 2019. – Том 2. – 848 с. – Режим доступа: по подписке. – URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=571919>

5. Осипов М.Ю. Защита интересов предпринимателей при осуществлении контроля

(надзора) [Электронный ресурс] : учебное пособие / М.Ю. Осипов. — Электрон. текстовые данные. — Тула: Институт законовещения и управления ВПА, 2018. — 191 с. — 2227-8397. — Режим доступа: <http://www.iprbookshop.ru/78622.html>

Практическое занятие № 6. Тема 6. Правовое регулирование деятельности индивидуального предпринимателя

Цель – углубить и закрепить теоретические знания, полученные на лекции и в процессе самостоятельной работы, привить навыки устного изложения материала по субъектам предпринимательской деятельности.

В результате изучения дисциплины студент должен:

знать – понятие предпринимательской деятельности.

уметь - определять особенности предпринимательской деятельности.

Формируемые компетенции (или их части) – ПК-8 анализировать, делать научные обобщения и выводы, выдвигать новые идеи, интерпретировать и представлять результаты научных исследований.

Актуальность темы семинара заключается в изучении правового регулирования деятельности индивидуального предпринимателя.

Организационная форма практического занятия – традиционный семинар.

Теоретическая часть:

К предпринимательской деятельности граждан, осуществляемой без образования юридического лица, применяются правовые нормы, регулирующие деятельность коммерческих организаций, если иное не вытекает из закона, иных правовых актов или существа правоотношения (ст 23 ГК РФ).

Устанавливая индивидуальным предпринимателям правила, регулирующие деятельность коммерческих организаций, законодатель ставит их в равные условия с юридическими лицами, в том числе с точки зрения защиты нарушенных прав и возложения на них ответственности в связи с осуществлением предпринимательской деятельности. Споры с участием граждан, осуществляющих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица и имеющими статус индивидуального предпринимателя, приобретенный в установленном законом порядке, рассматриваются арбитражными судами (ст. 28 АПК РФ). Из смысла норм процессуального законодательства с учетом разъяснений высших судебных инстанций следует, что гражданин может быть лицом, участвующим в арбитражном процессе в качестве стороны, исключительно в случаях, если на момент обращения в арбитражный суд он имеет государственную регистрацию в качестве индивидуального предпринимателя либо если участие гражданина без статуса индивидуального предпринимателя в арбитражном процессе предусмотрено федеральным законом (например, ст. 33 и 225.1 АПК РФ).

Споры с участием граждан, не имеющих статуса индивидуального предпринимателя, но связанные с осуществлением ими предпринимательской деятельности, подведомственны суду общей юрисдикции, однако при их рассмотрении суд может применить к таким сделкам правовые нормы об обязательствах, связанных с осуществлением предпринимательской деятельности (п. 4 ст. 23 ГК РФ). При этом гражданин, фактически осуществляющий предпринимательскую деятельность без государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя, не вправе ссылаться в отношении заключенных им при этом сделок на то, что он не является предпринимателем.

По своим обязательствам индивидуальные предприниматели отвечают всем своим имуществом, на которое может быть обращено взыскание, в отличие от граждан, создавших коммерческую корпорацию, поскольку суть конструкции юридического лица заключается в обособлении его имущества от имущества участников и ограничении предпринимательского риска участников размером внесенного ими вклада. Это означает, что взыскание по долгам индивидуального предпринимателя может быть наложено и на его личное имущество, и на

долю в общем имуществе, в том числе не используемом в хозяйственном обороте, например на долю в общем имуществе супругов.

Интересно заметить, что в дореволюционном законодательстве индивидуальный предприниматель именовался купцом. При рассмотрении вопроса об имущественной ответственности предпринимателя за результаты своей деятельности, в том числе личным имуществом, становится понятным, почему таким весомым было в те времена «слово купеческое».

Индивидуальная предпринимательская деятельность регулируется различными отраслями законодательства.

С позиции административного законодательства индивидуальные предприниматели, совершившие административные правонарушения, согласно примечанию к ст. 2.4 КоАП РФ несут административную ответственность как должностные лица, если данным Кодексом не установлено иное. В ряде статей КоАП РФ содержатся положения, что указанные лица несут административную ответственность вообще как юридические лица. Очевидно, что подобное регулирование обусловлено необходимостью признания равного статуса субъектов предпринимательской деятельности в части их административной деликтоспособности.

Индивидуальный предприниматель может выступать в качестве работодателя, т. е. осуществлять свою деятельность с применением наемного труда.

Представляет интерес вопрос о максимальном количестве наемных работников, которые могут трудиться у индивидуального предпринимателя. Законодательного ограничения количества наемных лиц, которых вправе привлечь индивидуальный предприниматель, не установлено, но для отнесения индивидуального предпринимателя к субъектам малого предпринимательства количество нанятых им работников не должно превышать установленного законодательством предела.

Особенности регулирования труда граждан, работающих у работодателей — физических лиц, установлены отдельной гл. 48 ТрК РФ. Законодатель исходит в этом случае из необходимости защиты интересов как наемного работника, так и гражданина-предпринимателя, поскольку последний, взваливший на себя груз ответственности за обеспечение рабочих мест другим гражданам и не обладающий теми материальными и организационными возможностями, которые имеют работодатели-организации, также нуждается в определенной защите. Так, работодатель — физическое лицо может принять работника для выполнения любой не запрещенной законом работы, определенной трудовым договором (ст. 303 ТрК РФ), в то время как организация, будучи работодателем, обязана указать в трудовом договоре наименование должности, специальности, профессии или конкретной трудовой функции (ст. 57 ТрК РФ). Такие особенности регулирования труда у работодателей — физических лиц вполне понятны, поскольку совмещение профессий (должностей), выполнение широкого круга обязанностей в маленьком бизнесе является вполне оправданной и распространенной практикой. Режим работы, порядок предоставления выходных дней и ежегодных оплачиваемых отпусков определяются по соглашению между работником и работодателем — физическим лицом. При этом такая договоренность не должна противоречить императивным нормам законодательства (ст. 305 ТрК РФ). Перечень оснований прекращения трудового договора, заключенного с работодателем — физическим лицом, может быть расширен по отношению к предусмотренному ТрК РФ по усмотрению сторон в самом трудовом договоре. При этом сроки предупреждения об увольнении, а также случаи и размеры выплачиваемых при прекращении трудового договора выходного пособия и других компенсационных выплат определяются только трудовым договором, а не императивными нормами трудового законодательства.

Наличие определенных послаблений для индивидуальных предпринимателей, осуществляющих трудовой найм работников, в сравнении с юридическими лицами не освобождает индивидуальных предпринимателей от обязанностей, связанных с реализацией гарантий наемных работников на социальное страхование, пенсионное обеспечение и других трудовых гарантий (ст. 303 ТрК РФ).

Следует отметить, что при условии соответствия прочим установленным критериям на индивидуального предпринимателя распространяются меры государственной поддержки, предусмотренные законодательством для субъектов малого и среднего предпринимательства.

Индивидуальный предприниматель, который не в состоянии удовлетворить требования кредиторов, связанные с осуществлением им предпринимательской деятельности, может быть признан несостоятельным (банкротом) по решению суда. С момента вынесения такого решения утрачивает силу его регистрация в качестве индивидуального предпринимателя (ст. 25 ГК РФ).

Основания и порядок признания судом индивидуального предпринимателя банкротом либо объявления им о своем банкротстве установлены § 2 гл. X Закона о банкротстве. Заявление о признании индивидуального предпринимателя банкротом может быть подано самим должником — индивидуальным предпринимателем, кредитором, требование которого связано с обязательствами при осуществлении предпринимательской деятельности, уполномоченными органами.

Индивидуальным предпринимателем согласно п. 2 ст. 23 ГК РФ может быть глава крестьянского (фермерского) хозяйства, осуществляющего деятельность без образования юридического лица. Статус индивидуального предпринимателя приобретается в этом случае с момента государственной регистрации крестьянского (фермерского) хозяйства.

Правовое регулирование крестьянского (фермерского) хозяйства осуществляется наряду с ГК РФ также специальным Федеральным законом от 11 июня 2003 г. № 74-ФЗ «О крестьянском (фермерском) хозяйстве». Согласно названному Закону крестьянское (фермерское) хозяйство представляет собой объединение граждан, связанных родством и (или) свойством, имеющих в общей собственности имущество и совместно осуществляющих производственную и иную хозяйственную деятельность (производство, переработку, хранение, транспортировку и реализацию сельскохозяйственной продукции), основанную на их личном участии. Фермерское хозяйство может быть создано одним гражданином (ст. 1 Закона).

Из анализа положений ГК РФ и Закона «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» следует некоторая неопределенность правового статуса фермерского хозяйства, созданного без образования юридического лица, и его главы. Если ГК РФ признает индивидуальным предпринимателем главу хозяйства, то Закон определяет в качестве субъекта предпринимательства само фермерское хозяйство. Такая непоследовательность в регулировании правового статуса крестьянского (фермерского) хозяйства породила многочисленные дискуссии.

В. В. Лаптев полагал, что хозяйствующим субъектом и субъектом права является само крестьянское хозяйство, а его глава выступает в правовых отношениях от имени и в интересах хозяйства. С. Зинченко, В. Галов, развивая эту мысль, писали, что ст. 23 ГК РФ о признании главы фермерского хозяйства индивидуальным предпринимателем не должна применяться, поскольку именно фермерское хозяйство субъект предпринимательства, а правовое положение главы свидетельствует о том, что он предстает именно исполнительным органом хозяйства. С признанием главы фермерского хозяйства индивидуальным предпринимателем образуются два субъекта в одной и той же структуре — само хозяйство и его глава.

З.С. Беляева отмечала, что «недостаток ст. 23 ГК РФ состоит прежде всего в том, что она предусматривает только одну форму предпринимательской деятельности без образования юридического лица, а именно предпринимательскую деятельность конкретного гражданина и распространяет эту форму на крестьянское хозяйство. Поэтому статусом предпринимателя она искусственно наделяет главу крестьянского хозяйства, а не само это хозяйство». А. А. Тюкавкин-Плотников относил крестьянское (фермерское) хозяйство к объединению граждан, которое должно получить законодательное закрепление как самостоятельный субъект предпринимательской деятельности. С его точки зрения это своего рода «усеченное юридическое лицо» — квазигиририческое лицо. Интересно заметить, что указанный автор предлагает по аналогии с крестьянским (фермерским) хозяйством

предусмотреть ведение совместной предпринимательской деятельности в иных сферах, в том числе семейной формы предпринимательства, когда предпринимательскую деятельность ведет объединение граждан, не обладающих статусом индивидуального предпринимателя, а глава этого объединения признается предпринимателем с момента государственной регистрации объединения".

Отношение к крестьянскому (фермерскому) хозяйству как к «совокупному предпринимателю» высказывает В. В. Устюкова, которая полагает, что, когда хозяйство ведется сообща несколькими членами семьи, все они должны признаваться сопредпринимателями наряду с главой хозяйства. Регистрироваться должно именно крестьянское хозяйство как «совокупный предприниматель» без прав юридического лица, а глава и члены должны именно «признаваться» предпринимателями, как это в настоящее время предусмотрено ГК РФ, и их дополнительная (повторная) регистрация в этом качестве не требуется. Глава же крестьянского хозяйства наделяется лишь рядом особых прав, связанных с представительством интересов хозяйства в гражданских, процессуальных, налоговых и иных правоотношениях: заключать от имени хозяйства гражданско-правовые и трудовые договоры и проч.¹ Позиция цитируемого автора состоит в том, что крестьянское хозяйство следует рассматривать в качестве самостоятельной, особой организационно-правовой формы предпринимательской деятельности в сельском хозяйстве без образования юридического лица, отличной как от коммерческих организаций, так и от индивидуальных предпринимателей, не имеющей аналогов в действующем законодательстве и требующей самостоятельного правового регулирования. Такой статус крестьянского хозяйства, по мнению В. В. Устюковой, необходимо закрепить в ГК РФ и соответственно субъектом малого предпринимательства должно считаться само крестьянское хозяйство.

При неоднозначности нашей оценки понятия «совокупный предприниматель» трудно не согласиться, что осуществление деятельности крестьянским (фермерским) хозяйством без образования юридического лица отличается от индивидуального предпринимательства. Так, от индивидуальной предпринимательской деятельности крестьянское хозяйство отличают наличествующие в нем отношения членства. Глава хозяйства не ведет собственную, отдельную от других членов хозяйства индивидуальную предпринимательскую деятельность.

В связи с этим интересен вопрос о принадлежности имущества крестьянского (фермерского) хозяйства. В соответствии со ст. 6 Федерального закона «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» имущество фермерского хозяйства принадлежит его членам на праве совместной собственности, если соглашением между ними не предусмотрено иное. Доли членов хозяйства при долевой собственности на имущество фермерского хозяйства устанавливаются соглашением участников.

В литературе имеется точка зрения, что положение названного Закона о принадлежности имущества крестьянского (фермерского) хозяйства его членам некорректно. С. Зинченко, В. Галов задаются вопросом: почему, если это имущество хозяйства, оно принадлежит его членам? О принадлежности имущества в его натурально-вещественном виде крестьянскому (фермерскому) хозяйству свидетельствуют нормы п. 2 ст. 258 ГК РФ, п. 2 ст. 9 названного Закона, в соответствии с которыми при выходе из хозяйства одного из его членов земельный участок и средства производства, принадлежащие крестьянскому (фермерскому) хозяйству, разделу не подлежат. Только при прекращении хозяйства его члены могут получить имущество хозяйства в его вещественном виде. Указанные авторы полагают, что если бы собственность крестьянского хозяйства была общей собственностью в ее классическом виде, то на нее распространялось бы правило, установленное действующим гражданским законодательством, предусматривающее отказ в разделе общей собственности лишь в исключительных случаях (ст. 252 ГК РФ). В связи с этим цитируемые авторы делают вывод, что, пока существует фермерское хозяйство, все имущество принадлежит ему на праве собственности, а его члены имеют право собственности на идеальную долю.

Приходится признать, что законодателем действительно выбрана несовершенная модель закрепления имущества за крестьянским (фермерским) хозяйством. При этом данная

модель косвенно свидетельствует, по сути, что крестьянское (фермерское) хозяйство, созданное без образования юридического лица, все же является неким квазисубъектом.

Исходя из имеющихся особенностей правового регулирования крестьянского (фермерского) хозяйства в сравнении с индивидуальным предпринимательством, следует согласиться с мнением специалистов, полагающих, что, по сути, хозяйствующим субъектом и субъектом права является само крестьянское хозяйство, а его глава выступает в правовых отношениях от имени и в интересах хозяйства.

И такая модель может быть избрана, поскольку в соответствии с действующим законодательством граждане, ведущие совместную деятельность в области сельского хозяйства без образования юридического лица на основе соглашения о создании крестьянского (фермерского) хозяйства, вправе создать юридическое лицо — крестьянское (фермерское) хозяйство. Крестьянским (фермерским) хозяйством, создаваемым в качестве юридического лица, признается добровольное объединение граждан на основе членства для совместной производственной или иной хозяйственной деятельности в области сельского хозяйства, основанной на их личном участии и объединении членами крестьянского (фермерского) хозяйства имущественных вкладов (ст 86.1 ГК РФ).

Таким образом, в настоящее время граждане, осуществляющие деятельность в сфере сельскохозяйственного производства, имеют выбор: осуществлять деятельность без образования юридического лица, когда глава хозяйства является индивидуальным предпринимателем, или образовать корпоративную коммерческую организацию — крестьянское (фермерское) хозяйство.

Вопросы:

1. Индивидуальное предпринимательство как организационно-правовая форма бизнеса
2. Особенности правового регулирования деятельности индивидуального предпринимателя

Литература:

1.Международное предпринимательское право: современные проблемы правового регулирования : [16+] / А. Б. Арзуманян, Д. В. Козлов, Е. А. Левицкая и др. ; Южный федеральный университет. — Ростов-на-Дону ; Таганрог : Южный федеральный университет, 2020. — 156 с. — Режим доступа: по подписке. — URL: <https://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=612235> (дата обращения: 06.07.2021). — ISBN 978-5-9275-3604-7. — Текст : электронный.

2.Надежин, Н. Н. Гражданско-правовое обеспечение предпринимательства в России / Н. Н. Надежин. — Москва : Статут, 2019. — 144 с. — ISBN 978-5-8354-1572-4. — Текст : электронный // Электронно-библиотечная система IPR BOOKS : [сайт]. — URL: <http://www.iprbookshop.ru/94599.html>.

3.Несостоятельность (банкротство): учебный курс / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, А.З. Бобылева и др. ; под ред. С.А. Карелиной ; Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, Юридический факультет. — Москва : Статут, 2019. — Том 1. — 926 с. : ил. — Режим доступа: по подписке. — URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=563854>

4.Несостоятельность (банкротство) : учебник : в 2 томах : [16+] / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, А.З. Бобылева и др. ; под ред. С.А. Карелиной ; Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, Юридический факультет. — Москва : Статут, 2019. — Том 2. — 848 с. — Режим доступа: по подписке. — URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=571919>

5.Осипов М.Ю. Защита интересов предпринимателей при осуществлении контроля (надзора) [Электронный ресурс] : учебное пособие / М.Ю. Осипов. — Электрон. текстовые данные. — Тула: Институт законовещения и управления ВПА, 2018. — 191 с. — 2227-8397. — Режим доступа: <http://www.iprbookshop.ru/78622.html>

Практическое занятие № 7. Тема 7. Коллективные формы предпринимательской деятельности

Цель – углубить и закрепить теоретические знания, полученные на лекции и в процессе самостоятельной работы, привить навыки устного изложения материала по субъектам предпринимательской деятельности.

В результате изучения дисциплины студент должен:

знать – понятие предпринимательской деятельности.

уметь - определять особенности предпринимательской деятельности.

Формируемые компетенции (или их части) – ПК-8 анализировать, делать научные обобщения и выводы, выдвигать новые идеи, интерпретировать и представлять результаты научных исследований.

Актуальность темы семинара заключается в изучении коллективных форм предпринимательской деятельности.

Организационная форма практического занятия – традиционный семинар.

Теоретическая часть:

Реформирование гражданского законодательства, проведенное в 2012—2015 гг, в наибольшей степени затронуло сферу правового регулирования юридических лиц. Федеральным законом от 30 декабря 2012 г № 302-ФЗ в ст. 2 ГК РФ внесено положение о том, что гражданское законодательство также регулирует отношения, связанные с участием в корпоративных организациях или с управлением ими {корпоративные отношения}. По сути, этим было положено начало концептуальным изменениям, которые были внесены в гл. 4 «Юридические лица» части первой ГК РФ Федеральным законом от 5 мая 2014 г № 99-ФЗ, в частности содержащим классификацию юридических лиц на корпоративные и унитарные и определяющим особенности правового статуса организаций соответствующих организационно-правовых форм. В последующем были приняты федеральные законы о внесении изменений в некоторые специальные законы¹ с целью приведения их положений в соответствие с обновленным ГК РФ.

Выделение корпоративных отношений в качестве особых отношений, отличающихся от вещных и обязательственных, а потому требующих специального правового регулирования, поддерживалось многими специалистами². Очевидно, что корпоративные отношения обладают определенными особенностями, которые в совокупности могут иметь новое качество, позволяющее рассматривать их как отдельную группу правоотношений, а законодательство о них — как отдельную активно развивающуюся сферу правового регулирования.

Однако вряд ли верно полагать, что, как и другие гражданские отношения, корпоративные отношения основаны на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности участников. Представляется, что наличие в корпоративных отношениях управленческих элементов, отношений неравенства (подчинение власти большинства), хотя и основанного на отношениях собственности, нетипично для гражданско-правовых отношений и, как образно выразился В. С. Белых, представляет собой «гражданско-правовую экспансию на чужеродные отношения».

Еще А. И. Каминка считал, что «основным принципом корпоративных отношений является неравенство союзной личности и отдельных ее составляющих лиц. И как ни велика в этом отношении разница между государством, с одной стороны, и акционерной компанией — с другой, существует все же аналогия между государственной властью, присущей первой, и корпоративной властью, имеющейся во второй». А. В. Габов, раскрывая сущность корпоративных отношений, пишет: «Эти отношения возникают там и тогда, когда их участники получают возможность реализовать свой интерес путем формирования воли лица (субъекта права и (или) иных лиц) через принятие управленческих решений. Именно элемент управления важен для различения корпоративных отношений и всех других (юридической формой которых служат обязательственные и вещные правоотношения). Как для любого управления, для корпоративных определяющими являются особые качества отношений (или, по-другому, принципы, на которых строится взаимодействие сторон) — иерархия и

субординация (устранить которую можно только путем прекращения соответствующих отношений)И.

Итак, юридические лица в российском законодательстве, наряду с традиционной классификацией по цели извлечения прибыли на коммерческие и некоммерческие (ст. 50 ГК РФ), теперь также подразделяются по форме внутреннего устройства на корпоративные и унитарные организации.

Корпорациями признаются юридические лица, учредители (участники) которых обладают правом участия (членства) в них и формируют их высший орган. К корпорациям относятся хозяйственные товарищества и общества, крестьянские (фермерские) хозяйства, хозяйственные партнерства, производственные и потребительские кооперативы, общественные организации, общественные движения, ассоциации (союзы), адвокатские палаты, адвокатские образования (являющиеся юридическими лицами), товарищества собственников недвижимости, казачьи общества, внесенные в государственный реестр казачьих обществ в Российской Федерации, а также общины коренных малочисленных народов Российской Федерации.

Корпоративным противостоят унитарные юридические лица, учредители которых не становятся их участниками и не приобретают в них прав членства. К ним относятся государственные и муниципальные унитарные предприятия, фонды, учреждения, автономные некоммерческие организации, религиозные организации, публично-правовые компании.

Перечень всех организационно-правовых форм предусмотрен ГК РФ и носит закрытый характер, что следует оценить положительно, поскольку такой подход обеспечивает стабильность предпринимательской деятельности и имущественного оборота: ни для самих предпринимателей, ни для третьих лиц не должно быть «неожиданностей» в правовом статусе организаций.

Как определено в п. 2 ст. 65.1 ГК РФ, в связи с участием в корпоративной организации ее участники приобретают корпоративные (членские) права и обязанности в отношении созданного ими юридического лица.

При реформировании законодательства отдельные виды организаций были исключены из числа организационно-правовых форм, например общество с дополнительной ответственностью как невостребованная на практике форма. Исключено деление акционерных обществ на типы: открытое и закрытое. До приведения своих уставов в соответствие с законодательством открытое акционерное общество (ОАО) и закрытое акционерное общество (ЗАО) еще будут осуществлять деятельность в этих формах, однако учредительные документы таких юридических лиц будут применяться в части, не противоречащей нормам ГК РФ (п. 7 ст. 3 Федерального закона от 5 мая 2014 г № 99-ФЗ).

Наиболее значимой законодательной новеллой является деление корпораций на публичные и непубличные. К публичным корпорациям относятся только акционерные общества, соответствующие указанным в ст. 66.3 ГК РФ признакам, а к непубличным — остальные акционерные общества и общества с ограниченной ответственностью (схема 1).



Такая классификация не является случайной. Как следует из анализа правовых норм, законодатель пытается сблизить правовое регулирование двух видов непубличных корпораций — в настоящее время непубличное АО в целом ряде элементов своего правового статуса более близко к ООО, чем публичное АО и непубличное АО при том, что они принадлежат к одной организационно-правовой форме. Действительно, в законодательстве закреплены положения, которые все более приближают непубличное АО к «объединению лиц», все более отдаляя его от строго «капиталистической формы». Например, личными элементами в правовом регулировании непубличных обществ являются право требовать исключения акционера непубличного АО, преимущественное право приобретения акций акционерами и обществом, необходимость получать согласие на отчуждение акций третьим лицам, если это предусмотрено уставом общества, возможности более широкого усмотрения в вопросах определения объема прав акционеров, формирования компетенции органов управления непубличного общества, увеличения числа голосов, требуемых для принятия решений, возложения на акционеров непубличных обществ дополнительных обязанностей и др.

Очевидно, что используемые современным законодателем подходы еще более стирают границы между имеющимся в правовой доктрине условным делением корпораций на «объединения лиц» и «объединения капиталов», по крайней мере применительно к правовому регулированию хозяйственных обществ. Проведенная реформа корпоративного законодательства по многим аспектам оценивается специалистами по-разному, но современная система российского законодательства о юридических лицах находится с 1 сентября 2014 г в новой парадигме, которую необходимо учитывать при изучении и в правоприменении.

Вопросы:

1. Корпоративные формы предпринимательской деятельности
2. Понятие и виды корпораций
3. Хозяйственные общества
4. Хозяйственные партнерства
5. Хозяйственные товарищества
6. Крестьянское (фермерское) хозяйство
7. Производственные кооперативы
8. Государственные и муниципальные унитарные предприятия

Литература:

1.Международное предпринимательское право: современные проблемы правового регулирования : [16+] / А. Б. Арзуманян, Д. В. Козлов, Е. А. Левицкая и др. ; Южный федеральный университет. – Ростов-на-Дону ; Таганрог : Южный федеральный университет, 2020. – 156 с. – Режим доступа: по подписке. – URL:

<https://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=612235> (дата обращения: 06.07.2021). – ISBN 978-5-9275-3604-7. – Текст : электронный.

2.Надежин, Н. Н. Гражданско-правовое обеспечение предпринимательства в России / Н. Н. Надежин. — Москва : Статут, 2019. — 144 с. — ISBN 978-5-8354-1572-4. — Текст : электронный // Электронно-библиотечная система IPR BOOKS : [сайт]. — URL: <http://www.iprbookshop.ru/94599.html>.

3.Несостоятельность (банкротство): учебный курс / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, А.З. Бобылева и др. ; под ред. С.А. Карелиной ; Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, Юридический факультет. – Москва : Статут, 2019. – Том 1. – 926 с. : ил. – Режим доступа: по подписке. – URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=563854>

4.Несостоятельность (банкротство) : учебник : в 2 томах : [16+] / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, А.З. Бобылева и др. ; под ред. С.А. Карелиной ; Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, Юридический факультет. – Москва : Статут, 2019. –

Том 2. – 848 с. – Режим доступа: по подписке. – URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=571919>

5.Осипов М.Ю. Защита интересов предпринимателей при осуществлении контроля (надзора) [Электронный ресурс] : учебное пособие / М.Ю. Осипов. — Электрон. текстовые данные. — Тула: Институт законоведения и управления ВПА, 2018. — 191 с. — 2227-8397. — Режим доступа: <http://www.iprbookshop.ru/78622.html>

Практическое занятие № 8. Тема 8. Особенности правового регулирования деятельности отдельных субъектов предпринимательства

Цель – углубить и закрепить теоретические знания, полученные на лекции и в процессе самостоятельной работы, привить навыки устного изложения материала по субъектам предпринимательской деятельности.

В результате изучения дисциплины студент должен:

знать – понятие предпринимательской деятельности.

уметь - определять особенности предпринимательской деятельности.

Формируемые компетенции (или их части) – ПК-8 анализировать, делать научные обобщения и выводы, выдвигать новые идеи, интерпретировать и представлять результаты научных исследований.

Актуальность темы семинара заключается в изучении особенностей правового регулирования деятельности отдельных субъектов предпринимательства.

Организационная форма практического занятия – традиционный семинар.

Теоретическая часть:

Правовое регулирование деятельности субъектов малого и среднего предпринимательства

«В хозяйственном строе, основанном на принципе частной инициативы, предприниматель является той центральной фигурой, энергией, находчивостью, способностями которой в значительной степени обуславливается благосостояние страны», — писал известный российский юрист А. И. Каминка'. И подчеркивал, что развитие предпринимательского строя находится в прямой зависимости от степени развития в стране индивидуальной инициативы и энергии. Поэтому малое и среднее предпринимательство является неотъемлемым и необходимым элементом рыночной экономики. Оно создает разнообразные рабочие места, обеспечивает конкурентную среду, легко адаптируется к изменяющейся стихии рынка и оперативно реагирует на конъюнктуру, способно к быстрым структурным и техническим изменениям, особо восприимчиво к внедрению инноваций.

По данным ФНС России, в ЕГРИП на 1 августа 2015 г было зарегистрировано 3,5 млн индивидуальных предпринимателей и 139,6 тыс. фермерских хозяйств. По наблюдениям Росстата, в 2015 г в России фактически действовало около 15 тыс. средних предприятий и 2,1 млн малых предприятий (включая микропредприятия) со средней численностью работников около 12 млн[^]. При этом, по информации Статистического комитета СНГ, на малых и средних предприятиях России работает около 25% общей численности занятых в экономике, а доля субъектов МСП в ВВП страны составляет 20—21%[^]. Для сравнения, в США доля малого бизнеса в ВВП составляет 50—52%, в Италии — около 60%, а в Испании и Норвегии достигает 65—75% В ЕС малый бизнес составляет 90% общего числа предприятий.

Огромное значение малого и среднего бизнеса для рыночной экономики привело к тому, что в развитых странах поддержка МСП является одним из основных направлений государственной экономической политики. Не стала исключением и Россия. Концепцией долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 г (утв. распоряжением Правительства РФ от 17 ноября 2008 г № 1662-р) предусмотрено осуществление ряда мер институционального характера для содействия развитию малого и среднего предпринимательства. Они включают развитие инфраструктуры поддержки новых

предприятий в рамках бизнес-инкубаторов, технопарков и промышленных парков, упрощение для малых предприятий доступа к покупке и аренде недвижимости, расширение системы микрокредитования, сокращение количества контрольных и надзорных мероприятий, проводимых в отношении малого бизнеса, снижение издержек бизнеса, связанных с этими мероприятиями, ужесточение санкций в отношении сотрудников контрольных и надзорных органов, допускающих нарушения порядка проведения проверок, признание недействительными результатов проверок в случае грубых нарушений при их проведении, значительное сокращение внепроцессуальных проверок со стороны правоохранительных органов. А в Прогнозе долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2030 года, разработанном Минэкономразвития России, имеется специальный раздел, посвященный развитию малого предпринимательства и содержащий основные направления государственной поддержки малого и среднего предпринимательства на 2013—2030 гг

Законодательной основой регулирования деятельности субъектов МСП является Федеральный закон о развитии МСП, который закрепляет основные принципы государственной политики содействия развитию МСП и разграничивает компетенцию органов исполнительной власти в данной сфере. В Законе определены понятия субъектов МСП и инфраструктуры их поддержки, виды и формы такой поддержки.

Нормы, детализирующие правовое положение и государственную поддержку субъектов МСП, содержатся и в иных законодательных и подзаконных нормативных правовых актах. К федеральным законам, в частности, можно отнести ГК РФ (в части регулирования деятельности индивидуальных предпринимателей), НК РФ (устанавливает льготные режимы налогообложения для субъектов МСП), Федеральный закон от 6 декабря 2011 г № 402-ФЗ «О бухгалтерском учете» (допускает упрощенные способы ведения бухгалтерского учета). Закон о контрактной системе (устанавливает преимущества для субъектов малого предпринимательства при осуществлении закупок), Федеральный закон «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» (устанавливает особенности организации и проведения проверок в отношении субъектов малого предпринимательства), Закон о защите конкуренции (закрепляет возможность государственных или муниципальных преференций в целях поддержки субъектов МСП), Закон о приватизации 2001 г (регулирует особенности участия субъектов МСП в приватизации арендуемого государственного или муниципального недвижимого имущества) и др.

Имеется большое количество постановлений Правительства РФ, регулирующих отдельные вопросы деятельности субъектов МСП (в сфере закупок товаров, торговой деятельности, имущественной поддержки, ведения реестров субъектов МСП, статистических наблюдений за деятельностью субъектов МСП и т. д.). В ряде отраслей приняты ведомственные целевые программы развития МСП, созданы специальные координирующие органы, действует нормативная база для функционирования особой инфраструктуры поддержки МСП.

Значительную роль в правовом регулировании деятельности субъектов МСП играют нормативные правовые акты субъектов РФ. В Москве, Санкт-Петербурге, Тюменской области. Кемеровской области и некоторых других субъектах РФ приняты специальные законы о развитии МСП (например, Закон Санкт-Петербурга от 17 апреля 2008 г № 194-32 «О развитии малого и среднего предпринимательства в Санкт-Петербурге», Закон Краснодарского края от 4 апреля 2008 г № 1448-КЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Краснодарском крае» и др.), а также подзаконные акты, обеспечивающие их реализацию, в том числе различные программы поддержки МСП (Долгосрочная целевая программа Московской области «Развитие субъектов малого и среднего предпринимательства в Московской области на 2013—2016 годы» (утв. постановлением правительства Московской области от 28 августа 2012 г № 1053/32) и др.). Во

многих муниципальных образованиях также действуют программы развития МСП (например, постановление администрации городского поселения Люберцы Люберецкого муниципального района Московской области от 14 октября 2014 г № 1924-ПА «Об утверждении муниципальной программы "Развитие субъектов малого и среднего предпринимательства в городе Люберцы"»).

Правовое значение также имеют международные соглашения и иные документы, относящиеся к сфере МСП, в частности акты, принимаемые в рамках СНГ и ЕАЭС. Так, Модельный закон о государственной поддержке малого предпринимательства (принят 8 июня 1997 г Межпарламентской Ассамблеей государств — участников СНГ) определил общие принципы государственной поддержки малого предпринимательства в государствах-членах, установил формы и методы государственного стимулирования и регулирования деятельности субъектов малого предпринимательства. В Общей части Модельного налогового кодекса для государств — участников СНГ (принят 29 ноября 2013 г Межпарламентской Ассамблеей государств — участников СНГ) имеется гл. 15, устанавливающая особенности налогообложения субъектов малого предпринимательства. Имеются международные соглашения, направленные на сотрудничество в сфере МСП, например Соглашение между Государственным комитетом РФ по поддержке и развитию малого предпринимательства и Секретариатом малого и среднего предпринимательства Республики Аргентина о сотрудничестве в сфере малого и среднего предпринимательства (заключено 25 июня 1998 г). Ал алогичное соглашение было заключено с Экспортно-импортным банком США в отношении оказания поддержки экспортным поставкам из США для малых предприятий в России (заключено 11 марта 1998 г). Развитие сотрудничества между субъектами МСП России и государств — членов АСЕАН основывается на Соглашении между Правительством РФ и правительствами государств — членов Ассоциации государств Юго-Восточной Азии о сотрудничестве в области экономики и развития (заключено 10 декабря 2005 г).

Понятие субъекта малого и среднего предпринимательства. Это понятие появилось в России в 90-е гг с началом рыночных реформ. Впервые этот термин официально был использован в постановлении Совета Министров СССР от 8 августа 1990 г № 790 «О мерах по созданию и развитию малых предприятий», а затем в постановлении Совета Министров РСФСР от 18 июля 1991 г № 406 «О мерах по поддержке и развитию малых предприятий в РСФСР». Переход к рыночным отношениям потребовал ускоренного создания сети малых предприятий, способных активизировать структурную перестройку экономики, предоставить широкую свободу выбора и дополнительные рабочие места. В научной литературе развернулась дискуссия о необходимости придания малому и среднему предприятию статуса специального хозяйствующего субъекта, квалификации его в качестве самостоятельной организационно-правовой формы юридического лица¹. Следует отметить, что правовые категории малых и средних предприятий применялись и в советское время, однако не связывались с понятием предпринимательства.

В современной российской правовой системе понятие МСП (малого и среднего бизнеса) используется для обозначения вида предпринимательства, основанного на деятельности индивидуальных предпринимателей, а также небольших и средних организаций (малых и средних предприятий). В то же время в формально юридическом смысле в законодательстве используются термины «субъекты малого и среднего предпринимательства», «малое предприятие», «среднее предприятие», под которыми обобщенно понимаются различные субъекты предпринимательской деятельности (индивидуальные предприниматели, крестьянские (фермерские) хозяйства, кооперативы, хозяйственные общества, хозяйственные партнерства), соответствующие предусмотренным в законе критериям их отнесения к категории малых и средних предприятий. Поэтому малое и среднее предприятие не является самостоятельной организационно-правовой формой предпринимательской деятельности. Индивидуальные предприниматели также могут быть отнесены к числу малых предприятий, но лишь при условии соответствия установленным критериям.

В Федеральном законе о развитии МСП содержится определение субъектов МСП: это хозяйствующие субъекты (юридические лица и индивидуальные предприниматели), отнесенные в соответствии с условиями, установленными данным законом, к малым предприятиям, в том числе к микропредприятиям, и средним предприятиям. Из этого определения следует, что законодательство выделяет три категории субъектов МСП: микропредприятия, малые и средние предприятия. При этом такой субъект предпринимательства, как микропредприятие, отнесен к разновидности малого предприятия.

Федеральный закон о развитии МСП раскрывает содержание понятия субъектов МСП. К ним относятся зарегистрированные в соответствии с законодательством РФ и соответствующие условиям, установленным данным Законом, хозяйственные общества, хозяйственные партнерства, производственные кооперативы, сельскохозяйственные потребительские кооперативы, крестьянские (фермерские) хозяйства и индивидуальные предприниматели.

Критерии получения статуса субъекта МСП. Хозяйствующие субъекты для получения статуса субъекта МСП должны соответствовать условиям (критериям, ограничениям), определенным в ст. 4 Федерального закона о развитии МСП: 1) иметь определенную структуру уставного капитала (соответствовать ограничениям при формировании имущества) или инновационную направленность деятельности; 2) не превышать предельного значения среднесписочной численности работников; 3) иметь определенные финансовые показатели. В отношении индивидуальных предпринимателей применяются только второй и третий критерии.

Содержание первого критерия заключается в том, что для отнесения хозяйственных обществ или хозяйственных партнерств к числу субъектов МСП должно быть выполнено хотя бы одно из следующих требований:

а) суммарная доля участия Российской Федерации, субъектов РФ, муниципальных образований, общественных и религиозных организаций (объединений), благотворительных и иных фондов (за исключением суммарной доли участия, входящей в состав активов инвестиционных фондов) в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью не превышает 25%, а суммарная доля участия иностранных юридических лиц и (или) юридических лиц, не являющихся субъектами МСП, не превышает 49%. При этом последнее ограничение не распространяется на общества с ограниченной ответственностью, соответствующие требованиям, указанным в нижеприведенных подпунктах «в» — «д»;

б) акции акционерного общества, обращающиеся на организованном рынке ценных бумаг, отнесены к акциям высокотехнологичного (инновационного) сектора экономики. Из этого следует, что акционерные общества, акции которых не относятся к инновационному сектору экономики либо вообще не торгуются на организованном рынке, не могут быть отнесены к субъектам МСП;

в) деятельность хозяйственных обществ или хозяйственных партнерств заключается в практическом применении (внедрении) результатов интеллектуальной деятельности (программ для электронных вычислительных машин, баз данных, изобретений, полезных моделей, промышленных образцов, селекционных достижений, топологий интегральных микросхем, секретов производства (ноу-хау)), исключительные права на которые принадлежат их учредителям (участникам) — бюджетным, автономным научным учреждениям либо являющимся бюджетными учреждениями, автономными учреждениями образовательным организациям высшего образования;

г) хозяйственные общества или хозяйственные партнерства получили статус участников проекта «Сколково» в соответствии с Федеральным законом от 28 сентября 2010 г. № 244-ФЗ «Об инвестиционном центре "Сколково"»;

д) учредителями (участниками) хозяйственных обществ, хозяйственных партнерств являются юридические лица, включенные в утвержденный постановлением Правительства РФ от 8 декабря 2014 г. № 1335 перечень юридических лиц, предоставляющих государственную

поддержку инновационной деятельности в формах, установленных Федеральным законом от 23 августа 1996 г № 127-ФЗ «О науке и государственной научно-технической политике».

Рассмотренный критерий в литературе называется «критерием независимости» и основан на необходимости обеспечения экономической и иной независимости субъекта МСП от влияния крупного бизнеса. Он также содержит условия, ориентирующие предпринимательство на инновационную деятельность.

Второй критерий учитывает количество работников субъекта МСП. Среднесписочная численность таких работников за предшествующий календарный год не должна превышать следующие предельные значения среднесписочной численности работников для каждой категории субъектов малого и среднего предпринимательства: от 101 до 250 человек включительно для средних предприятий; до 100 человек включительно для малых предприятий; до 15 человек для микропредприятий.

Среднесписочная численность работников субъекта МСП определяется с учетом всех его работников, в том числе работающих по гражданско-правовым договорам или по совместительству с учетом реально отработанного времени, работников представительств, филиалов и других обособленных подразделений.

Третий критерий связан с финансовыми показателями деятельности хозяйствующего субъекта. У субъекта МСП доход за предшествующий календарный год не должен превышать предельных значений, установленных постановлением Правительства РФ от 4 апреля 2016 г № 265 для каждой категории субъектов МСП: микропредприятий — 120 млн руб.; малых предприятий — 800 млн руб.; средних предприятий — 2 млрд руб.

Доход определяется в порядке, установленном НК РФ, суммируется по всем осуществляемым видам деятельности и применяется по всем налоговым режимам.

Сочетание различных показателей из предусмотренных законом критериев применительно к хозяйствующему субъекту позволяет отнести его к одной из категорий субъектов МСП — микропредприятию, малому или среднему предприятию. При этом данная категория определяется в соответствии с наибольшим по значению условием, установленным вторым и третьим критериями. Категория субъекта МСП изменяется только в том случае, если предельные значения выше или ниже установленных законом предельных значений в течение трех календарных лет, следующих один за другим.

Порядок приобретения и подтверждения статуса субъекта МСП. Законодательство не предусматривает особой процедуры регистрации хозяйствующих субъектов в качестве субъектов МСП. В то же время органы исполнительной власти и местного самоуправления, оказывающие поддержку субъектам МСП, обязаны вести специальные реестры субъектов МСП — получателей такой поддержки. В ст. 8 Федерального закона о развитии МСП имеется подробный перечень сведений, которые должны отражаться в указанных реестрах. Информация, содержащаяся в реестрах, является открытой для ознакомления с ней любых лиц.

Включение юридического лица или индивидуального предпринимателя в реестр не означает его государственной регистрации в качестве субъекта МСП, а лишь подтверждает юридический факт предоставления государственной или муниципальной поддержки субъекту МСП (вид, форму, размер и срок предоставленной поддержки). Сведения должны исключаться из реестров по истечении трех лет с даты окончания срока оказания такой поддержки.

На практике нередко возникает вопрос о возможности отказа субъекту МСП в предоставлении мер государственной поддержки, если он не включен в соответствующий реестр. По данному вопросу имеется разъяснение Минэкономразвития России от 23 мая 2008 г. № Д05-2022, в котором подчеркивается, что Федеральным законом о развитии МСП установлен закрытый перечень оснований для отказа в предоставлении поддержки (любого вида и формы) субъектам МСП. Поэтому требование о предварительном включении хозяйствующего субъекта в реестр субъектов МСП как одного из оснований оказания поддержки неправомерно.

С 1 июля 2016 г ФНС России ведет единый реестр субъектов МСП, в который вносятся сведения о юридических лицах и индивидуальных предпринимателях, отвечающих условиям отнесения к субъектам МСП. Эти сведения должны формироваться на основе информации из ЕГРЮЛ и ЕГРИП, а также представленных самими субъектами данных о среднесписочной численности работников и доходах за предшествующий календарный год. В ст. 4.1 Федерального закона о развитии МСП содержится подробный перечень информации, которая должна быть отражена в едином реестре.

Включение юридического лица или индивидуального предпринимателя в единый реестр субъектов МСП означает его соответствие условиям отнесения к категории МСП на основании имеющихся у государства данных, содержащихся в централизованных источниках. Правовых последствий для самого субъекта МСП это не влечет, поскольку в соответствии с законом за получением поддержки может обратиться любое лицо, если оно отвечает критериям отнесения к субъекту МСП, независимо от включения в какой-либо реестр. При этом у органов власти имеется дополнительная возможность проверить соответствие заявленных субъектом МСП данных информации, имеющейся в едином реестре субъектов МСП.

При обращении за оказанием поддержки вновь созданные юридические лица и вновь зарегистрированные индивидуальные предприниматели, сведения о которых уже внесены в единый реестр субъектов МСП, тем не менее должны еще заявить о своем соответствии условиям отнесения к субъектам МСП по специальной форме.

Сведения, содержащиеся в едином реестре субъектов МСП, 10-го числа каждого месяца размещаются в сети Интернет на официальном сайте ФНС России и являются общедоступными.

Основные цели и принципы государственной политики в области развития малого и среднего предпринимательства. Государственная политика в области развития МСП является частью государственной социально-экономической политики и представляет собой совокупность правовых, политических, экономических, социальных, информационных, консультационных, образовательных, организационных и иных мер, осуществляемых органами государственной власти и органами местного самоуправления и направленных на обеспечение реализации целей и принципов в сфере развития МСП.

Среди основных целей государственной политики в области развития Л/СЯ выделяются следующие:

- развитие субъектов МСП в целях формирования конкурентной среды в экономике;
- обеспечение благоприятных условий для развития субъектов МСП;
- обеспечение конкурентоспособности субъектов малого и среднего предпринимательства;
- оказание содействия субъектам МСП в продвижении производимых ими товаров (работ, услуг), результатов интеллектуальной деятельности на российский и зарубежные рынки;
- увеличение количества субъектов МСП;
- обеспечение занятости населения и развитие самозанятости;
- увеличение доли производимых субъектами МСП товаров (работ, услуг) в объеме ВВП России;
- увеличение доли уплаченных субъектами МСП налогов в налоговых бюджетах.

К основным принципам государственной политики в области развития МСП Федеральный закон о развитии МСП относит:

1. разграничение полномочий по поддержке субъектов МСП между федеральными органами государственной власти (ст. 9), органами государственной власти субъектов РФ (ст. 10) и органами местного самоуправления (ст. 11);
2. ответственность органов власти и органов местного самоуправления за обеспечение благоприятных условий для развития субъектов МСП;

3. участие представителей МСП в формировании и реализации государственной политики в области развития малого и среднего предпринимательства;
4. обеспечение равного доступа субъектов МСП к получению государственной и муниципальной поддержки.

Формирование государственной экономической и правовой политики по поддержке и развитию МСП основывается на данных сплошных и выборочных статистических наблюдений за деятельностью субъектов МСП, которые проводит Федеральное агентство государственной статистики. Порядок проведения выборочных статистических наблюдений за деятельностью субъектов МСП утвержден постановлением Правительства РФ от 16 февраля 2008 г. № 79. Основные методологические и организационные положения по сплошному федеральному статистическому наблюдению за деятельностью субъектов малого и среднего предпринимательства утверждены приказом Росстата от 5 июня 2015 г. № 259. Результаты наблюдений позволяют выявить реальное состояние МСП и определить стратегию такой политики.

Инфраструктура, формы и условия поддержки субъектов МСП. Под инфраструктурой поддержки субъектов Л/С77 понимается система коммерческих и некоммерческих организаций, которые создаются, осуществляют свою деятельность или привлекаются в качестве поставщиков (исполнителей, подрядчиков) для осуществления закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд при реализации государственных программ (подпрограмм) Российской Федерации и субъектов РФ, а также муниципальных прогамм (подпрограмм), обеспечивающих условия для создания субъектов МСП и оказания им поддержки. К инфраструктуре поддержки субъектов МСП относят центры и агентства по развитию предпринимательства, государственные и муниципальные фонды поддержки предпринимательства', фонды содействия кредитованию (гарантийные фонды, фонды поручительств), акционерные инвестиционные фонды и закрытые паевые инвестиционные фонды, привлекающие инвестиции для субъектов МСП, технопарки, научные парки, инновационно-технологические центры, бизнес-инкубаторы, палаты и центры ремесел, центры поддержки субподряда, маркетинговые и учебно-деловые центры, агентства по поддержке экспорта товаров, консультационные центры, промышленные парки, индустриальные парки, агропромышленные парки, центры коммерциализации технологий, центры коллективного доступа к высокотехнологичному оборудованию, инжиниринговые центры, центры прототипирования и промышленного дизайна, центры трансфера технологий, центры кластерного развития, государственные фонды поддержки научной, научно-технической, инновационной деятельности, микрофинансовые организации и иные организации.

Требования к организациям, образующим инфраструктуру поддержки субъектов МСП, устанавливаются органами исполнительной власти и органами местного самоуправления при реализации государственных и муниципальных программ. Для этих организаций Федеральным законом о развитии МСП предусмотрена отдельная поддержка, направленная на создание и обеспечение их деятельности. Условия и порядок оказания такой поддержки детализируются федеральным и региональным законодательством, а также муниципальными правовыми актами. В качестве примера можно привести приказ Минэкономразвития России от 5 марта 2007 г. № 75, в котором содержатся общие требования к бизнес-инкубатору и порядку предоставления помещений и оказанию услуг субъектам малого предпринимательства в бизнес-инкубаторе.

Инфраструктура поддержки субъектов МСП создается на всех уровнях: федеральном, региональном и муниципальном. Каждый из этих уровней на основании своих программ и за счет собственных бюджетов самостоятельно решает вопросы формирования инфраструктуры поддержки и обеспечения ее деятельности'.

Поддержка субъектов МСП и организаций, образующих инфраструктуру их поддержки, осуществляется в определенных формах, как предусмотренных Федеральным законом о развитии МСП, так и самостоятельно выбираемых субъектами РФ и

муниципальными образованиями и реализуемых за счет средств собственных бюджетов. Среди основных форм поддержки выделяются финансовая, имущественная, информационная, консультационная поддержка, поддержка в области подготовки, переподготовки и повышения квалификации работников указанных субъектов и организаций, поддержка в области инноваций и промышленного производства, ремесленничества, поддержка субъектов МСП, осуществляющих ВЭД, поддержка субъектов МСП, осуществляющих сельскохозяйственную деятельность.

Условия и порядок оказания государственной и муниципальной поддержки устанавливаются нормативными правовыми актами РФ и субъектов РФ, муниципальными правовыми актами, принимаемыми в целях реализации государственных программ (подпрограмм) Российской Федерации и субъектов РФ, а также муниципальных программ (подпрограмм).

Формы поддержки субъектов МСП, условия и порядок ее оказания Федеральной корпорацией развития малого и среднего предпринимательства определяются советом директоров этой корпорации.

Субъекты МСП и организации, образующие инфраструктуру поддержки, в случае получения государственной или муниципальной поддержки обязаны ежегодно представлять в оказывающие поддержку органы исполнительной власти и органы местного самоуправления, а также в корпорацию развития МСП информацию о результатах использования полученной поддержки. Состав указанной информации, сроки, порядок и форма ее представления устанавливаются Минэкономразвития России.

Меры и виды государственной поддержки малого и среднего предпринимательства. В целях реализации государственной политики в области развития МСП законодательством РФ предусматриваются специальные меры поддержки субъектов МСП. При этом меры могут касаться как в целом всех субъектов МСП, так и их отдельных категорий, например только малых предприятий. Указанные меры можно классифицировать на меры в сфере налогов и сборов, в области бухгалтерского учета и отчетности, в сфере закупок, имущественной, финансовой (в том числе кредитование), инфраструктурной, информационной, консультационной, правовой и иных форм поддержки. В законодательстве и литературе также выделяются меры государственной поддержки в отдельных сферах деятельности, например в образовании, торговле, строительстве энергетических объектов, сельском хозяйстве, ремесленной деятельности, инновационной деятельности и т. д.

К мерам поддержки субъектов МСП в сфере налогов и сборов Федеральный закон о развитии МСП относит специальные налоговые режимы, упрощенные правила ведения налогового учета, а также упрощенные формы налоговых деклараций по отдельным налогам и сборам для малых предприятий. Специальные налоговые режимы установлены НК РФ и предусматривают особый порядок определения элементов налогообложения, а также освобождение от обязанности по уплате отдельных налогов и сборов субъектами МСП. К специальным налоговым режимам относятся: система налогообложения для сельскохозяйственных товаропроизводителей (единый сельскохозяйственный налог); упрощенная система налогообложения; система налогообложения в виде единого налога на вмененный доход для отдельных видов деятельности; система налогообложения при выполнении соглашений о разделе продукции; патентная система налогообложения.

В сфере малого бизнеса значительное распространение получили упрощенная система налогообложения и единый налог на вмененный доход. Например, применение упрощенной системы налогообложения предусматривает освобождение субъекта МСП от обязанности по уплате налога на прибыль, налога на имущество, налога на доходы физических лиц (для индивидуальных предпринимателей) и замену этих налогов единым налогом, уплачиваемым по результатам хозяйственной деятельности за отчетный период в соответствии с гл. 26[^] НК РФ. Индивидуальные предприниматели, применяющие упрощенную систему налогообложения, не признаются налогоплательщиками налога на добавленную стоимость.

Переход к упрощенной системе налогообложения или возврат к иным режимам налогообложения осуществляется субъектами МСП добровольно.

Для налогоплательщиков, применяющих специальные налоговые режимы, утверждены упрощенные формы налоговых деклараций по единым налогам. Более того, они освобождены от представления в налоговые органы налоговых деклараций (расчетов) по тем налогам, которые они не уплачивают в связи с применением специальных налоговых режимов. Форма единой (упрощенной) налоговой декларации и порядок ее заполнения утверждены приказом Минфина России от 10 июля 2007 г № 62н.

Для субъектов малого предпринимательства предусмотрены упрощенные способы ведения бухгалтерского учета, включая упрощенную бухгалтерскую (финансовую) отчетность, и упрощенный порядок ведения кассовых операций для малых предприятий. При этом хозяйствующий субъект имеет возможность самостоятельно избирать, какие упрощенные способы применять для ведения бухгалтерского учета (вне зависимости от применения других упрощенных способов). Выбор отдельных упрощенных способов осуществляется, как правило, исходя из условий хозяйствования, величины субъекта и других соответствующих факторов. Дополнительно микропредприятию при формировании учетной политики предоставлено право предусмотреть возможность ведения бухгалтерского учета по простой системе (без применения двойной записи).

Право на применение субъектами малого предпринимательства упрощенных способов ведения бухгалтерского учета закреплено в Федеральном законе от 6 декабря 2011 г № 402-ФЗ «О бухгалтерском учете». Указанные способы должны устанавливаться федеральными стандартами бухгалтерского учета независимо от вида экономической деятельности. До их утверждения применяются ранее действовавшие правила ведения бухгалтерского учета и составления бухгалтерской отчетности — так называемые положения по бухгалтерскому учету.

Применение упрощенных способов бухгалтерского учета означает, что для его ведения субъект малого предпринимательства может сократить количество синтетических счетов в принимаемом им рабочем плане счетов бухгалтерского учета по сравнению с Планом счетов бухгалтерского учета финансово-хозяйственной деятельности организаций, утвержденным приказом Минфина России от 31 октября 2000 г № 94н. Для систематизации и накопления информации такой субъект может принять упрощенную систему регистров (упрощенную форму) бухгалтерского учета. Кроме того, субъекты малого предпринимательства в зависимости от характера и объема учетных операций могут вести бухгалтерский учет без использования регистров бухгалтерского учета имущества (простая форма). Субъект хозяйствования, применяющий упрощенные способы, имеет право также принять ряд решений, облегчающих ему предпринимательскую деятельность: об использовании кассового метода учета доходов и расходов; не проводить переоценку основных средств и нематериальных активов для целей бухгалтерского учета; не отражать обесценение финансовых вложений в бухгалтерском учете в случаях, когда расчет величины такого обесценения затруднителен; не отражать оценочные обязательства, условные обязательства и условные активы в бухгалтерском учете, в том числе не создавать резервы предстоящих расходов; признавать коммерческие и управленческие расходы в себестоимости проданной продукции, товаров, работ, услуг полностью в отчетном году их признания в качестве расходов по обычным видам деятельности и т. д.

Субъект малого предпринимательства может составлять бухгалтерскую отчетность в сокращенном объеме, а также самостоятельно разрабатывает формы бухгалтерской отчетности. При этом он может использовать упрощенные формы бухгалтерского баланса, отчета о финансовых результатах и отчета о целевом использовании средств. Такому субъекту допустимо раскрывать в бухгалтерской отчетности меньший объем информации по сравнению с объемом, предусмотренным для иных организаций.

Руководитель организации, применяющей упрощенные способы, может принять ведение бухгалтерского учета лично на себя. А индивидуальный предприниматель может не

вести бухгалтерский учет, а ограничиться лишь учетом доходов или доходов и расходов и (или) иных объектов налогообложения либо физических показателей, характеризующих определенный вид предпринимательской деятельности.

Особенности упрощенного порядка ведения кассовых операций индивидуальными предпринимателями и субъектами малого предпринимательства регулируются указанием Банка России от 11 марта 2014 г № 3210-У.

Федеральным законом о развитии МСП закреплён упрощенный порядок составления субъектами МСП статистической отчетности. Во исполнение данного законодательного положения приказами Росста-та систематически утверждаются специальные формы федерального статистического наблюдения за субъектами МСП с указаниями по их заполнению. В настоящее время действуют следующие формы: № ПМ-пром «Сведения о производстве продукции малым предприятием»; № 1-ИП (мес) «Сведения о производстве продукции индивидуальным предпринимателем»; № ПМ «Сведения об основных показателях деятельности малого предприятия»; № МП (микро)-натура «Сведения о производстве продукции микропредприятием».

Оказание мер имущественной поддержки субъектам МСП заключается в передаче им во владение или в пользование государственного или муниципального имущества, в том числе земельных участков, зданий, нежилых помещений, оборудования, транспортных средств, инвентаря и т. п. на возмездной или безвозмездной основе либо на льготных условиях в соответствии с государственными и муниципальными программами. В отношении такого имущества установлены законодательные ограничения в виде запрета на его последующую продажу, переуступку прав пользования, внесения в уставный капитал и т. п.

Органы государственной власти и органы местного самоуправления обязаны вести и публиковать перечни имущества, свободного от прав третьих лиц, в целях предоставления его во владение или в пользование на долгосрочной (не менее пяти лет) основе (в том числе по льготным ставкам арендной платы) только субъектам МСП и организациям, образующим инфраструктуру поддержки субъектов МСП. Субъект МСП наделён преимущественным правом на приобретение арендуемого имущества в пределах 1000 кв. м. Отношения, возникающие в связи с отчуждением из государственной или муниципальной собственности такого имущества, в том числе особенности участия субъектов МСП в приватизации арендуемого имущества, регулируются специальным Федеральным законом от 22 июля 2008 г № 159-ФЗ «Об особенностях отчуждения недвижимого имущества, находящегося в государственной собственности субъектов Российской Федерации или в муниципальной собственности и арендуемого субъектами малого и среднего предпринимательства, и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»¹. Данным Законом предусмотрен льготный порядок расчетов за приватизированное субъектами МСП государственное и муниципальное имущество. При этом право выбора порядка оплаты (единовременно или в рассрочку) приобретаемого арендуемого имущества, а также срока рассрочки в установленных пределах принадлежит субъекту МСП. Срок рассрочки оплаты приобретаемого имущества определяется законами субъектов РФ, но не должен составлять менее пяти лет.

В целях расширения доступа малого бизнеса к закупкам законодательством предусмотрены особенности участия субъектов малого предпринимательства в качестве поставщиков (исполнителей, подрядчиков) при осуществлении закупок товаров, работ, услуг для государственных и муниципальных нужд, а также особенности участия субъектов МСП в закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц.

В соответствии с Законом о контрактной системе государственные и муниципальные заказчики, а также бюджетные учреждения обязаны осуществлять закупки у субъектов МСП в объеме не менее 15% совокупного годового объема закупок. В этих целях должны проводиться конкурсы, аукционы, запросы котировок и предложений, в которых участниками закупок могут быть только субъекты МСП. При этом начальная (максимальная) цена контракта не должна превышать 20 млн руб. Кроме того, заказчик вправе установить

требование к поставщику о привлечении к исполнению контракта соисполнителей из числа субъектов МСП.

Отдельные виды юридических лиц (государственные корпорации, государственные компании, бюджетные учреждения, субъекты естественных монополий, организации, осуществляющие регулируемые виды деятельности и т. п.) при осуществлении закупок товаров, работ и услуг должны соблюдать требования Закона о закупках товаров, работ, услуг в отношении субъектов МСП. На основании данного Закона постановлением Правительства РФ от 11 декабря 2014 г № 1352 утверждено Положение об особенностях участия субъектов малого и среднего предпринимательства в закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц, годовом объеме таких закупок и порядке расчета указанного объема. Установлено, что годовой объем закупок, в которых участвуют субъекты МСП, должен составлять не менее 18% совокупного годового стоимостного объема договоров, заключенных по результатам закупок. При этом совокупный годовой стоимостный объем договоров, заключенных только с субъектами МСП, должен быть не менее 10%.

Законом о закупках товаров, работ, услуг также установлена обязанность конкретных заказчиков осуществлять закупку инновационной и высокотехнологичной продукции, в том числе у субъектов МСП. Перечень заказчиков и годовой объем таких закупок утверждается Правительством РФ. Заказчики, включенные в указанный перечень, при формировании плана закупки должны отражать информацию о закупке инновационной высокотехнологичной продукции у субъектов МСП.

Значимые для субъектов МСП меры по обеспечению прав и законных интересов при осуществлении государственного контроля (надзора) основываются на Федеральном законе «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля». Помимо общих положений, связанных с основными гарантиями для бизнеса при проведении проверок, данный Закон содержит специальные нормы, касающиеся только субъектов МСП. Так, в отношении одного субъекта малого предпринимательства общий срок проведения плановых выездных проверок не может превышать 50 часов для малого предприятия и 15 часов для микропредприятия в год. В исключительных случаях, связанных с необходимостью проведения сложных или длительных исследований, специальных экспертиз и расследований, указанный срок может быть продлен, но не более чем на 50 часов в отношении малых предприятий и 15 часов для микропредприятий.

В 2015 г. по инициативе Президента РФ, изложенной в Послании Федеральному Собранию от 4 декабря 2014 г, в указанный Федеральный закон была введена специальная ст. 26.1 «Особенности организации и проведения в 2016—2018 годах плановых проверок при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля в отношении субъектов малого предпринимательства». Основная цель нововведений заключается в предоставлении малому бизнесу «надзорных каникул»: «Если предприятие приобрело надежную репутацию, в течение трех лет не имело существенных нареканий, то следующие три года плановых проверок в рамках государственного и муниципального контроля вообще не проводить. Конечно, речь не идет об экстренных случаях, когда возникает угроза здоровью и жизни людей» Теперь по общему правилу с 1 января 2016 г по 31 декабря 2018 г запрещено проводить любые плановые проверки субъектов малого предпринимательства, за исключением юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, осуществляющих некоторые виды деятельности в сфере здравоохранения, образования, теплоснабжения, электроэнергетики, энергосбережения и повышения энергетической эффективности, в социальной сфере. Данный мораторий на проверки не применяется и к субъектам малого предпринимательства, которые ранее привлекались к административной ответственности за грубые нарушения (дисквалификация, административное приостановление деятельности, лишение лицензии и т. п.). Таких хозяйствующих субъектов могут включить в план проверок, даже если не истек трехлетний срок с момента их государственной регистрации или окончания последней плановой

проверки, что по общему правилу не допускается. «Надзорные каникулы» не распространяются также на отдельные виды контроля (надзора), исчерпывающий перечень которых приведен в п. 6 ст. 26.1 Федерального закона «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» (в области обеспечения радиационной безопасности, защиты государственной тайны, использования атомной энергии и т. д.).

Органы государственного контроля (надзора) и органы муниципального контроля обязаны самостоятельно проверять информацию об отнесении включаемых в планы проведения проверок юридических лиц и индивидуальных предпринимателей к субъектам малого предпринимательства с помощью межведомственного информационного обмена. До начала проверки должностное лицо должно удостовериться, что проверка хозяйствующего субъекта не подпадает под законодательные ограничения. В случае представления ему документов, подтверждающих статус субъекта малого предпринимательства, в отношении которого проведение проверки запрещено, такая проверка прекращается, о чем составляется акт.

Проведение плановой проверки с нарушением требований ст. 26' вышеназванного Федерального закона является грубым нарушением требований законодательства о государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле и влечет недействительность результатов проверки.

Оказание мер финансовой поддержки субъектам МСП и организациям, образующим инфраструктуру поддержки субъектов МСП, может осуществляться за счет средств бюджетов субъектов РФ и местных бюджетов путем предоставления субсидий (ст. 78 БК РФ), бюджетных инвестиций (ст. 80 БК РФ), государственных и муниципальных гарантий (ст. 115 БК РФ) по их обязательствам.

Из федерального бюджета также выделяются средства на государственную финансовую поддержку субъектов МСП, в том числе на ведение реестра субъектов МСП — получателей поддержки и на обеспечение деятельности многофункциональных центров предоставления государственных и муниципальных услуг для оказания поддержки субъектам МСП с участием Федеральной корпорации по развитию МСП. Эти средства предоставляются государственным фондам поддержки научной, научно-технической, инновационной деятельности и бюджетам субъектов РФ в виде субсидий. Правила предоставления и распределения субсидий из федерального бюджета бюджетам субъектов РФ на государственную поддержку МСП, включая крестьянские (фермерские) хозяйства, в рамках подпрограммы «Развитие малого и среднего предпринимательства» государственной программы РФ «Экономическое развитие и инновационная экономика» утверждены постановлением Правительства РФ от 30 декабря 2014 г. № 1605.

Особую роль в финансовой поддержке МСП играют региональные и муниципальные органы власти. Например, постановлением правительства Москвы от 15 сентября 2015 г. № 587-ПП утвержден Порядок предоставления субсидий из бюджета города Москвы в целях возмещения части затрат субъектов МСП, являющихся резидентами технологических парков, технополисов или индустриальных парков города Москвы, на уплату процентов по кредитам, полученным в кредитных организациях на поддержку и развитие их деятельности. Субсидии выделяются тем субъектам МСП, которые заключили кредитный договор с кредитной организацией, включенной в перечень, сформированный Федеральной корпорацией по развитию МСП, либо получили одобрение на выдачу кредита.

Оказание мер информационной поддержки субъектам МСП и организациям, образующим инфраструктуру поддержки субъектов МСП, осуществляется органами государственной власти и органами местного самоуправления в виде создания федеральных, региональных и муниципальных информационных систем, официальных сайтов информационной поддержки субъектов МСП в сети Интернет и информационно-телекоммуникационных сетей. Эти ресурсы функционируют в целях обеспечения субъектов МСП различной информацией: о реализации государственных программ поддержки

субъектов МСП; о количестве субъектов МСП и об их классификации по видам экономической деятельности; о числе замещенных рабочих мест в субъектах МСП; об обороте товаров (работ, услуг), производимых субъектами МСП, и их финансово-экономическом состоянии; об организациях, образующих инфраструктуру поддержки субъектов МСП, условиях и порядке оказания ими такой поддержки; о государственном и муниципальном имуществе, включенном в перечни в целях предоставления его во владение или в пользование субъектам МСП; об объявленных конкурсах на оказание финансовой поддержки субъектам МСП и организациям, образующим инфраструктуру их поддержки; иной необходимой для развития субъектов МСП информацией (экономической, правовой, статистической, производственно-технологической, информацией в области маркетинга и т. п.). Указанная информация свободно размещается в сети Интернет, должна быть круглосуточно доступной, регулярно обновляемой и открытой для копирования'.

Оказание мер консультационной поддержки субъектам МСП органами государственной власти и органами местного самоуправления может осуществляться в виде: 1) создания и обеспечения деятельности организаций, образующих инфраструктуру поддержки субъектов МСП и оказывающих консультационные услуги таким субъектам; 2) компенсации затрат, произведенных и документально подтвержденных субъектами МСП, на оплату консультационных услуг. Несмотря на двоякое толкование последнего положения, на практике компенсация применяется в отношении затрат по оплате консультационных услуг, оказываемых только организациями, образующими инфраструктуру поддержки субъектов МСП. Компенсация затрат на консультационную поддержку субъектов МСП может рассматриваться и как особый вид их финансовой поддержки.

Среди мер государственной поддержки в отдельных сферах деятельности Федеральный закон о развитии МСП выделяет оказание поддержки субъектам МСП в сфере образования. Такая поддержка может осуществляться органами государственной власти и органами местного самоуправления в виде создания условий для подготовки кадров для субъектов МСП или их дополнительного профессионального образования, а также учебно-методической и научно-методической помощи.

В целях оказания поддержки субъектам МСП в области ремесленной деятельности органы государственной власти субъектов РФ вправе разрабатывать и утверждать перечни видов ремесленной деятельности, а также создавать специальную инфраструктуру поддержки, в том числе палаты ремесел, центры ремесел.

Особое внимание уделяется поддержке субъектов МСП в области инноваций и промышленного производства. Оказание такой поддержки субъектам МСП осуществляется органами государственной власти и органами местного самоуправления в виде:

создания и обеспечения деятельности технопарков, центров коммерциализации технологий, технико-внедренческих и научно-производственных зон;

содействия патентованию изобретений, полезных моделей, промышленных образцов и селекционных достижений, а также государственной регистрации иных результатов интеллектуальной деятельности, созданных субъектами Л4СП;

создания условий для привлечения субъектов МСП к заключению договоров субподряда в области инноваций и промышленного производства;

создания акционерных инвестиционных фондов и закрытых паевых инвестиционных фондов.

В качестве примера можно сослаться на положительный опыт Москвы в сфере поддержки инновационной деятельности. Например, постановлением правительства Москвы от 13 ноября 2012 г. № 646-ПП были утверждены специальные порядки предоставления субсидий из бюджета г. Москвы организациям, осуществляющим деятельность в инновационной сфере, в сфере поддержки инновационной деятельности, и управляющим организациям технологических парков т. Москвы. Такая финансовая поддержка оказывается в целях возмещения части затрат, связанных с получением допуска ценных бумаг субъектов МСП к торгам на рынке инноваций и инвестиций фондовых бирж. Субъекты МСП также

могут обращаться за возмещением части затрат, связанных с оснащением и функционированием центров молодежного инновационного творчества, уплатой процентов по кредитам, полученным на создание технологических парков, организацией или расширением производства продукции на основе внедрения и промышленного освоения результатов научно-технической деятельности и т. п.

Органы государственной власти и органы местного самоуправления оказывают поддержку субъектам МСП, осуществляющим ВЭД, в виде:

сотрудничества с международными организациями и иностранными государствами в области развития МСП;

содействия в продвижении на рынки иностранных государств российских товаров (работ, услуг), результатов интеллектуальной деятельности, а также создания благоприятных условий для российских участников ВЭД;

создания и обеспечения деятельности организаций, специализирующихся на оказании поддержки субъектам МСП, осуществляющим ВЭД.

Порядок оказания государственной поддержки субъектам малого и среднего предпринимательства. В ст. 14 Федерального закона о развитии МСП определены основные принципы поддержки субъектов МСП:

заявительный порядок обращения субъектов МСП за оказанием поддержки;

доступность инфраструктуры поддержки для всех субъектов МСП;

равный доступ субъектов МСП, соответствующих условиям, установленным нормативными правовыми актами и муниципальными правовыми актами, к участию в государственных и муниципальных программах развития МСП;

оказание поддержки с соблюдением требований, установленных Законом о защите конкуренции;

открытость процедур оказания поддержки.

В соответствии с законодательным принципом поддержка субъектов МСП реализуется в заявительном порядке. Это предполагает, что при обращении субъекта МСП за оказанием поддержки он должен представить документы, подтверждающие его соответствие условиям отнесения к одной из категорий МСП и условиям, предусмотренным правовыми актами, принимаемыми в целях реализации государственных и муниципальных программ развития МСП. Существенным облегчением для бизнеса является запрет требовать у субъектов МСП представления документов, которые уже находятся в распоряжении государственных органов и органов местного самоуправления, за исключением случаев, предусмотренных Федеральным законом от 27 июля 2010 г. № 210-ФЗ «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг». Такие документы должны получаться с помощью межведомственного информационного обмена без участия хозяйствующего субъекта.

Сроки рассмотрения обращений субъектов МСП устанавливаются правовыми актами, принимаемыми в целях реализации государственных или муниципальных программ. Каждый субъект должен быть проинформирован о решении, принятом по такому обращению, в течение пяти дней со дня его принятия.

На основании требований Федерального закона о развитии МСП в оказании поддержки должно быть отказано в случаях, если:

не представлены необходимые документы или представлены недостоверные сведения и документы;

не выполнены условия оказания поддержки;

ранее в отношении заявителя уже принималось решение об оказании аналогичной поддержки и сроки ее оказания не истекли;

с момента признания субъекта МСП допустившим нарушение порядка и условий оказания поддержки, в том числе не обеспечившим целевого использования средств поддержки, прошло менее чем три года.

Важным принципом поддержки субъектов МСП является необходимость соблюдения требований законодательства о конкуренции. Реализация данного принципа означает

соответствие деятельности, осуществляемой в рамках оказания поддержки субъектам МСП, целям Закона о защите конкуренции, в качестве которых определены обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков[^]. Указанный Закон содержит специальные правила предоставления государственных или муниципальных преференций в целях поддержки субъектов МСП (гл. 5).

Понятие государственных и муниципальных преференций раскрывается в ст. 4 Закона о защите конкуренции и означает предоставление органами государственной власти и органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями отдельным хозяйствующим субъектам преимущества, которое обеспечивает им более выгодные условия деятельности, путем передачи государственного или муниципального имущества, иных объектов гражданских прав либо путем предоставления имущественных льгот, государственных или муниципальных гарантий. В виде исключения из общего правила не требуется предварительного письменного согласия антимонопольного органа на предоставление государственной или муниципальной преференции, если она получается в соответствии с государственными или муниципальными программами развития МСП. В то же время государственные или муниципальные преференции могут предоставляться при отсутствии соответствующих программ на основании правовых актов органов исполнительной власти, органов местного самоуправления, иных осуществляющих органов или организаций. В подобных случаях требуется предварительное согласие антимонопольного органа в письменной форме.

Согласно Федеральному закону о развитии МСП поддержка не может оказываться в отношении субъектов МСП:

являющихся кредитными организациями, страховыми организациями (за исключением потребительских кооперативов), инвестиционными фондами, негосударственными пенсионными фондами, профессиональными участниками рынка ценных бумаг, ломбардами; являющихся участниками соглашений о разделе продукции; осуществляющих предпринимательскую деятельность в сфере игорного бизнеса; являющихся нерезидентами РФ, за исключением случаев, предусмотренных международными договорами РФ.

Финансовая поддержка не может оказываться субъектам МСП, осуществляющим производство и реализацию подакцизных товаров, а также добычу и реализацию полезных ископаемых, за исключением общераспространенных полезных ископаемых.

Корпорация развития МСП. В целях расширения и координации оказания субъектам МСП поддержки Федеральным законом о развитии МСП предусмотрено создание корпорации развития МСП, определены ее полномочия, задачи и функции в качестве института развития в сфере МСП. В соответствии с Указом Президента РФ от 5 июня 2015 г. № 287 «О мерах по дальнейшему развитию малого и среднего предпринимательства» такая корпорация сформирована на базе АО «Небанковская депозитно-кредитная организация "Агентство кредитных гарантий"» в виде АО «Федеральная корпорация по развитию малого и среднего предпринимательства» (далее в настоящей главе — Федеральная корпорация)¹.

Федеральный закон о развитии МСП предусматривает особенности реализации мер государственной поддержки субъектов МСП с участием Федеральной корпорации. Она наделена рядом полномочий для поддержки МСП, в том числе по объединению финансово-кредитных ресурсов. Так, Федеральная корпорация в соответствии с программами финансовой поддержки субъектов МСП организует в рамках деятельности АО «Российский банк поддержки малого и среднего предпринимательства» (АО «МСП Банк»), являющегося дочерним в структуре Внешэкономбанка, финансирование кредитных организаций и иных юридических лиц, осуществляющих финансовую поддержку субъектов МСП. Тем самым проблемы кредитования малого и среднего бизнеса решаются в рамках предоставления финансирования через специализированный банк.

Значительные полномочия предоставлены Федеральной корпорации в части контроля в сфере закупок, осуществляемых в соответствии с Федеральным законом от 18 июля 2011 г. № 223-ФЗ. Корпорация должна организовывать мероприятия, направленные на увеличение доли закупок товаров, работ и услуг заказчиками, определяемыми Правительством РФ, у субъектов МСП в годовом объеме закупок. При этом она обязана осуществлять мониторинг и оценку утвержденных планов закупок, а также вправе обжаловать в судебном порядке действия или бездействие заказчиков в отношении субъектов МСП.

Федеральная корпорация обеспечивает организацию системы мер информационной, маркетинговой, финансовой и юридической поддержки субъектов МСП. Федеральная корпорация вправе предоставлять субъектам МСП услуги по поддержке через многофункциональные центры предоставления государственных и муниципальных услуг, включая использование информационных порталов государственных и муниципальных услуг, что существенно облегчает доступность таких услуг. Кроме того, Федеральная корпорация в целях оказания услуг субъектам МСП вправе запрашивать документы и информацию, в том числе в электронной форме, от органов государственной власти и органов местного самоуправления в порядке межведомственного информационного взаимодействия.

Правовое регулирование предпринимательских объединений

Для обозначения различных форм интеграции, кооперации, экономической зависимости организаций представляется возможным использовать доктринальное понятие «объединение», а для отличия этих форм объединений от других коллективных образований именовать их предпринимательскими объединениями, поскольку целью их деятельности является систематическое извлечение прибыли. Данный подход представляется логичным не только с точки зрения этимологии слова «объединение», но и в связи с тем, что этот термин является традиционным для российского законодательства и хозяйственной практики: промышленные, производственные, научно-производственные объединения были самыми распространенными формами крупных промышленных образований в народном хозяйстве советского периода.

Предпринимательским объединением признается не обладающая статусом юридического лица совокупность экономически взаимосвязанных субъектов, совместно участвующих в осуществлении предпринимательской деятельности для достижения согласованных целей. Объединение может быть создано как на добровольной договорной основе, так и вследствие экономического контроля одного участника над другими.

При использовании в ГК РФ понятия «объединение» только по отношению к некоммерческим организациям (ассоциациям, союзам — ст. 121, общественным и религиозным организациям — ст. 117) применение доктринального понятия «предпринимательское объединение» и определение через него видовых форм интеграции бизнеса получили широкое распространение в современной правовой и экономической литературе. К тому же понятие «объединение» в самом законодательстве (на уровне федеральных законов) используется не только по отношению к некоммерческим организациям, но и применительно к холдингам (ст. 4 Закона о банках, п. 3 ст. 64 Закона о банкротстве), к другим объединениям коммерческих организаций (п. 2 ст. 4 Закона об инвестиционной деятельности в форме капитальных вложений).

Под предпринимательским объединением следует понимать устойчивую форму интеграции, участники которой, оставаясь формально независимыми субъектами, осуществляют согласованную предпринимательскую деятельность в интересах объединения в целом.

К предпринимательским объединениям следует отнести холдинги и объединения, созданные на основе договора простого товарищества. Ассоциации (союзы), включая саморегулируемые организации, торгово-промышленные палаты, некоммерческие партнерства, не относятся к собственно предпринимательским объединениям, поскольку являются некоммерческими добровольными ассоциативными организациями, создаваемыми

не для непосредственного занятия предпринимательской деятельностью, а только для содействия и координации предпринимательской деятельности участников. Ассоциации (союзы), созданные коммерческими организациями, следует квалифицировать как объединения предпринимателей, а не предпринимательские объединения.

Классификация предпринимательских объединений может быть проведена по ряду критериев. Так, с точки зрения организационно-правовых форм объединений выделяют холдинги и объединения предпринимателей, основанные на договоре простого товарищества.

По критерию экономического содержания, основанного на цели создания объединения, принципах централизации тех или иных производственно-хозяйственных, коммерческих функций, распределении полномочий между участниками объединения выделяют: концерны, конгломераты, консорциумы, синдикаты, пулы и проч.

Концерн — способ организации взаимодействия субъектов предпринимательской деятельности путем централизации производственных, научно-технических, внешнеэкономических функций, финансовой и инвестиционной деятельности, а также сервисного, коммерческого обслуживания. Централизованное управление — отличительный признак концерна.

Конгломерат — совокупность разнопрофильных организаций, которые не имеют каких-либо общих производственных основ, но объединены организационными или финансовыми связями.

Консорциум — временное договорное объединение субъектов предпринимательской деятельности, сохраняющих юридическую самостоятельность, создаваемое в целях осуществления крупных проектов.

Синдикат — предпринимательское объединение, участники которого сбывают свои товары через единую торговую организацию, которая также может осуществлять для участников синдиката закупки сырья.

Пул — договорная форма предпринимательского объединения, участники которой не утрачивают юридической самостоятельности, создаваемая для консолидации средств и минимизации предпринимательских рисков с целью распределения полученных от совместной деятельности доходов в конце «пульного» периода. Пулы получили распространение в сфере страховых, торговых, биржевых, патентных и прочих услуг.

Цели объединений могут быть реализованы в результате образования определенной правовой формы. Так, синдикаты, имеющие в своей структуре специализированную торгово-сбытовую организацию, в современных рыночных условиях воплощаются в форму холдинга; консорциумы, пулы существуют в форме простого товарищества.

По способу организации (добровольный или принудительный) можно выделить объединения вертикального и горизонтального типов. Так, холдинги являются объединениями вертикального типа, основанными на экономическом контроле. Простые товарищества следует относить к объединениям горизонтального типа, или равноправным объединениям, основанным на добровольных отношениях кооперации.

Холдинги являются наиболее распространенной в рыночных отношениях формой объединения коммерческих организаций вертикального типа, основанного на отношениях экономического контроля. Наличие экономического контроля одного участника над другими является основополагающим признаком холдингового объединения, ключевым элементом в его организации. Экономический контроль над организацией вслед за М. И. Кулагиным мы понимаем как синоним господства над ней, заключающийся в праве оказывать подавляющее влияние на принятие решений этой организацией¹. Следует подчеркнуть, что в данном случае речь идет не об административном воздействии, а именно об экономическом влиянии одного хозяйствующего субъекта на других, основанном на имущественных отношениях. В этом заключается коренное отличие холдингов как предпринимательских объединений рыночного типа от широко представленных в период плановой советской экономики производственных, научно-производственных объединений, основанных на административном подчинении.

Экономический контроль, с нашей точки зрения, является понятием родовым по отношению к корпоративному контролю, если последний рассматривать как наличие преобладающей доли участия в уставном капитале коммерческой организации.

Холдинги — предпринимательские объединения, обладающие признаками организационного единства. Признак организационного единства связан с целеполаганием участников на достижение системного интеграционного взаимодействия. Холдинг не является случайным явлением в отличие от отношений дочерности хозяйственных обществ, которые могут быть установлены судом применительно к каждой конкретной сделке.

Наличие признака организационного единства означает, что совокупность юридических лиц, образующих холдинг, представляет собой единый бизнес. Участники холдинга чаще всего осуществляют согласованную деятельность, выступают как один субъект рынка, как правило, проводят единую инвестиционную, финансовую, кадровую, научно-техническую, технологическую, производственно-хозяйственную политику.

В России холдинги впервые возникли при приватизации крупных государственных предприятий в соответствии с Временным положением о холдинговых компаниях, создаваемых при преобразовании государственных предприятий в акционерные общества (утв. Указом Президента РФ от 16 ноября 1992 г. № 1392 «О мерах по реализации промышленной политики при приватизации государственных предприятий»). Указанное Положение распространяет свое действие только на те холдинговые компании, доля уставного капитала которых, находящаяся в государственной собственности, превышает 25%. В соответствии с этим Положением холдинговой компанией является предприятие независимо от его организационно-правовой формы, в состав активов которого входят контрольные пакеты акций других предприятий. Понятно, что это определение с развитием законодательства в значительной мере устарело и применяется только в части, ему не противоречащей.

Наиболее урегулированным в российском законодательстве оказался банковский холдинг. В ст. 4 Закона о банках банковским холдингом признается не являющееся юридическим лицом объединение юридических лиц, включающее хотя бы одну кредитную организацию, находящуюся под контролем одного юридического лица, не являющегося кредитной организацией (головная организация банковского холдинга), а также (при их наличии) иные (не являющиеся кредитными организациями) юридические лица, находящиеся под контролем либо значительным влиянием головной организации банковского холдинга или входящие в банковские группы кредитных организаций — участников банковского холдинга, при условии, что доля банковской деятельности, определенная на основе методики Банка России, в деятельности банковского холдинга составляет не менее 40%.

Обзор зарубежного законодательства и литературы показывает, что в мировой практике под холдингом или холдинговой компанией традиционно понимают особый тип компании, которая создается для владения контрольными пакетами акций других компаний с целью контроля и управления их деятельностью. Этимология слова «холдинг» (от англ. «to hold» — держать) объясняет исторические корни этого понятия.

Исходя из анализа российского законодательства и научной доктрины, можно предложить следующее определение холдинга.

Холдинг — форма предпринимательского объединения, представляющая собой группу организаций (участников), основанную на отношениях экономического контроля, участники которой, сохраняя формальную юридическую самостоятельность, в своей предпринимательской деятельности подчиняются одному из участников группы — холдинговой компании (головной организации). Холдинговая компания, будучи центром холдингового объединения, в силу владения преобладающими долями участия в уставном капитале, договора или иных обстоятельств прямо или косвенно (через третьих лиц) оказывает определяющее влияние на принятие решений другими участниками группы.

При возможности участия в холдинговых объединениях юридических лиц различных организационно-правовых форм наиболее распространенной является структура холдинга как совокупности основного общества и дочерних хозяйственных обществ (схема 3).

При этом холдинги могут быть образованы с участием юридических лиц других организационно-правовых форм. Так, в качестве холдинговых следует классифицировать отношения унитарного предприятия с хозяйственными обществами, в которых оно имеет преобладающее участие. Государственным холдингом признают объединение государственной корпорации (государственной компании), созданной в соответствии со ст. 7.1, 7.2 Закона о некоммерческих организациях и специальными федеральными законами, с подконтрольными им хозяйственными обществами. В качестве дочерней структуры может выступать хозяйственное партнерство. А вот хозяйственное товарищество, напротив, не может быть дочерним. Запрет на возможность быть дочерним хозяйственному товариществу вытекает из самой сущности данной организационно-правовой формы предпринимательской деятельности, представляющей собой объединение лиц, а не объединение капиталов. Согласно законодательству коммерческая организация или индивидуальный предприниматель может быть участником только одного товарищества, поскольку участник товарищества, как правило, должен принимать личное участие в его деятельности, а самое главное — полный товарищ несет неограниченную имущественную ответственность по долгам товарищества (ст. 75 ГК РФ).

Таким образом, следует подчеркнуть, что отношения дочерности, регулируемые ст. 67.3 ГК РФ, являются хотя и самой распространенной, но не единственной разновидностью холдинговых отношений.

При реформировании ГК РФ в 2012—2015 гг. предпринималась попытка ввести понятие «контролирующее лицо» и отнести к нему все возможные организационно-правовые формы юридических лиц, а также контролирующих бизнес физических лиц. Эта попытка не увенчалась успехом, и в рамках действующего законодательства отсутствует унифицированное регулирование правовых последствий установления отношений экономического контроля. Так, привлечь к имущественной ответственности по долгам подконтрольного юридического лица в связи с совершением последним сделок во исполнение указаний головной организации или с ее согласия возможно только основное хозяйственное общество (ст. 67.3 ГК РФ); унитарные предприятия, некоммерческие организации не отвечают по сделкам, совершенным подконтрольными юридическими лицами, за исключением случая виновного «доведения» их до состояния банкротства в соответствии с нормами специального законодательства (п. 4 ст. 10 Закона о банкротстве).

Основаниями возникновения холдинговых отношений являются юридические факты, детерминирующие право одного хозяйствующего субъекта иметь экономический контроль над другими хозяйствующими субъектами. Легальными основаниями возникновения холдинговых отношений применительно к хозяйственным обществам' (а в части основного — также хозяйственным товариществам) являются: преобладающее участие в уставном капитале (имущественный тип зависимости), договор (договорный тип зависимости), иные обстоятельства (фактический контроль). Перечень оснований установления дочерности в соответствии с законодательством является открытым, поскольку законодатель использует формулировку «иным образом определять решения» (ст. 67.3 ГК РФ).

Наиболее распространенным основанием возникновения дочерности, лежащим в основе формирования имущественного холдинга, является наличие преобладающей доли участия в уставном капитале хозяйственного общества. Законодатель не определяет преобладающее участие арифметически в виде определенного процента владения уставным капиталом, а понимает его ситуативно, оценочно, исходя из совокупности обстоятельств — как способность одного лица определять решения другого. Наличие преобладающего участия в уставном капитале для признания отношений дочерности необязательно должно превышать 50% голосующих акций (долей в уставном капитале) общества. Например, при дисперсном

владении акциями в отдельных обществах требуется значительно меньшее число голосов, чтобы добиться подавляющего влияния на принятие решения.

Договорный холдинг — вид холдингового объединения, в котором экономический контроль основного над дочерними обществами возникает в соответствии с заключенным между ними договором (по основаниям и на срок, определенными договором). Сравнивая имущественный и договорный типы зависимости, И. А. Парфенов пишет: «Если основное общество при первом типе зависимости имеет скорее "универсальный" комплекс прав, полномочий и ответственности в отношении дочернего общества, проявляющийся в комплексе имущественных и неимущественных прав акционера (участника), то общество, чьи права вытекают из "договорной" зависимости, имеет тот объем прав, который определен договором, его сроком и условиями ответственности».

В действующем законодательстве отсутствует перечень договоров, которые могут порождать холдинговые отношения. При рассмотрении института договорного холдинга необходимо разделять явления:

собственно договорного холдинга, когда холдинговые отношения возникают в силу, в рамках и на срок договора, в котором предусматривается право одного юридического лица вследствие определенных оснований контролировать другое юридическое лицо;

холдинга, причиной формирования которого является гражданско-правовой договор, исполнение которого приводит к возникновению экономического контроля одной стороны над другой (такowymi могут быть, например, договоры доверительного управления акциями и иным имуществом, совместной деятельности, франчайзинга и проч.). Относить тот или иной договор к числу договоров, порождающих холдинговые отношения, — вопрос условий конкретного договора и фактических обстоятельств, в которых он заключен и исполняется.

Интересно отметить, что в ныне действующем ГК РФ урегулирована возможность заключения договора между кредиторами общества, иными третьими лицами и участниками хозяйственного общества, по которому последние в целях обеспечения охраняемого законом интереса таких третьих лиц обязуются осуществлять свои корпоративные права определенным образом или воздерживаться (отказаться) от их осуществления, в том числе голосовать определенным образом на общем собрании участников общества, осуществлять иные действия по управлению обществом, приобретать или отчуждать доли в его уставном капитале (акции) по определенной цене и (или) при наступлении определенных обстоятельств либо воздерживаться от отчуждения доли (акций) до наступления определенных обстоятельств. К такому договору соответственно применяются правила о корпоративном договоре (п. 9 ст. 67.2 ГК РФ). Указанные договоры, получившие в литературе название «квазикорпоративные» (они не являются собственно корпоративными договорами, но к ним применяются правила о корпоративных договорах), как следует из их легального определения, могут порождать отношения экономического контроля не только со стороны участников хозяйственного общества, но и со стороны третьих лиц. Зададимся вопросом: когда в бизнес-практике может быть нужно в соответствии с условиями договора ограничить права участников общества или вообще отказаться от реализации корпоративных прав? Например, если общество имеет намерение привлечь крупные инвестиции и инвестор заинтересован в осуществлении контроля за их освоением и возвратом. В этом случае инвестор может потребовать предоставления прав по такому квазикорпоративному договору, например контролировать наиболее значимые корпоративные решения: персональный состав органов управления, реорганизацию, осуществление обществом крупных сделок.

В последние годы в правоприменительной практике возникли случаи установления отношений зависимости вследствие фактического контроля. Фактический холдинг, подпадающий в контексте ГК РФ под «иные обстоятельства, позволяющие определять решения», может возникать, например, в связи с наличием косвенного контроля через систему участия, когда основное общество контролирует «внучатое» через дочернее общество или фактический бенефициар осуществляет контроль через «цепочку» юридических лиц; в связи

с отношениями аффилированности, позволяющими лицу образовывать единоличный исполнительный орган, формировать более 50% персонального состава совета директоров, коллегиального исполнительного органа хозяйственного общества; в связи с реализацией прав по корпоративному договору.

Признание совокупности юридических лиц холдингом влечет ряд правовых последствий, в том числе в части установления особых требований к защите интересов кредиторов, акционеров (участников) дочерних хозяйственных обществ как наиболее слабых участников имущественного оборота.

На защиту интересов кредиторов направлен правовой механизм «снятия корпоративной вуали» или «прокалывания корпоративной вуали» (lifting the veil, piercing the veil of incorporation). В этом случае законодатель как бы пренебрегает «оболочкой юридического лица», призванной не допустить кредиторов к имуществу его участников (акционеров).

Защищая интересы кредиторов дочернего общества, ГК РФ в ст. 67.3 устанавливает два случая отклонения от фундаментального принципа ограничения ответственности участников по обязательствам юридического лица (п. 2 ст. 56 ГК РФ):

солидарная ответственность наступает по сделкам, заключенным дочерним обществом во исполнение указаний или с согласия основного товарищества или общества (п. 3 ст. 401 ГК РФ);

субсидиарная ответственность наступает, если по вине основного общества или иного контролирующего лица наступило банкротство (несостоятельность) дочернего общества.

«Снятие корпоративной вуали» возможно только в судебном порядке по иску кредиторов дочернего общества, а не самого этого дочернего общества и его акционеров (участников).

Для защиты интересов дочернего общества законодатель также установил дополнительную меру защиты: участники (акционеры) дочернего общества вправе требовать возмещения основным обществом убытков, причиненных дочернему обществу действиями или бездействием основного общества (п. 3 ст. 67.3 ГК РФ).

В аспекте правовых последствий установления холдинговых отношений интересно отметить, что в современной правоприменительной практике уже имеются примеры, связанные с привлечением к имущественной ответственности за фактический контроль.

В частности, за реализацию фактического контроля к ответственности в деле о банкротстве был привлечен М. по обязательствам ООО «Урал-СнабКомплект», чьи действия он фактически определял, не будучи владельцем хоть какой-то части его уставного капитала и не будучи членом органа управления. Суд установил контролирующее влияние М. через должностных лиц, которых в соответствии с российским законодательством формально нельзя признать аффилированными. В судебном заседании также было установлено, что общее собрание участников общества «УралСнабКомплект» контролировалось М., функционировало на формальной основе, участники данного общества полномочия в своей воле и в своем интересе не осуществляли.

К ответственности за фактический контроль определением Арбитражного суда г. Москвы от 30 апреля 2015 г по иску конкурсного управляющего ЗАО «Международный Промышленный Банк» — государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов» были привлечены к ответственности П. как фактический собственник банка, а также солидарно с ним три бывших руководителя банка.

С внесением изменений в ГК РФ с 1 сентября 2014 г привлечение к ответственности за фактический контроль легитимировано и не ограничивается лишь случаями привлечения к ответственности контролирующих лиц при банкротстве. В соответствии с п. 3 ст. 53.1 ГК РФ лицо, имеющее фактическую возможность определять действия юридического лица, включая право давать указания лицам, являющимся членами органов управления общества, обязано действовать в интересах юридического лица разумно и добросовестно и несет ответственность за убытки, причиненные им юридическому лицу по его вине. Истцами в данной категории дел

могут быть акционеры (участники) и само общество. Представляется, что указанная норма будет применяться к основным обществам, которые выдают директивы на голосование членам советов директоров дочерних хозяйственных обществ. Логично предположить, что ответственность может применяться и к государственным органам, которые выдают директивы на голосование членам советов директоров акционерных обществ с государственным участием в соответствии с постановлением Правительства РФ от 3 декабря 2004 г. № 738 «Об управлении находящимися в федеральной собственности акциями акционерных обществ и использовании специального права на участие Российской Федерации в управлении акционерными обществами ("золотой акции")». Убытки, причиненные в таких случаях, должны возвращаться из средств государственной казны.

В целом следует сделать вывод о повышении ответственности контролирующих акционеров (участников) за влияние на волеобразование дочерних обществ.

Специфика правового положения холдингов нашла отражение в законодательстве о защите конкуренции и в налоговом законодательстве. Исходя из законодательства о защите конкуренции, участники холдингов по целому ряду критериев принадлежат к одной группе лиц и рассматриваются на рынке как единый хозяйствующий субъект (ст. 9 Закона о защите конкуренции).

Определяя цели правового регулирования группы лиц, К. Ю. Тотьев пишет: «При определении правового статуса группы лиц законодатель обоснованно игнорирует форму юридического лица для того, чтобы правоприменитель мог определить носителей реальной экономической власти на рынке и эффективно воздействовать на их деятельность. ...При этом особенность антимонопольного законодательства заключается в том, что содержащиеся в нем положения позволяют игнорировать "оболочку" юридического лица в публично-правовых отношениях, складывающихся по поводу исполнения предписаний антимонопольных органов и пресечения нарушений правил о добросовестной конкуренции».

Группа лиц рассматривается в законодательстве о защите конкуренции как устойчивое формирование, способное вести скоординированную политику на рынке.

Правовые последствия признания хозяйствующих субъектов группой лиц заключаются в следующем:

меры государственного антимонопольного регулирования применяются ко всем участникам группы лиц. Так, при нарушении антимонопольного законодательства одним из членов группы лиц предписание антимонопольного органа может быть выдано и иным членам группы в случае, если они способны обеспечить устранение нарушения;

установленные антимонопольным законодательством запреты на действия (бездействие) хозяйствующего субъекта распространяются на действия (бездействие) группы лиц (п. 2 ст. 9 Закона о защите конкуренции);

доля группы лиц как единого хозяйствующего субъекта на рынке устанавливается с учетом доли на рынке каждого участника группы лиц;

Законом о защите конкуренции установлен особый правовой режим государственного контроля за экономической концентрацией применительно к группе лиц: вместо предварительного согласования действий, связанных с экономической концентрацией, вводится режим последующего уведомления при условии раскрытия сведений о группе лиц антимонопольным органам и размещения соответствующей информации в сети Интернет (ст. 31 Закона о защите конкуренции).

Особенности налогового статуса холдингов заключаются в возможности признания их взаимозависимыми лицами, что приводит к контролю налоговыми органами цены совершаемых между взаимозависимыми лицами сделок (трансфертного ценообразования) для целей исчисления налогов исходя из рыночной стоимости продукции, работ, услуг (гл. 14.1 НК РФ); в признании при соблюдении определенных критериев участников холдинга консолидированной группой налогоплательщиков; в установлении возможности привлечения к исполнению налоговых обязанностей одного участника холдинга за другого (подп. 2 п. 2 ст. 45 ГК РФ).

Одним из самых важных вопросов в практической плоскости является организация управления в холдингах. Здесь не следует забывать правило, установленное п. 1 ст. 53 ГК РФ: каждое юридическое лицо приобретает права, обязанности и ответственность через свои органы управления. То есть в отношении дочернего общества легитимным будет решение его органов управления: общего собрания акционеров (участников), совета директоров, исполнительных органов, а не органов управления основного общества непосредственно.

Таким образом, классическим способом управления в холдинге является формирование органов управления дочерних обществ и влияние через формирование их персонального состава на принятие ими решений. Кроме того, управление в холдинге может также осуществляться посредством создания в данном предпринимательском объединении единого правового пространства, т. е. установление внутри холдинга стандартных для всех его участников «правил игры». В этих целях основным обществом разрабатываются типовые модельные внутренние документы, регулирующие наиболее существенные аспекты финансово-экономической деятельности. Для того чтобы такие типовые документы имели прямое действие в дочерних обществах, они утверждаются соответствующими органами управления этих обществ.

Достаточно распространенной моделью управления холдингом является договорная модель. Эта модель предполагает централизацию основным обществом определенных функций посредством заключения между основным и дочерними обществами договора об оказании управленческих и (или) консультационных услуг, например юридических услуг, услуг в сфере экономики, планирования, маркетинга, подбора персонала и т. п. Кроме того, договорная модель может быть реализована через выполнение специально созданной основным обществом подконтрольной компанией функций единоличного исполнительного органа дочерних обществ в качестве управляющей организации'. Как свидетельствует практика, передача полномочий единоличного исполнительного органа управляющей организации, предусмотренная действующим законодательством (подп. 4 п. 2 ст. 33 Закона об ООО, п. 1 ст. 69 Закона об АО), применяется именно в холдингах для обеспечения централизации управления, сокращения издержек на управление объединением в целом.

Подводя итоги рассмотрения правового положения холдинга как предпринимательского объединения, выделим следующие его существенные черты:

- это совокупность юридических лиц, волю которых формирует и решения которых определяет основное общество как центр интегрированной системы;

- это предпринимательское объединение, обладающее признаками организационного единства, как правило, выступающее на рынке консолидированно;

- по способу организации холдинг является объединением вертикального типа или неравноправным объединением, основанным на экономическом контроле одного участника над другими;

- холдинг осуществляет согласованную политику в сфере интересов своих участников;

- холдинг как предпринимательское объединение может выступать субъектом отдельных правоотношений (группа лиц, консолидированная группа налогоплательщиков).

Простое товарищество, если оно создано для осуществления предпринимательской деятельности, участниками которого являются коммерческие организации и (или) индивидуальные предприниматели, представляет собой одну из форм предпринимательских объединений. Договор простого товарищества является правовой основой организации и деятельности большинства консорциумов и пулов.

Ярким примером договора простого товарищества, заключенного для осуществления предпринимательской деятельности, является договор на выполнение работ по проведению инженерных изысканий, разработке проекта планировки и проекта межевания территорий и разработке проектной документации для строительства участка Москва — Казань высокоскоростной железнодорожной магистрали Москва — Казань — Екатеринбург, сторонами которого являются заказчик ОАО «Скоростные магистрали» и исполнитель

Консорциум (простое товарищество) в составе ОАО «Мосгипротранс», ОАО «Нижегород метропроект» (Метрогипротранс), «China Railway Eryuan Engineering Group Co. Ltd»'.

Простое товарищество как одна из первых форм кооперации использовалось еще в Древнем Риме. Положения о товарищеских объединениях занимали значительное место в системе законодательства дореволюционной России; в различных модификациях простое товарищество сохранялось во всех кодифицированных актах российского законодательства советского периода. В настоящий момент правовое регулирование простого товарищества как договора о совместной деятельности осуществляется гл. 55 ГК РФ.

Договор простого товарищества часто используется участниками предпринимательского оборота для объединения усилий и имущества с целью достижения согласованных целей без образования юридического лица. По договору простого товарищества (договору о совместной деятельности) двое или несколько лиц (товарищей) обязуются соединить свои вклады и совместно действовать без образования юридического лица для извлечения прибыли или достижения иной не противоречащей закону цели (ст. 1041 ГК РФ).

Таким образом, простое товарищество представляет собой предпринимательское объединение, не имеющее статуса юридического лица, но отвечающее признаку организационного единства, основанного на созданной участниками имущественной базе (внесенных вкладах).

Как правило, договоры простого товарищества заключаются для решения определенных бизнес-задач, когда создание юридического лица по каким-либо причинам не является целесообразным, например:

- для реализации краткосрочного и (или) непрофильного для организации бизнес-проекта;

- для реализации сложных комплексных проектов, требующих наличия у их участников различных компетенций, например для реализации крупных подрядов — строительных, инфраструктурных проектов. Работа над такими проектами требует концентрации значительных материальных и нематериальных ресурсов, которые, как правило, отсутствуют у одного лица;

- когда для реализации бизнес-проекта необходимо объединение имущественных вкладов и образование обособленного имущества товарищества, находящегося в долевой собственности его участников. Создание коммерческой корпорации и внесение в оплату ее уставного капитала имущества приведет к утрате участником корпорации права собственности на это имущество, т. е. не приведет к необходимому результату;

- когда существует необходимость не афишировать участие определенного лица в той или иной предпринимательской деятельности. В силу ст. 1054 ГК РФ договором простого товарищества может быть предусмотрено, что его существование не раскрывается для третьих лиц (негласное товарищество).

Существенными признаками договора простого товарищества, позволяющими классифицировать его как отдельный вид договорного обязательства и предпринимательского объединения, являются:

- наличие у сторон по договору общего экономического интереса и согласованной цели;
- соединение участниками своих вкладов (при этом образование общей собственности является не целью договора, а способом достижения цели — создание объединения, реализующего согласованные цели участников);

- организационный характер договора, направленность на создание некоего организационного единства — объединения, которое позволит участникам товарищества выступать в имущественном обороте консолидированно.

Разновидностью договора простого товарищества является инвестиционное товарищество, предназначенное для совместной инвестиционной деятельности, под которой Закон понимает осуществляемую товарищами совместно на основании договора инвестиционного товарищества деятельность по инвестированию общего имущества

товарищей в допускаемые федеральным законом и данным договором объекты инвестирования в целях реализации инвестиционных, в том числе инновационных, проектов (п. 1 ст. 2 Федерального закона «Об инвестиционном товариществе»).

Конструкция инвестиционного товарищества максимально приближена по своему характеру к одной из самых распространенных форм коллективного венчурного инвестирования за рубежом — limited partnership (ограниченное партнерство)^ Закон «Об инвестиционном товариществе» отражает практику имплементации в российскую правовую систему положений иностранных нормативных актов, в том числе Единообразного закона США о партнерстве с ограниченной ответственностью (Uniform Partnership Act Ch. 614 Limited Liability Partnerships), Закона Великобритании о партнерстве с ограниченной ответственностью 1907 г., австралийского Закона о совместных фондах развития 1992 г (Pooled Development Funds Act) и др.

С точки зрения российского права организационная модель инвестиционного товарищества сочетает в себе черты договора простого товарищества и коммерческой корпорации — товарищества на вере.

По договору инвестиционного товарищества двое или несколько лиц (товарищей) обязуются соединить свои вклады и осуществлять совместную инвестиционную деятельность без образования юридического лица для извлечения прибыли.

Договор инвестиционного товарищества является целевым: его условия не могут предусматривать осуществление участниками иной совместной деятельности, за исключением предусмотренной законом совместной инвестиционной деятельности (ч. 2 ст. 11 Закона «Об инвестиционном товариществе»).

Участниками товарищества могут стать не менее двух и не более 50 лиц. Сторонами договора инвестиционного товарищества могут быть коммерческие организации, а в случаях, установленных законом, — некоммерческие организации постольку, поскольку осуществление инвестиционной деятельности служит достижению целей, ради которых они созданы, и соответствует этим целям. Физические лица не могут являться сторонами договора инвестиционного товарищества.

Каждый товарищ по аналогии с участником коммерческой корпорации имеет право: получать часть прибыли от участия в договоре инвестиционного товарищества пропорционально стоимости своего вклада в общее дело по договору инвестиционного товарищества, если иной порядок распределения прибыли не предусмотрен указанным договором;

знакомиться с документацией по ведению общих дел товарищей в установленных договором инвестиционного товарищества порядке и объеме;

получить свою долю в общем имуществе товарищей в порядке, установленном договором инвестиционного товарищества, по истечении срока действия договора инвестиционного товарищества или по достижении установленной им цели;

участвовать в принятии решений, касающихся общих дел товарищей в соответствии с законом и договором.

Среди участников товарищества по правовому статусу различают управляющих товарищей и товарищей-вкладчиков. Управляющий товарищ помимо обязанности по внесению вклада в общее дело обязан осуществлять самостоятельно либо совместно с другими управляющими товарищами ведение общих дел товарищей. Договором инвестиционного товарищества на одного из управляющих товарищей — уполномоченного управляющего товарища — возлагаются дополнительные обязанности по осуществлению обособленного учета доходов и расходов, открытию банковских счетов, ведению налогового учета в связи с участием в договоре инвестиционного товарищества; ведению реестра участников договора инвестиционного товарищества.

Закон устанавливает запрет на ведение общих дел товарищей товарищами-вкладчиками, а также товарищами, являющимися иностранными организациями, не

осуществляющими своей деятельности в Российской Федерации через постоянные представительства (ч. 1 ст. 9 Закона «Об инвестиционном товариществе»).

Вкладом управляющего товарища признается все то, что управляющий товарищ вносит в общее дело, в том числе деньги, иное имущество, имущественные права и иные права, имеющие денежную оценку, профессиональные и иные знания, навыки и умения, а также деловая репутация. Вкладом товарища, не являющегося управляющим товарищем, в общее дело могут быть только денежные средства, если иное не предусмотрено договором инвестиционного товарищества. Размер доли каждого из товарищей в праве собственности на общее имущество товарищей определяется пропорционально стоимости внесенных ими вкладов в общее дело.

По общим договорным обязательствам, связанным с осуществлением товарищами совместной инвестиционной деятельности, каждый товарищ-вкладчик отвечает пропорционально и в пределах стоимости принадлежащей ему доли в праве собственности на общее имущество товарищей и не отвечает иным своим имуществом. При недостаточности стоимости общего имущества товарищей для удовлетворения требований кредиторов по общим договорным обязательствам, связанным с осуществлением товарищами совместной инвестиционной деятельности, управляющие товарищи солидарно несут субсидиарную ответственность всем своим имуществом (ч. 3 ст. 14 Закона «Об инвестиционном товариществе»).

Особенности правового регулирования договора инвестиционного товарищества определяются сферой его применения. Так, в качестве способа управления товариществом Закон предлагает создание инвестиционного комитета, состоящего из представителей товарищей. Этот комитет, в частности, может принимать решения об одобрении сделок, которые совершены управляющим товарищем от имени всех товарищей, о возмещении или об отказе в возмещении управляющему товарищу, об обращении в суд для признания недействительной сделки, совершенной управляющим товарищем, вышедшим за пределы ограничений, установленных договором инвестиционного товарищества.

Законодатель, опасаясь использования инвестиционного товарищества в сомнительных схемах инвестирования, запретил публичную деятельность товарищей. В частности, договор инвестиционного товарищества не может быть публичной офертой. Также товарищество не имеет права осуществлять рекламу своей деятельности.

Условия договора инвестиционного товарищества не подлежат раскрытию и охраняются в соответствии с Федеральным законом от 29 июля 2004 г. № 98-ФЗ «О коммерческой тайне», за исключением раскрытия условий данного договора третьим лицам в случаях, предусмотренных Законом «Об инвестиционном товариществе» и договором инвестиционного товарищества. При этом договором инвестиционного товарищества не может быть предусмотрено, что его существование не раскрывается для третьих лиц (негласное инвестиционное товарищество). Соглашение товарищей об установлении негласного инвестиционного товарищества ничтожно.

Завершая рассмотрение темы инвестиционного товарищества, заметим, что этот вид простого товарищества является ярким проявлением возможности использования договора простого товарищества в сфере предпринимательства, особенно в инновационной и инвестиционной деятельности.

Деятельность некоммерческих организаций, приносящая доход

Гражданский кодекс РФ сохраняет дихотомическую классификацию юридических лиц на коммерческие и некоммерческие.

Некоммерческими организациями признаются организации, не имеющие извлечение прибыли в качестве основной цели своей деятельности и не распределяющие полученную прибыль между участниками.

Гражданский кодекс РФ с изменениями, внесенными Федеральным законом от 5 мая 2014 г. да № 99-ФЗ, приводит закрытый перечень некоммерческих организаций, т. е. они не могут создаваться в иных формах, чем это предусмотрено самим ГК РФ. Некоммерческие

организации, как и коммерческие, могут создаваться в форме корпорации или унитарной организации.

Некоммерческими корпоративными организациями признаются юридические лица, не преследующие извлечение прибыли в качестве основной цели своей деятельности и не распределяющие полученную прибыль между участниками (п. 1 ст. 50 и ст. 65.1 ГК РФ), учредители (участники) которых приобретают право участия (членства) в них и формируют их высший орган в соответствии с п. 1 ст. 65¹ ГК РФ.

Наряду с ГК РФ деятельность некоммерческих организаций регулируется Законом о некоммерческих организациях и иными федеральными законами, которые до приведения в соответствие с ГК РФ действуют в части, не противоречащей положениям ГК РФ.

Как указано в п. 2 ст. 2 Закона о некоммерческих организациях, некоммерческие организации могут создаваться для достижения социальных, благотворительных, культурных, образовательных, научных и управленческих целей, в целях охраны здоровья граждан, развития физической культуры и спорта, удовлетворения духовных и иных нематериальных потребностей граждан, защиты прав, законных интересов граждан и организаций, разрешения споров и конфликтов, оказания юридической помощи, а также в иных целях, направленных на достижение общественных благ

Институт некоммерческих организаций в последние годы неоднократно подвергался реформированию. В числе новелл — признание разновидностью ассоциаций (союзов) объединений лиц, имеющих целью координацию их предпринимательской деятельности, представление и защиту общих имущественных интересов, профессиональных объединений граждан, не имеющих целью защиту трудовых прав и интересов своих членов, профессиональных объединений граждан, не связанных с их участием в трудовых отношениях (объединений нотариусов, оценщиков, лиц творческих профессий и др.), саморегулируемых организаций и их объединений. При этом особенности правового положения ассоциаций (союзов) отдельных видов могут быть установлены законами (ст. 123.8 ГК РФ).

Некоммерческая организация может осуществлять деятельность, приносящую доход. То есть в ныне действующей редакции п. 4 ст. 50 ГК РФ (с изменениями, внесенными Федеральным законом от 5 мая 2014 г № 99-ФЗ) законодатель отходит от использования применительно к функционированию большинства некоммерческих организаций понятия «предпринимательская деятельность», содержательно предполагающего самостоятельную деятельность, осуществляемую на свой риск, направленную на систематическое получение прибыли. Теперь осуществление предпринимательской деятельности в значении, которое придается этому понятию в п. 3 ст. 2 ГК РФ, характерно только для коммерческих организаций.

Отличается ли сущностно предпринимательская деятельность и деятельность некоммерческой организации, приносящая доход? Для определения предпринимательской деятельности используется категория «прибыль», представляющая собой обобщающий показатель финансовой деятельности, который определяется как полученные доходы, уменьшенные на величину произведенных расходов (ст. 247 НК РФ). Для определения деятельности некоммерческой организации законодатель оперирует понятием «доход» — экономическая выгода в денежной или натуральной форме (ст. 41 НК РФ).

На наш взгляд, при введении категории «деятельность, приносящая доход» применительно к некоммерческим организациям мы имеем дело с попыткой законодателя провести более четкую классификацию между некоммерческими и коммерческими организациями и с обусловленной этим стремлением особенностью законодательной техники, когда законодатель применительно к деятельности коммерческой организации использует дефиниции «предпринимательская деятельность» и «прибыль», а применительно к некоммерческим организациям — понятие «деятельность, приносящая доход». Сущностно или содержательно понятия «предпринимательская деятельность» и «деятельность, приносящая доход» не отличаются.

Такой вывод следует и исходя из анализа субъективной стороны ответственности некоммерческой организации, осуществляющей деятельность, приносящую доход. Несет ли такая организация ответственность как предприниматель независимо от вины или на нее не распространяются особенности, предусмотренные нормой п. 3 ст. 401 ГК РФ, предполагающей усиленную ответственность предпринимателя? Для ответа на этот вопрос зададимся еще одним, вытекающим из него вопросом: а должен ли контрагент некоммерческой организации быть поставлен в менее защищенное положение с точки зрения возможности взыскания убытков за ненадлежащее исполнение некоммерческой организацией своих обязательств, связанных с деятельностью, приносящей доход, чем если бы он имел дело с коммерческой организацией, осуществляющей предпринимательскую деятельность? Очевидно, что нет.

Верховный Суд РФ в п. 21 постановления Пленума от 23 июня 2015 г № 25 отметил, что на некоммерческую организацию, осуществляющую приносящую доход деятельность, распространяются положения законодательства, применимые к лицам, осуществляющим предпринимательскую деятельность (п. 1 ст. 2, п. 1 ст. 6 ГК РФ). Следовательно, при осуществлении деятельности, приносящей доход, некоммерческие организации несут ответственность, как и предприниматели, независимо от вины (п. 3 ст. 401 ГК РФ).

Как это буквально следует из п. 4 ст. 50 ГК РФ, некоммерческая организация может осуществлять приносящую доход деятельность при наличии нескольких условий:

если это предусмотрено ее уставом (т. е. некоммерческая организация имеет специальную правоспособность);

лишь постольку, поскольку это служит достижению целей, ради которых она создана (т. е. укреплять материально-техническую базу, быть источником формирования имущества, используемого для целей организации, привлекать к труду членов организации, имеющих физические недостатки и лишенных возможности трудиться в обычных условиях, способствовать реализации прочих общественно полезных целей некоммерческой организации);

если это соответствует целям, предусмотренным в уставе некоммерческой организации (т. е. некоммерческая организация должна не выходить за рамки ее специальной правоспособности).

Конечно, при этом деятельность, приносящая доход, не должна быть запрещена законом для соответствующей некоммерческой организации и не должна становиться для нее основным видом деятельности, такая организация превратится в коммерческую (п. 1 ст. 50 ГК РФ).

Относительно разграничения предпринимательской деятельности коммерческих и некоммерческих организаций С. Д. Могилевский правильно писал: «Законодатель совершенно определенно установил, что создание некоммерческой организации не должно быть в первую очередь связано с требованием к ней со стороны учредителей получать прибыль от ее деятельности» и далее: «Фактически осуществление предпринимательской деятельности некоммерческой организацией есть не что иное, как один из способов достижения тех целей, которые лежали в основе ее создания и направлены на достижение общественных благ (п. 2 ст. 2 Закона о некоммерческих организациях). А для коммерческих организаций осуществление предпринимательской деятельности есть способ достижения ее основной цели — извлечение прибыли»[^].

К некоммерческой организации, осуществляющей деятельность, приносящую доход. Гражданским кодексом РФ с изменениями, внесенными Федеральным законом от 5 мая 2015 г. № 99-ФЗ, предъявляется также следующее требование: некоммерческая организация, уставом которой предусмотрено осуществление приносящей доход деятельности, за исключением казенного и частного учреждений, должна иметь достаточное для осуществления указанной деятельности имущество рыночной стоимостью не менее минимального размера уставного капитала, предусмотренного для обществ с ограниченной ответственностью. То есть к имуществу, которым должна обладать некоммерческая

организация, осуществляющая деятельность, приносящую доход, предъявляется требование как субъективного порядка — этого имущества должно быть достаточно для осуществления такой деятельности, так и объективного критерия — рыночная стоимость имущества некоммерческой организации, осуществляющей деятельность, приносящую доход, должна быть не менее минимального уставного капитала для ООО.

Следует подчеркнуть, что сравнение размера имущества некоммерческой организации с уставным капиталом хозяйственного общества не более чем законодательный прием.

Как правильно заметили Н. В. Козлова и С. Ю. Филиппова, «имущество некоммерческой организации, о котором говорится в п. 5 ст. 50 ГК, не является уставным капиталом и не выполняет функции, характерные для уставного капитала общества с ограниченной ответственностью... в некоммерческих организациях доли участия не определяются, прибыль не распределяется (п. 1 ст. 50 ГК). Кроме того, в каждый момент времени своего существования общества с ограниченной ответственностью не обязаны иметь в наличии имущество, стоимость которого соответствует уставному капиталу. Уставный капитал общества с ограниченной ответственностью представляет собой условную величину, которая отражается в уставе общества... В отличие от обществ некоммерческая организация, уставом которой предусмотрена возможность осуществления приносящей доход деятельности, в любой момент времени фактически должна обладать имуществом в указанном законом размере». Далее авторы правильно отмечают, что «в Кодексе не указывается, кто и в каком порядке определяет достаточность имущества некоммерческой организации для осуществления приносящей доход деятельности.... ГК не содержит указания на последствия совершения сделки при недостаточности имущества некоммерческой организации. Правовые последствия несоблюдения требований о минимальной стоимости имущества некоммерческой организации также не установлены».

Следует согласиться с мнением Н. В. Козловой и С. Ю. Филипповой, что в этом случае некоммерческая организация должна исключить из своего устава положения о возможности осуществлять приносящую доход деятельность.

По аналогии с тем, как классифицировалась предпринимательская деятельность в Законе о некоммерческих организациях (п. 2 ст. 24), деятельность, приносящая доход, осуществляемая некоммерческими организациями, может быть разграничена нами на следующие способы:

непосредственное производство товаров и услуг в рамках специальной правоспособности некоммерческой организации;

приобретение и реализацию ценных бумаг, имущественных и неимущественных прав; участие в других коммерческих организациях.

Не каждый из указанных способов осуществления деятельности возможен для всех организационно-правовых форм некоммерческих организаций. Так, согласно п. 5 ст. 123.24 ГК РФ автономная некоммерческая организация может осуществлять предпринимательскую деятельность, только создавая хозяйственные общества и участвуя в них.

Возможность осуществления некоммерческими организациями предпринимательской деятельности всегда имела неоднозначную оценку специалистов. С одной стороны, она позволяет некоммерческим организациям решать вопросы укрепления своей материально-технической базы и дальнейшего развития основной деятельности, с другой стороны, под вывеской некоммерческих организаций иногда фактически осуществляется разноплановая предпринимательская деятельность, имеющая в качестве главной цели отнюдь не общественно полезные цели.

В целях предотвращения возможных злоупотреблений законодатель, в частности, пошел по пути унификации налогообложения прибыли, получаемой организациями, независимо от их вида. Концепцией гл. 25 «Налог на прибыль организаций» НК РФ является определение круга налогоплательщиков независимо от деления их на виды. Плательщиками налога на прибыль являются как коммерческие, так и некоммерческие организации. Принцип исключения из налогооблагаемой базы доходов некоммерческих

организаций, получаемых ими не от предпринимательской деятельности, остался только в части невключения в налоговую базу так называемых целевых поступлений на содержание некоммерческих организаций и ведение ими уставной деятельности, использованных ими по назначению. При этом налогоплательщики — получатели указанных целевых поступлений — обязаны вести раздельный учет доходов (расходов), полученных (понесенных) в рамках целевых поступлений (п. 2 ст. 251 НК РФ).

Имущество и доходы, приобретаемые некоммерческими организациями в результате деятельности, приносящей доход, как правило, поступают в их собственность. Так, согласно п. 4 ст. 123¹ ГК РФ некоммерческая корпоративная организация является собственником своего имущества. Иначе законодатель регулирует имущественный статус учреждений: доходы частных, автономных, бюджетных учреждений, полученные ими от деятельности, приносящей доход, и приобретенное за счет этих доходов имущество поступают в самостоятельное распоряжение учреждения¹ (ст. 298 ГК РФ) в отличие от общего для указанных учреждений режима оперативного управления имуществом.

Правовая природа предоставленного частным, автономным, бюджетным учреждениям права самостоятельного распоряжения доходами от приносящей такие доходы деятельности неоднозначно определяется специалистами. Многие специалисты придерживаются мнения, что закрепленное в ст. 298 ГК РФ право является правом хозяйственного ведения. Другая позиция состоит в том, что доходы, получаемые учреждением от предпринимательской деятельности, поступают в собственность учреждения, поскольку только собственник может самостоятельно распоряжаться имуществом². Третья точка зрения заключается в том, что право самостоятельного распоряжения учреждением доходами от приносящей такие доходы деятельности является особым вещным правом, которое не укладывается ни в рамки оперативного управления, ни в рамки права собственности³. И, наконец, последняя концепция состоит в том, что применительно к учреждениям, не являющимся частными, государство остается единым и единственным собственником имущества, принадлежащего учреждению на праве оперативного управления. Осуществляя деятельность, приносящую доход, такое учреждение приобретает право самостоятельно, в рамках специальной хозяйственной компетенции распоряжаться полученными от такой деятельности доходами и приобретенным за счет этих доходов имуществом. Сами же доходы и приобретенное имущество по-прежнему принадлежат учреждению на праве оперативного управления⁴.

Для отдельных видов некоммерческих организаций существуют законодательно установленные ограничения в осуществлении предпринимательской деятельности, приносящей доход.

Примером Ограничения деятельности некоммерческих организаций в сфере предпринимательства может служить запрет для благотворительной организации участвовать в хозяйственных обществах совместно с другими лицами (п. 4 ст. 12 Федерального закона от 11 августа 1995 г. № 135-ФЗ «О благотворительной деятельности и благотворительных организациях»).

В законодательстве установлены также ограничения возможности участия некоммерческих организаций в отдельных обязательствах. Так, только некоммерческие организации не могут выступать в качестве финансовых агентов по договору финансирования под уступку денежного требования (ст. 825 ГК РФ), быть сторонами в договоре коммерческой концессии (п. 3 ст. 1027 ГК РФ), выступать доверительным управляющим (п. 1 ст. 1015 ГК РФ). Некоммерческая организация не может выступать в роли управляющей организации, исполняющей полномочия единоличного исполнительного органа хозяйственного общества (п. 1 ст. 69 Закона об АО, п. 2 ст. 33 Закона об ООО).

Законодательством могут устанавливаться и иные ограничения деятельности некоммерческих организаций, приносящей доход. Ограничительные нормы направлены прежде всего на то, чтобы оградить некоммерческие организации от излишней коммерциализации, чтобы предпринимательская деятельность не стала препятствием для

некоммерческих организаций в осуществлении ими уставной деятельности, направленной на удовлетворение общественно полезных целей.

В целом заметим, что ограничения на деятельность некоммерческих организаций, приносящую доход, весьма незначительны и позволяют им принимать активное участие в имущественном обороте, обеспечивая материальную базу для своей деятельности.

Согласно Федеральному закону от 30 декабря 2006 г. № 275-ФЗ «О порядке формирования и использования целевого капитала некоммерческих организаций» некоммерческие организации, созданные в организационно-правовой форме фонда, автономной некоммерческой организации, общественной организации, общественного фонда или религиозной организации могут образовать целевой капитал и стать его собственником.

Целевой капитал некоммерческой организации — часть имущества некоммерческой организации, которая формируется и пополняется за счет пожертвований, внесенных в порядке и в целях, предусмотренных законом, и (или) за счет имущества, полученного по завещанию, а также за счет неиспользованного дохода от доверительного управления указанным имуществом. Целевой капитал передается некоммерческой организацией в доверительное управление управляющей компании в целях получения дохода, используемого для финансирования уставной деятельности такой некоммерческой организации или иных некоммерческих организаций.

Формирование целевого капитала и использование дохода от целевого капитала могут осуществляться в строго предусмотренных Законом целях (ст. 3 Закона «О порядке формирования и использования целевого капитала некоммерческих организаций»). Некоммерческая организация обязана вести обособленный бухгалтерский учет всех операций, связанных с получением имущества на формирование и пополнение целевого капитала, передачей имущества, составляющего целевой капитал, в доверительное управление управляющей компании, с использованием дохода от целевого капитала, распределением такого дохода в пользу иных получателей дохода от целевого капитала.

Таким образом, целевой капитал некоммерческой организации — это имущество, которое имеет самостоятельный режим использования, не связанный с осуществлением некоммерческой организацией деятельности, приносящей доход.

Предпринимательская деятельность структурных подразделений коммерческих организаций

Позицией сторонников предпринимательского права, является признание субъектами предпринимательской деятельности не только юридических лиц и их объединений, но и структурных подразделений коммерческих организаций.

Многие коммерческие организации вследствие масштаба бизнеса, своего географического расположения ведут производственно-хозяйственную деятельность в различных регионах путем образования филиалов. При развитии бизнеса также возникает необходимость представления интересов организации, рекламы продукции, поиска контрагентов в удаленных от центрального офиса местах. Для удовлетворения этих потребностей могут создаваться представительства — обособленные структурные подразделения, которые не осуществляют все функции юридического лица, а только представляют и защищают его интересы.

Филиалы и представительства хотя и определяются в ст. 55 ГК РФ через понятие «обособленное подразделение», однако само это понятие не раскрывается в гражданском законодательстве в отличие, например, от налогового, в соответствии с которым обособленным подразделением организации признается любое территориально обособленное от нее подразделение, по месту нахождения которого оборудованы стационарные рабочие места¹. Рабочее место считается стационарным, если оно создается на срок более одного месяца (п. 2 ст. 11 НК РФ).

В литературе встречается точка зрения, что «понятие "обособленное подразделение" в налоговом законодательстве (ст. ПИК РФ) шире, чем понятие "филиал (представительство)" в гражданском законодательстве (ст. 55 ГК РФ). Филиалы и представительства — всегда

обособленные подразделения, но не каждое обособленное подразделение может быть классифицировано как филиал или представительство»¹.

Следует безоговорочно согласиться с последним тезисом, однако представляется, что только весьма условно можно сравнивать объемы понятий «обособленное структурное подразделение» в налоговых правоотношениях и «филиал» и «представительство» в гражданско-правовых, поскольку они применяются для разных целей. В публично-правовой сфере цель использования понятия «обособленное структурное подразделение» — фискальная: признание обособленного подразделения организации таковым для целей уплаты налога по месту осуществления деятельности производится независимо от соблюдения порядка его создания, от отражения или неотражения его в ЕГРЮЛ и от полномочий, которыми наделяется указанное подразделение.

Интересно также заметить, что в ст. 55 ГК РФ в качестве обособленных структурных подразделений названы только филиалы и представительства, однако хозяйствующие субъекты де-факто создают иные, находящиеся вне места нахождения организации, подразделения в различных формах, не предусмотренных действующим гражданским законодательством, например учебно-консультационные пункты, отделения и проч. Так, АО «Акционерный коммерческий Сберегательный банк Российской Федерации», АО «Российские железные дороги», ФГУП «Почта России» имеют большое количество обособленных подразделений в форме отделений (соответственно отделений банка, отделений железных дорог — филиалов АО «РЖД», почтовых отделений). Указанные подразделения «отпочковываются» от филиалов и фактически являются обособленными по отношению к филиалам, располагаясь в иных, чем филиалы, населенных пунктах.

В правовой литературе обсуждается вопрос о законности создания организациями таких структурных подразделений, фактически не предусмотренных гражданским законодательством.

Так, А. А. Тюкавкин-Плотников пишет: «Действительно, в силу отсутствия в гражданском законодательстве прямого запрета на создание обособленных структурных подразделений, иных, чем филиалы и представительства, либо императивной нормы, содержащей закрытый перечень видов обособленных подразделений, следует исходить из того, что могут существовать и другие обособленные структурные подразделения юридического лица, а не только филиалы и представительства. Единственное условие выбора и создания такого подразделения — соблюдение принципов разумности и добросовестности»¹.

С приведенной позицией следует согласиться исходя из диспозитивности правового регулирования, отсутствия разрешительного порядка создания обособленных структурных подразделений и фактически сложившегося в деловой практике обычая.

Для признания структурного подразделения обособленным оно должно соответствовать ряду квалифицирующих признаков:

находиться и осуществлять функции юридического лица вне места нахождения организации. Поскольку место нахождения юридического лица определяется местом его государственной регистрации (п. 2 ст. 54 ГК РФ), обособленным будет считаться подразделение юридического лица, находящееся на территории, подведомственной иному налоговому органу, чем головная организация. Такое мнение является устоявшимся среди специалистов и нашло подтверждение в судебной практике;

обладать признаками организационной обособленности. Организационная обособленность филиалов и представительств состоит в том, что они как структурное подразделение юридического лица представляют собой некое организационное единство, которое обладает иерархической внутренней структурой, имеет руководителя, обеспечивающего выполнение целей и функций, поставленных перед структурным подразделением и закрепленных в положении о филиале (представительстве);

обладать признаками имущественной обособленности.

В литературе справедливо отмечается, что применение в отношении структурных подразделений понятия «имущественная обособленность» представляется неудачным, так как

наличие обособленного имущества является одним из характерных признаков юридического лица, а имущественное положение юридического лица по своей природе существенно отличается от имущественного положения филиала. И. В. Бессонова полагает, что в отношении филиала уместнее было бы говорить не об имущественной обособленности, а об имущественной отдаленности филиала. В частности, она пишет: «Юридическое лицо территориально отдаляет от себя имущество, т. е. передает его по акту приема-передачи; выделяет имущество филиала на отдельный баланс, обособляя учет данного имущества; предоставляет филиалу право открытия банковского счета, по которому осуществляется движение денежных средств по операциям». И далее: «Имущество филиала, представительства не обособляется от субъектов права, однако оно обособляется внутри юридического лица от другого имущества юридического лица».

Следует согласиться, что обособление имущества филиалов и представительств является, скорее, экономическим, так как филиалы и представительства не являются субъектами вещных прав. Юридическое лицо, наделяя имуществом филиал или представительство, не отчуждает свое имущество в пользу структурного подразделения, а только определенным образом структурирует его, закрепляя за филиалом.

Имеется точка зрения вообще о нецелесообразности выделения таких признаков обособленных структурных подразделений, как имущественная и организационная обособленность. Действительно, такие признаки применительно к структурным подразделениям в определенном смысле условны. Так, филиал не имеет собственных органов управления, а управляется через органы самого юридического лица. Руководитель филиала не наделяется функциями единоличного исполнительного органа и действует на основании доверенности.

Поскольку хозяйственной деятельностью могут заниматься только филиалы, а также они могут выполнять и функции представительства, далее мы будем анализировать правовой статус филиалов как обособленных подразделений коммерческих организаций, осуществляющих предпринимательскую деятельность от имени создавшей их организации вне места ее нахождения.

Создание филиалов осуществляется по решению уполномоченных органов управления коммерческой организации, как правило, на основании технико-экономического обоснования целесообразности создания в другой по отношению к месту нахождения организации административно-территориальной единице обособленного бизнеса. Полномочиями по принятию решения об образовании обособленного подразделения обладает соответствующий орган управления организации в зависимости от ее организационно-правовой формы. Так, органом управления, компетентным принять решение о создании филиала акционерного общества, является совет директоров (подп. 14 п. 1 ст. 65 Закона об АО), общества с ограниченной ответственностью — общее собрание участников (п. 1 ст. 5 Закона об ООО). Такое видение вытекает из п. 2 ст. 65.2 ГК РФ, согласно которому принятие решений о создании корпорацией филиалов и об открытии представительств относится к исключительной компетенции общего собрания корпорации, за исключением случаев, если уставом общества в соответствии с законами о хозяйственных обществах принятие таких решений по указанным вопросам отнесено к компетенции иных коллегиальных органов корпорации. Филиал унитарного предприятия создается по решению его руководителя по согласованию с собственником имущества унитарного предприятия (подп. 13 п. 1 ст. 20 Закона «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях»).

Государственная регистрация территориально обособленных подразделений не предусмотрена, также не требуется указывать в учредительных документах юридического лица о созданных им филиалах и представительствах. Согласно п. 3 ст. 55 ГК РФ в редакции изменений, внесенных Федеральным законом от 5 мая 2014 г. № 99-ФЗ, представительства и филиалы должны быть указаны в ЕГРЮЛ.

Правовое положение филиала определяется тем, что он не является юридическим лицом, а представляет собой часть или структурное подразделение организации. Имущество

филиала образуется из средств, закрепленных за ним организацией, а также приобретенных в результате осуществления предпринимательской деятельности от ее имени.

Гражданский кодекс РФ не предусматривает обязательного выделения имущества обособленного подразделения организации на отдельный баланс. Имущество филиала может по усмотрению самого юридического лица учитываться только на его балансе либо выделяться на отдельный баланс, который представляет собой часть баланса организации. Закон об АО (п. 4 ст. 5) предусматривает особенность для обособленных подразделений акционерных обществ: имущество их филиалов и представительств учитывается как на их отдельных балансах, так и на балансе акционерного общества.

Понятие отдельного баланса структурного подразделения отсутствует в нормативных документах, но выработано специалистами исходя из принципов и методологии бухгалтерского учета. Под отдельным балансом структурного подразделения понимается система показателей, формируемая подразделением организации и отражающая его имущественное и финансовое положение на отчетную дату для нужд управления организацией, в том числе составления бухгалтерской отчетности. И. В. Перевалова, соглашаясь с приведенным определением баланса структурного подразделения, замечает, что составляемую обособленным предприятием систему показателей его деятельности используют кроме самой организации также иные лица, в частности налоговые органы при осуществлении контроля[^]. Действительно, в силу п. 2 ст. 89 НК РФ налоговые органы вправе проверять филиалы и представительства налогоплательщика независимо от проведения проверок самого налогоплательщика.

Филиал по усмотрению юридического лица, его создавшего, может по месту своего нахождения иметь в учреждениях банка или иных кредитных учреждениях расчетный или текущий счет (рублевый или валютный), при этом наличие или отсутствие по месту нахождения обособленного подразделения банковского счета не влияет на правовое положение филиала.

Управление филиалом осуществляется органами управления самой организации в части полномочий, на них возложенных, а также руководителем (директором) филиала. К компетенции органов организации по управлению филиалом может быть, в частности, отнесено определение профиля и основных направлений его деятельности, утверждение производственных планов филиала и отчетов об их выполнении, утверждение положения о филиале, определение его организационно-хозяйственной структуры, назначение и досрочное прекращение полномочий директора филиала, проведение аудиторских проверок, принятие решения о прекращении деятельности филиала и проч.

Компетенцию директора филиала составляют делегированные ему юридическим лицом полномочия по ведению предпринимательской деятельности от имени юридического лица. Полномочия руководителя филиала определяются Положением о филиале и выданной ему доверенностью. Интересно отметить, что ГК РФ в редакции изменений, внесенных Федеральным законом от 7 мая 2013 г. № 100-ФЗ, установил, что правило о нотариальном удостоверении доверенности, выдаваемой в порядке передоверия, не применяется, в частности, к доверенностям, выдаваемым в порядке передоверия руководителями филиалов и представительств юридических лиц (п. 3 ст. 187 ГК РФ). Указанная новелла значительно облегчает предпринимательскую деятельность филиала и, по сути, отражает фактически сложившийся в предпринимательской деятельности обычай — доверенности, выданные руководителями филиалов в порядке передоверия, фактически не удостоверялись нотариально.

Директор филиала в пределах, определенных доверенностью, совершает действия от имени юридического лица, осуществляет оперативное руководство деятельностью филиала в соответствии с утвержденным бизнес-планом, издает распоряжения в отношении работников филиала и осуществляет прочие полномочия, необходимые для достижения целей и задач обособленного подразделения.

Процессуальный статус филиала определяется тем, что иск к юридическому лицу, вытекающий из деятельности его филиала, представительства, может быть предъявлен по месту нахождения юридического лица или его филиала, представительства (ч. 5 ст. 36 АПК РФ). При этом стороной по делу является юридическое лицо, взыскание производится судом с него или в пользу него. Таким образом, филиал, не обладая признаками юридического лица, не является процессуальной стороной в судебных спорах.

Правовой статус филиалов как налогоплательщиков нашел исчерпывающее отражение в ст. 19 НК РФ, где налогоплательщиками и плательщиками сборов признаются организации и физические лица, на которых в соответствии с НК РФ возложена обязанность уплачивать соответствующие налоги (сборы). Филиалы исполняют обязанности создавших их организаций по уплате налогов и сборов по месту своего нахождения. Следовательно, ответственность за своевременную уплату налогов и сборов лежит на самом юридическом лице, имеющем обособленные подразделения. Взыскание по налоговым недоимкам и другим долгам филиала может быть обращено на имущество самого юридического лица.

Вопросы:

1. Правовое регулирование деятельности субъектов малого и среднего предпринимательства
2. Правовое регулирование предпринимательских объединений
3. Деятельность некоммерческих организаций, приносящая доход
4. Предпринимательская деятельность структурных подразделений коммерческих организаций

Литература:

1.Международное предпринимательское право: современные проблемы правового регулирования : [16+] / А. Б. Арзуманян, Д. В. Козлов, Е. А. Левицкая и др. ; Южный федеральный университет. – Ростов-на-Дону ; Таганрог : Южный федеральный университет, 2020. – 156 с. – Режим доступа: по подписке. – URL: <https://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=612235> (дата обращения: 06.07.2021). – ISBN 978-5-9275-3604-7. – Текст : электронный.

2.Надежин, Н. Н. Гражданско-правовое обеспечение предпринимательства в России / Н. Н. Надежин. — Москва : Статут, 2019. — 144 с. — ISBN 978-5-8354-1572-4. — Текст : электронный // Электронно-библиотечная система IPR BOOKS : [сайт]. — URL: <http://www.iprbookshop.ru/94599.html>.

3.Несостоятельность (банкротство): учебный курс / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, А.З. Бобылева и др. ; под ред. С.А. Карелиной ; Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, Юридический факультет. – Москва : Статут, 2019. – Том 1. – 926 с. : ил. – Режим доступа: по подписке. – URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=563854>

4.Несостоятельность (банкротство) : учебник : в 2 томах : [16+] / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, А.З. Бобылева и др. ; под ред. С.А. Карелиной ; Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, Юридический факультет. – Москва : Статут, 2019. – Том 2. – 848 с. – Режим доступа: по подписке. – URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=571919>

5.Осипов М.Ю. Защита интересов предпринимателей при осуществлении контроля (надзора) [Электронный ресурс] : учебное пособие / М.Ю. Осипов. — Электрон. текстовые данные. — Тула: Институт законоведения и управления ВПА, 2018. — 191 с. — 2227-8397. — Режим доступа: <http://www.iprbookshop.ru/78622.html>

Практическое занятие № 9. Тема 9. Правовые основы несостоятельности (банкротства)

Цель – углубить и закрепить теоретические знания, полученные на лекции и в процессе самостоятельной работы, привить навыки устного изложения материала по субъектам предпринимательской деятельности.

В результате изучения дисциплины студент должен:

знать – понятие предпринимательской деятельности.

уметь - определять особенности предпринимательской деятельности.

Формируемые компетенции (или их части) – ПК-8 анализировать, делать научные обобщения и выводы, выдвигать новые идеи, интерпретировать и представлять результаты научных исследований.

Актуальность темы семинара заключается в изучении правовых основ несостоятельности (банкротства).

Организационная форма практического занятия – традиционный семинар.

Теоретическая часть:

К числу основных законодательных актов, содержащих нормы о несостоятельности (банкротстве), относятся Гражданский кодекс РФ (ст. 25, 61, 65), Федеральный закон РФ от 26 октября 2002 г. «О несостоятельности (банкротстве)», Арбитражный процессуальный кодекс РФ.

Несостоятельность (банкротство) есть признанная арбитражным судом неспособность должника в полном объеме удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей.

Гражданин считается неспособным удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей (т. е. платежи в бюджетные и внебюджетные фонды – налоги, сборы, страховые и иные взносы и платежи), если соответствующие обязательства и (или) обязанности не исполнены в течение 3 месяцев с момента наступления даты их исполнения и если сумма обязательств превышает стоимость принадлежащего ему имущества, а юридическое лицо – если соответствующие обязательства и (или) обязанности не исполнены в течение 3 месяцев с момента наступления даты их исполнения.

В качестве одного из признаков банкротства указывают минимальный размер задолженности:

- для юридического лица – не менее 100 тыс. руб.;
- для физического лица – 10 тыс. руб.

Юридическое значение придается только денежным долговым обязательствам.

Правом на обращение в арбитражный суд с заявлением о признании должника банкротом наделяются: должник, конкурсные кредиторы, а также уполномоченные органы (Федеральная налоговая служба,

Пенсионный фонд РФ, Федеральный фонд обязательного медицинского страхования, Фонд социального страхования РФ и т.д.). В качестве кредиторов по денежным обязательствам могут выступать также Российская Федерация, субъекты РФ, муниципальные образования, ликвидационная комиссия.

Дела о несостоятельности (банкротстве) юридических лиц и граждан, в том числе зарегистрированных в качестве индивидуальных предпринимателей, рассматриваются арбитражным судом. Подведомственность носит исключительный характер.

Судебное заседание по проверке обоснованности требований заявителя к должнику проводится не менее чем через 15 дней и не более чем через 30 дней с даты вынесения определения о принятии заявления о признании должника банкротом. Помимо этого, арбитражный суд может назначить экспертизу в целях выявления признаков фиктивного или преднамеренного банкротства.

Критерии, признаки несостоятельности субъекта предпринимательской деятельности:

- наличие денежного долгового характера обязательств должника;
- неспособность гражданина или юридического лица удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей в течение трех месяцев с момента даты их исполнения;
- наличие задолженности в отношении гражданина на сумму не менее 10 тыс. руб., а юридического лица – не менее 100 тыс. руб.;

- официальное признание несостоятельности арбитражным судом.

Законодательством устанавливается дополнительный признак несостоятельности (банкротства) гражданина, а именно: превышение суммы его обязательств над стоимостью принадлежащего ему имущества.

Фиктивное и преднамеренное банкротство

Преднамеренное и фиктивное банкротства – это очень распространенные сегодня нарушения.

Преднамеренное банкротство заключается в том, что руководитель (собственник) фирмы умышленно вызывает неплатежеспособность своего предприятия. Это могут быть распоряжения, например, о внесении ложных сведений в бухгалтерские и иные учетные документы, предоставление льготных (беспроцентных, безвозвратных) займов своим знакомым, родственникам, оформление сделок купли-продажи, заключенных на заведомо невыгодных условиях и т. д. Обычно такие сделки совершаются с целью утаить имущество от конфискации, создав видимость, что оно принадлежит другим. Другой целью является уклонение от уплаты налогов.

Фиктивное банкротство – это заведомо ложное объявление компании о себе, как о несостоятельной. Цель этого заявления – ввести в заблуждение кредиторов, получив при этом отсрочку или рассрочку платежей, уменьшение долгов или возможность их неуплаты.

Причины распространенности таких незаконных действий понятны. Многим бизнесменам кажется заманчивой перспектива: накопив долги, в один момент ликвидировать их, не погашая.

Для выявления признаков фиктивного и преднамеренного банкротств будут проанализированы показатели, характеризующие платежеспособность организации. Правила их расчета утверждены постановлением Правительства РФ от 25 июня 2003 г. № 367. Рассчитаны будут четыре показателя. Каждый последующий включает в себя показатели предыдущего и дополняется новыми величинами.

Так, первый показатель позволит выявить долю «быстрых денег», то есть тех, которые станут наличными в течение двух-трех дней (железнодорожные билеты, расчетный счет, векселя банков).

Второй показатель покажет величину денег, для обналички которых потребуется от недели до двух месяцев. Он будет дополнен суммой остатков на складах материалов, готовой продукции и товаров, а также суммой дебиторской задолженности, которая будет погашена в течение года.

В следующий показатель будут включены уже все составляющие раздела 2 баланса «Оборотные активы», естественно, кроме налога на добавленную стоимость. Например, дебиторская задолженность со сроком погашения от года до трех лет. Как известно, задолженность, висящая более трех лет, списывается в учете.

И, наконец, последний показатель включает в себя, плюс ко всему перечисленному, сумму основных средств и нематериальных активов. Понятно, что для продажи таких активов потребуется намного больше времени.

Рассчитывают эти показатели, чтобы определить, как быстро фирма сможет погасить (и сможет ли погасить вообще) свои долги перед кредиторами.

Фирме ничего не грозит, если сумма денежных средств в кассе и на счетах в банке составляет 20–25 процентов суммы вашей кредиторской задолженности. Или если сумма задолженности тех, кто должен рассчитаться с вами в течение года, и средств в банке и кассе в два раза превышает сумму кредиторской задолженности, займов и кредитов, полученных на год. А вот если при расчете вы получите меньшие значения двух и более показателей, фирма становится кандидатом в подозреваемые по преднамеренному и (или) фиктивному банкротству.

Предупреждение банкротства и досудебная санация

Предупреждение банкротства – это стадия процедуры банкротства. При осуществлении процедуры банкротства необязательно достигается конечная стадия этой

процедуры, при наличии определенных юридических фактов банкротство не может быть произведено. Одним из таких фактов является наличие оздоровительного эффекта при осуществлении оздоровительных мероприятий. При осуществлении процедуры банкротства в действие приводится сложный и многоступенчатый механизм, значение которого – в предотвращении финансового краха организации.

Арбитражный суд, как и государство, не ставит себе цели во что бы то ни стало добиться ликвидации юридического лица, признанного банкротом, первоочередной задачей в данном случае является предотвращение негативных экономических последствий как для самого юридического лица, так и для его кредиторов.

Предупреждение банкротства юридического лица предполагает производство определенных мер. Такие меры являются первоочередными, законодательство о банкротстве юридического лица предусматривает проведение и иных мер. В случае возникновения признаков банкротства, установленных законодательством о банкротстве, руководитель должника обязан направить учредителям (участникам) должника, собственнику имущества должника – унитарного предприятия сведения о наличии признаков банкротства.

Учредители (участники) должника, федеральные органы исполнительной власти, органы исполнительной власти субъектов РФ, органы местного самоуправления обязаны принимать своевременные меры по предупреждению банкротства организаций.

В целях предупреждения банкротства организаций учредители (участники) должника до момента подачи в арбитражный суд заявления о признании должника банкротом принимают меры, направленные на восстановление платежеспособности должника. Меры, направленные на восстановление платежеспособности должника, могут быть приняты кредиторами или иными лицами на основании соглашения с должником.

Одной из форм принятия мер по предупреждению банкротства является досудебная санация.

Досудебная санация представляет собой меры по восстановлению платежеспособности должника, принимаемые собственником имущества должника – унитарного предприятия, учредителями (участниками) должника, кредиторами должника и иными лицами в целях предупреждения банкротства.

Учредителями (участниками) должника, собственником имущества должника – унитарного предприятия, кредиторами и иными лицами в рамках мер по предупреждению банкротства должнику может быть предоставлена финансовая помощь в размере, достаточном для погашения денежных обязательств и обязательных платежей и восстановления платежеспособности должника (досудебная санация).

Предоставление финансовой помощи может сопровождаться принятием на себя должником или иными лицами обязательств в пользу лиц, предоставивших финансовую помощь.

Статья 30. Меры по предупреждению банкротства организаций

1. В случае возникновения признаков банкротства, установленных пунктом 2 статьи 3 настоящего Федерального закона, руководитель должника обязан направить учредителям (участникам) должника, собственнику имущества должника – унитарного предприятия сведения о наличии признаков банкротства.

2. Учредители (участники) должника, собственник имущества должника – унитарного предприятия, федеральные органы исполнительной власти, органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления в случаях, предусмотренных федеральным законом, обязаны принимать своевременные меры по предупреждению банкротства организаций.

3. В целях предупреждения банкротства организаций учредители (участники) должника, собственник имущества должника – унитарного предприятия до момента подачи в арбитражный суд заявления о признании должника банкротом принимают меры, направленные на восстановление платежеспособности должника. Меры, направленные на

восстановление платежеспособности должника, могут быть приняты кредиторами или иными лицами на основании соглашения с должником.

Информация об изменениях: Федеральным законом от 30 декабря 2008 г. N 296-ФЗ в наименование статьи 31 внесены изменения

Статья 31. Санация

Информация об изменениях: Федеральным законом от 30 декабря 2008 г. N 296-ФЗ в пункт 1 статьи 31 внесены изменения

1. Учредителями (участниками) должника, собственником имущества должника - унитарного предприятия, кредиторами и иными лицами в рамках мер по предупреждению банкротства должнику может быть предоставлена финансовая помощь в размере, достаточном для погашения денежных обязательств и обязательных платежей и восстановления платежеспособности должника (санация).

2. Предоставление финансовой помощи может сопровождаться принятием на себя должником или иными лицами обязательств в пользу лиц, предоставивших финансовую помощь.

Процедуры банкротства

При рассмотрении дела о банкротстве должника - юридического лица применяются следующие процедуры банкротства (ст.27 Закона о банкротстве):

- наблюдение;
- финансовое оздоровление;
- внешнее управление;
- конкурсное производство;
- мировое соглашение.

Закон дает следующие их определения (ст.2 Закона о банкротстве):

- наблюдение - процедура банкротства, применяемая к должнику в целях обеспечения сохранности имущества должника, проведения анализа финансового состояния должника, составления реестра требований кредиторов и проведения первого собрания кредиторов;

- финансовое оздоровление - процедура банкротства, применяемая к должнику в целях восстановления его платежеспособности и погашения задолженности в соответствии с графиком погашения задолженности;

- внешнее управление - процедура банкротства, применяемая к должнику в целях восстановления его платежеспособности;

- конкурсное производство - процедура банкротства, применяемая к должнику, признанному банкротом, в целях соразмерного удовлетворения требований кредиторов;

- мировое соглашение - процедура банкротства, применяемая на любой стадии рассмотрения дела о банкротстве в целях прекращения производства по делу о банкротстве путем достижения соглашения между должником и кредиторами.

Добровольное объявление о банкротстве должника

При наличии признаков банкротства руководитель предприятия-должника может объявить о банкротстве должника и его ликвидации.

Добровольное объявление может быть сделано на основании решения собственника имущества должника - унитарного предприятия или органа, уполномоченного в соответствии с учредительными документами должника на принятие решения о ликвидации. Добровольно объявить о банкротстве должника и его ликвидации руководитель должника может только при условии получения письменного согласия всех кредиторов.

В добровольном объявлении о банкротстве должника и его ликвидации указывается срок для заявления требований кредиторов и возражений кредиторов против ликвидации должника в течение двух месяцев с момента публикации объявления. Руководитель должника рассматривает требования кредиторов, включает их в реестр требований кредиторов и осуществляет расчеты с кредиторами. При ликвидации должника обязанности конкурсного управляющего исполняет председатель ликвидационной комиссии.

Если хотя бы один кредитор письменно возразил против ликвидации должника, руководитель должника обязан обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании должника банкротом. Любой из кредиторов должника в любой момент до завершения процедуры ликвидации должника может обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании должника банкротом.

В случаях сокрытия должником имущества, незаконной передачи им своего имущества третьим лицам собственник имущества должника - унитарного предприятия, учредители и руководитель должника несут перед кредиторами ответственность в размере неудовлетворенных требований кредиторов. Эти требования кредиторов могут быть предъявлены в течение 10 лет с момента ликвидации должника.

Вопросы:

1. Понятие, критерии несостоятельности (банкротства)
2. Признаки несостоятельности (банкротства)
3. Субъектный состав отношений, связанных с несостоятельностью (банкротством)
4. Процедуры несостоятельности (банкротства)

Литература:

1.Международное предпринимательское право: современные проблемы правового регулирования : [16+] / А. Б. Арзуманян, Д. В. Козлов, Е. А. Левицкая и др. ; Южный федеральный университет. – Ростов-на-Дону ; Таганрог : Южный федеральный университет, 2020. – 156 с. – Режим доступа: по подписке. – URL:

<https://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=612235> (дата обращения: 06.07.2021). – ISBN 978-5-9275-3604-7. – Текст : электронный.

2.Надежин, Н. Н. Гражданско-правовое обеспечение предпринимательства в России / Н. Н. Надежин. — Москва : Статут, 2019. — 144 с. — ISBN 978-5-8354-1572-4. — Текст : электронный // Электронно-библиотечная система IPR BOOKS : [сайт]. — URL: <http://www.iprbookshop.ru/94599.html>.

3.Несостоятельность (банкротство): учебный курс / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, А.З. Бобылева и др. ; под ред. С.А. Карелиной ; Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, Юридический факультет. – Москва : Статут, 2019. – Том 1. – 926 с. : ил. – Режим доступа: по подписке. – URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=563854>

4.Несостоятельность (банкротство) : учебник : в 2 томах : [16+] / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, А.З. Бобылева и др. ; под ред. С.А. Карелиной ; Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, Юридический факультет. – Москва : Статут, 2019. – Том 2. – 848 с. – Режим доступа: по подписке. – URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=571919>

5.Осипов М.Ю. Защита интересов предпринимателей при осуществлении контроля (надзора) [Электронный ресурс] : учебное пособие / М.Ю. Осипов. — Электрон. текстовые данные. — Тула: Институт законоведения и управления ВПА, 2018. — 191 с. — 2227-8397. — Режим доступа: <http://www.iprbookshop.ru/78622.html>

Практическое занятие № 10. Тема 10. Государственное регулирование и контроль в сфере предпринимательской деятельности

Цель – углубить и закрепить теоретические знания, полученные на лекции и в процессе самостоятельной работы, привить навыки устного изложения материала по субъектам предпринимательской деятельности.

В результате изучения дисциплины студент должен:

знать – понятие предпринимательской деятельности.

уметь - определять особенности предпринимательской деятельности.

Формируемые компетенции (или их части) – ПК-8 анализировать, делать научные обобщения и выводы, выдвигать новые идеи, интерпретировать и представлять результаты научных исследований.

Актуальность темы семинара заключается в изучении государственного регулирования и контроля в сфере предпринимательской деятельности.

Организационная форма практического занятия – традиционный семинар.

Теоретическая часть:

Регулирование предпринимательской деятельности как функция государства

Одна из основных функций государства — экономическая. Она заключается в создании необходимых условий для устойчивого развития экономических отношений, в том числе общих правил деятельности основных участников этих отношений.

Роль государства на различных этапах развития общества неодинакова. Современное российское общество характеризуется переходным состоянием экономики, что не может не учитываться при изучении проблемы соотношения государства, права и экономики. Однако в любом случае речь идет об экономике рыночного типа, о рынке.

Объективная необходимость государственного регулирования рыночных отношений проистекает из ограниченности возможностей рынка в производстве общественных товаров, что и является основным побудительным мотивом в деятельности государства в сфере экономики, а также из наличия негативных последствий функционирования рыночной экономики, что выражается, в частности, в периодически возникающих экономических кризисах.

К так называемым общественным товарам обычно относят национальную систему образования, здравоохранения, оборону государства, систему охраны окружающей среды, создание и поддержание правопорядка в обществе и экономике и т. д. Негативные последствия деятельности рынка нивелируются с помощью государства в сферах распределения материальных благ, создания конкурентной среды, обеспечения рынка необходимой информацией, уменьшения негативных последствий деятельности отдельных предпринимателей.

Государственное регулирование экономики осуществляется на основе четко сформулированной государственной экономической политики.

Государственная экономическая политика представляет собой основные направления деятельности государства в сфере экономики с определением целей, задач, сроков и средств их достижения.

Государственное регулирование экономики — деятельность государства в лице его органов, направленная на реализацию государственной экономической политики с использованием специальных средств, форм и методов.

В настоящее время государственная экономическая политика находит выражение и закрепление в таких документах, как ежегодные послания Президента РФ Федеральному Собранию РФ, Основные направления единой государственной денежно-кредитной политики на 2015 год и период 2016 и 2017 годов. Указ Президента РФ от 12 мая 2009 г. № 537 «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года» и др.

Важное значение имеет принятый 31 декабря 2014 г. Федеральный закон № 488-ФЗ «О промышленной политике Российской Федерации», который дал определение промышленной политике как комплекса правовых, экономических, организационных и иных мер, направленных на развитие промышленного потенциала Российской Федерации, обеспечение производства конкурентноспособной промышленной продукции.

Объем государственного влияния на экономику, рыночные отношения — величина переменная, зависящая от многих факторов. Однако можно утверждать, что в переходный период от экономики социалистического типа к экономике рыночного типа, на начальном этапе развития рыночных отношений роль государства не только не снижается, но и значительно возрастает в связи с необходимостью смены основных правил игры, изменения всей правовой базы деятельности субъектов рынка и постоянного ее совершенствования, установления контроля за соблюдением всеми участниками не только собственных интересов, но и интересов общества. Таким образом, уровень, размер государственного регулирования

экономики зависят от конкретной реальной ситуации на рынке, востребованности государства на данном этапе развития рыночных отношений.

Предпринимательство, будучи самостоятельной категорией и предметом исследования, является сферой взаимодействия государства и экономики. По существу, государство с помощью права регулирует отношения, возникающие при осуществлении предпринимательской деятельности, и именно в рамках предпринимательской деятельности использует специфические средства, формы, в том числе правовые, воздействия на рыночную экономику.

Специалисты в области административного права совершенно справедливо отмечают, что «между государственным управлением и государственным регулированием нет принципиальных различий по целевому назначению. Мало того, по своей сути регулирование — неперенный элемент государственно-управленческой деятельности, одна из ее функций. В самом обыденном смысле регулирование выражается в подчинении определенному порядку, в упорядочении тех или иных действий».

Государственное управление предполагает прямое и непосредственное вмешательство органов государства в экономику с использованием административных методов регулирования, в то время как государственное регулирование экономики позволяет использовать более широкий спектр средств и инструментов, в том числе методы и средства косвенного регулирования рыночных отношений, и с этой точки зрения понятие государственного регулирования более широкое, чем понятие государственного управления.

Косвенные методы, бесспорно, являются основными в регулировании современной экономики, учитывая, что сам рынок представляет собой саморегулирующуюся систему. Однако это не предполагает отказ от непосредственно прямых методов регулирования, свойственных государственному управлению, поскольку присущее рынку свойство саморегулирования не обеспечивает в полной мере всех требований современного общества и социально ориентированной экономики.

Представляется более правильным на современном этапе развития экономики говорить о государственном воздействии на экономику, включающем как государственное управление со свойственными ему прямыми, директивными методами воздействия на регулируемые отношения, так и государственное регулирование, использующее косвенные методы воздействия. Однако, учитывая широкое распространение понятия государственного регулирования в научной литературе и нормативных актах, целесообразно использовать все же понятие государственного регулирования.

Цели государственного регулирования в сфере экономики предполагают решение ряда конкретных задач, направленных на реализацию функций государства в сфере экономики. В качестве основной цели государственного регулирования можно выделить создание наилучших условий для развития экономики и предпринимательства на конкретной стадии развития общества.

Главная цель раскрывается через такие подцели, как выравнивание экономического цикла, стабилизация денежного обращения, создание конкурентной среды, обеспечение полной занятости населения, стабильности цен, создание условий для социального партнерства, минимизация негативного влияния внешнеполитической обстановки, санкционного воздействия и др. Функции государства в сфере экономики выполняются путем решения конкретных задач, возникающих в результате достижения поставленных целей.

Одна из основных функций государства в области экономической деятельности — создание правовой базы для эффективного функционирования рынка, формирования стабильных «правил игры». В связи с этим возникает задача создания правового обеспечения реализации функции государства в сфере экономики.

Правовое обеспечение государственного регулирования предпринимательской деятельности предполагает придание правовой формы средствам, с помощью которых осуществляются государственное регулирование, создание необходимых условий для их эффективного применения. Придание правовой формы средствам государственного

регулирования экономики традиционно осуществляется с помощью законов и подзаконных актов, среди которых следует выделить указы Президента РФ, постановления Правительства РФ, нормативные правовые акты субъектов РФ, нормативные акты органов государственной власти и внутренние (локальные) нормативные акты.

Создание правовой основы предпринимательства, законодательства о предпринимательской деятельности — сложный процесс, выходящий за рамки только лишь предпринимательского права. Однако нельзя не сказать о том, что без создания правовой базы невозможно рассчитывать на эффективное функционирование экономики, предпринимательской деятельности.

Право представляет собой, с одной стороны, самостоятельное средство реализации экономической функции государства, а с другой — самостоятельное средство государственного регулирования экономики наряду с иными средствами и инструментами экономического и административного характера.

На сегодняшний день можно констатировать отсутствие надлежащей правовой базы государственного регулирования экономики, основанной на четко сформулированной правовой политике'.

К сожалению, практика законотворческой деятельности в основном пошла по пути разработки и принятия законов, посвященных государственному регулированию отдельных сфер хозяйственной деятельности (см., например, Федеральный закон от 16 июля 1998 г. № 101-ФЗ «О государственном регулировании обеспечения плодородия земель сельскохозяйственного назначения» и др.).

Отмечая указанную выше тенденцию в развитии действующего законодательства о предпринимательской деятельности, регламентирующего отношения, связанные с государственным регулированием предпринимательства, следует выделить и другое направление в его развитии. Это включение отдельных норм, совокупности норм, целых разделов, посвященных государственному регулированию, в нормативные акты, регламентирующие отдельные виды предпринимательской деятельности. В качестве примеров можно привести Закон о рекламе, который буквально пронизан нормами публично-правового характера, содержащими властные требования государства к участникам рекламных отношений, а также Закон о рынке ценных бумаг, содержащий самостоятельный раздел, посвященный государственному регулированию указанного рынка и соответствующих видов предпринимательской деятельности.

В настоящее время в значительной степени отсутствует правовая база, обеспечивающая применение средств, инструментов государственного регулирования экономики, создание которой следует рассматривать в качестве приоритетного направления развития законодательства (в широком смысле слова). Так, остро необходимо создание нормативной основы для эффективного применения таких средств государственного регулирования, как ценообразование, планирование, в том числе программно-целевое планирование, и т. д.

В качестве значительного шага вперед в этом направлении следует назвать Федеральный закон от 28 июня 2014 г. № 172-ФЗ «О стратегическом планировании в Российской Федерации».

Только после того, как будет создана правовая основа для эффективного применения отдельных средств государственного регулирования, будет обобщен опыт их применения на практике, следует рассмотреть вопрос о создании стержневого законодательного акта, определяющего основы государственного регулирования экономики. Вполне возможно, что в качестве такого стержневого акта выступит Предпринимательский кодекс России, в котором будет содержаться раздел, посвященный государственному регулированию рынка, что не исключает и принятия самостоятельного федерального закона о взаимодействии государства и бизнеса.

Значительное число субъектов участвуют в формировании государственной экономической политики, ее реализации. Не следует ставить знак равенства между

субъектами предпринимательской деятельности и субъектами, участвующими в формировании и реализации государственной экономической политики.

Коммерческие и некоммерческие организации, ведущие предпринимательскую деятельность и деятельность, направленную на получение дохода, бесспорно, относятся к субъектам отношений, связанных с реализацией государственной экономической политики. Однако круг субъектов государственного регулирования экономики значительно шире круга субъектов, осуществляющих предпринимательскую деятельность.

К числу субъектов государственной экономической политики и государственного регулирования экономики относятся также органы законодательной, исполнительной и судебной власти.

Ни одна из ветвей власти не может формировать государственную экономическую политику и осуществлять государственное регулирование экономики независимо друг от друга. Без принятия законов, являющихся стержневыми нормативными актами при регулировании практически всех сегментов рынка (рынка товаров, финансового рынка, рынка труда и других видов рынка), невозможна реализация государственной экономической политики. Бездеятельности органов исполнительной власти невозможно довести цели государственной экономической политики до этапа их практической реализации; без деятельности органов судебной власти невозможно защитить права субъектов предпринимательской деятельности.

Объекты государственной экономической политики, формой реализации которой является государственное регулирование экономики, чрезвычайно разнообразны. К их числу относят различные отрасли и подотрасли народного хозяйства. В качестве объекта государственного регулирования часто выступают различные регионы России. В качестве объектов государственного регулирования выступают также отдельные виды предпринимательской деятельности. Объектом государственного регулирования выступают отдельные средства (инструменты), с помощью которых осуществляется государственное регулирование (цена, планирование, тарифы, денежное обращение и др.).

Большинство российских и зарубежных исследователей подчеркивают смешанный характер современной экономики в развитых государствах, предполагающий существование государственного сектора в экономике.

Следует подчеркнуть, что государственный сектор — составная и неразрывная часть рыночных отношений, элемент рынка. В то же время государственный сектор экономики — средство, инструмент, с помощью которого государство активно воздействует на рынок: через закупки продукции, оплату работ и услуг, путем прямого или косвенного влияния на цены и тарифы и т. д.

Сам государственный сектор неоднороден, что отражается и в правовом регулировании отдельных составляющих его частей или режимах правового регулирования. Например, можно выделить: часть государственного сектора, связанного с деятельностью унитарных предприятий, основанных на праве хозяйственного ведения; часть государственного сектора, связанного с деятельностью унитарных предприятий, основанных на праве оперативного управления; часть государственного сектора, связанного с владением пакетами акций приватизированных государственных предприятий; часть государственного сектора, связанного с имуществом государства, не переданного каким-либо субъектам на праве хозяйственного ведения или оперативного управления, в том числе с имуществом, и прежде всего недвижимостью, находящейся за границей.

Обычно государственный сектор экономики России рассматривают узко, включая в него лишь отношения, возникающие из деятельности унитарных предприятий, основанных на праве хозяйственного ведения, и унитарных предприятий (казенных предприятий), основанных на праве оперативного управления. В действительности государственный сектор экономики России включает и иные перечисленные выше части, структурные элементы государственного сектора, что не может не учитываться при правовом регулировании соответствующих отношений.

Особое внимание в рамках государственного сектора экономики должно быть уделено отношениям, связанным с владением пакетами акций приватизированных предприятий, находящихся во владении государства и субъектов РФ.

Анализ отношений, возникающих в сфере государственного регулирования экономики, в том числе регулирования отношений в рамках государственного сектора, позволяет говорить о наличии особенностей, специфики предпринимательских отношений, что проявляется в их комплексном характере. Предпринимательские отношения в рамках государственного регулирования экономики включают наряду с имущественными также административные, финансовые и иные отношения. Указанное обстоятельство позволяет сделать вывод о наличии у предпринимательского права самостоятельного предмета правового регулирования, об объективной необходимости существования предпринимательского права как области юридической науки, отрасли права и отрасли российского законодательства, учебной дисциплины.

Цикличность функционирования рынка с неизбежностью приводит к его взлету и падению, развитию и кризисам.

Именно в период кризиса роль государства становится особо значимой и необходимой, что легко проследить на примере кризисных явлений в мировой и российской экономиках, которые остро проявились начиная с осени 2008 г, середины 2014 г Государство было вынуждено принять срочные и адекватные меры для ликвидации последствий кризиса. Принимаемые государством меры нашли закрепление в нормативных правовых актах различной правовой силы.

Так, в соответствии с постановлением Правительства РФ от 14 января 2009 г № 24 «О мерах государственной поддержки российских организаций — экспортеров промышленной продукции, организаций автомобилестроения и транспортного машиностроения» средства федерального бюджета, предусмотренные в 2009 г на реализацию мер по поддержке финансового рынка РФ, направлялись на предоставление субсидий: российским организациям — экспортерам промышленной продукции на возмещение части затрат на уплату процентов по кредитам, полученным в российских кредитных организациях в 2005—2010 гг для производства продукции на экспорт, в размере 6 млрд руб.

В ответ на кризисные явления 2014—2015 гг распоряжением Правительства РФ от 27 января 2015 г № 98-р был утвержден План первоочередных мероприятий по обеспечению устойчивого развития экономики и социальной стабильности в 2015 г, мероприятия которого направлены на решение задач импортозамещения, внедрения инноваций, использования иных инструментов экономического развития.

Методы, средства и формы государственного регулирования экономики

Методы государственного воздействия на экономику подразделяются на прямые и косвенные.

Прямые методы государственного регулирования, как ранее отмечалось, в основном связаны с использованием административных средств воздействия на экономические отношения, которые характеризуются непосредственным властным воздействием государственных органов на регулируемые отношения и поведение соответствующих субъектов.

Прямой характер применяемых при государственном регулировании средств выражается в принятии субъектом управления в рамках компетенции управленческого решения в виде правового акта управления, юридически обязательного для адресата и содержащего прямое предписание императивного (директивного) характера на совершение определенных действий. При этом используются как меры убеждения, так и меры принуждения. К административным средствам государственного регулирования относятся, например, государственная регистрация субъектов предпринимательской деятельности, лицензирование отдельных видов предпринимательской деятельности и т. д.

Косвенные методы государственного регулирования основываются на экономических средствах воздействия на регулируемые отношения со стороны субъектов государственно-

управленческой деятельности. Они опосредованно через экономические интересы без прямого властного воздействия отражаются на поведении участников экономических отношений путем определения условий, влияющих на мотивацию должного поведения, например путем создания материальных стимулов, таких как материальное поощрение и ответственность. К экономическим средствам относятся прежде всего средства денежно-кредитной и бюджетной политики, косвенное планирование, инструменты ценообразования и др.

Прямые и косвенные методы государственного управления экономикой и соответственно прямые и косвенные или экономические средства государственного регулирования экономикой имеют единые цели и задачи и всегда облечены в соответствующую правовую форму.

Как уже отмечалось, право следует рассматривать в качестве самостоятельного и одного из основных средств государственного регулирования экономики. Основная задача государства заключается в формировании правовой базы экономической, предпринимательской деятельности. Без правовых норм невозможно применение прямых и экономических средств государственного регулирования. Любые средства (прямые или экономические) не могут быть применены вне правовой формы их существования.

Особо следует отметить самостоятельную группу средств государственного регулирования экономики — правовые средства. К числу правовых средств относятся такие широко применяемые инструменты, как договор, ответственность, юридическое лицо и др. Указанные и иные правовые средства широко применяются не только во взаимоотношениях между субъектами предпринимательской деятельности, но и при государственном регулировании экономики и предпринимательской деятельности.

Прямые средства регулирования в сфере экономики чрезвычайно разнообразны. Среди них: разрешение совершения определенных действий, например лицензирование; обязательные предписания совершения каких-либо действий; запрещение конкретных действий; регистрация определенных действий; установление квот и других ограничений; применение мер административного принуждения; применение материальных санкций; выдача государственных заказов; контроль и надзор и т. д. Остановимся на некоторых из них.

Лицензирование — одно из наиболее характерных прямых средств государственного регулирования экономики, которое представляет собой разрешение государства в лице его органов на определенные действия, в том числе на те или иные виды предпринимательской деятельности.

Государственная регистрация юридических лиц и индивидуальных предпринимателей — акты уполномоченного федерального органа исполнительной власти, осуществляемые посредством внесения в государственные реестры сведений о создании, реорганизации и ликвидации юридических лиц, приобретении физическими лицами статуса индивидуального предпринимателя, прекращении физическими лицами деятельности в качестве индивидуальных предпринимателей, иных сведений о юридических лицах и об индивидуальных предпринимателях в соответствии с федеральным законом. В § 4 настоящей главы будет рассмотрено такое средство, как государственный контроль (надзор).

Экономические средства государственного регулирования экономики не менее разнообразны, чем прямые. Важнейшие среди экономических средств — прогнозирование и планирование.

Рыночная экономика в отличие от экономики административно-командного типа является системой саморегулируемой. Однако и эта система требует внешнего регулирующего воздействия в целях достижения пропорциональности в рамках общественного воспроизводства. Периодические кризисы, потрясавшие в XIX и XX вв. капиталистическую экономику, привели к выводу о необходимости использования государственного регулирования в целях достижения стабильного и эффективного развития рынка. Прогнозирование и планирование и являются теми инструментами, которые

позволяют устранить отмеченные выше недостатки рыночной экономики. И прогнозирование, и планирование — имманентно присущие любой экономике инструменты, способы достижения сбалансированности развития.

Основой прогнозирования и планирования является стратегическое планирование, правовое регулирование которого осуществляется в соответствии с Конституцией РФ, федеральными законами, иными нормативными правовыми актами. Правовой основой стратегического планирования в Российской Федерации выступает Федеральный закон «О стратегическом планировании в Российской Федерации».

Стратегическое планирование определяется как деятельность участников стратегического планирования по целеполаганию, прогнозированию, планированию и программированию социально-экономического развития Российской Федерации, субъектов РФ и муниципальных образований, отраслей экономики и сфер государственного и муниципального управления, обеспечения национальной безопасности Российской Федерации, направленная на решение задач устойчивого социально-экономического развития Российской Федерации, субъектов РФ и муниципальных образований и обеспечения национальной безопасности Российской Федерации. При этом система стратегического планирования представляет собой механизм обеспечения согласованного взаимодействия участников стратегического планирования на основе принципов стратегического планирования при осуществлении разработки и реализации документов стратегического планирования, а также мониторинга и контроля реализации документов стратегического планирования в рамках целеполагания, прогнозирования, планирования и программирования с использованием нормативно-правового, информационного, научно-методического, финансового и иного ресурсного обеспечения.

Организация и функционирование системы стратегического планирования основываются на закрепленных в указанном Федеральном законе принципах, к числу которых относятся принципы: единства и целостности, разграничения полномочий, преемственности и непрерывности, сбалансированности системы стратегического планирования, результативности и эффективности стратегического планирования, ответственности участников стратегического планирования, прозрачности (открытости) стратегического планирования, реалистичности, ресурсной обеспеченности, измеряемости целей, соответствия показателей целям, а также программно-целевой принцип.

Закон «О стратегическом планировании в Российской Федерации» определяет задачи стратегического планирования, участников стратегического планирования и их полномочия, документы стратегического планирования, к числу которых относятся:

документы стратегического планирования, разрабатываемые в рамках целеполагания: ежегодное послание Президента РФ Федеральному Собранию РФ; стратегия социально-экономического развития РФ; стратегия национальной безопасности РФ, а также основы государственной политики, доктрины и иные документы в сфере обеспечения национальной безопасности РФ;

документы стратегического планирования, разрабатываемые в рамках целеполагания по отраслевому и территориальному принципу;

документы стратегического планирования, разрабатываемые в рамках прогнозирования;

документы стратегического планирования, разрабатываемые в рамках планирования и прогнозирования, и др.

Содержание документов стратегического планирования раскрывается в вышеуказанном Законе. Законодательно устанавливается обязанность государства и муниципальных образований по проведению мониторинга и контроля реализации документов стратегического планирования.

Лица, виновные в нарушении законодательства РФ и иных нормативных правовых актов в сфере стратегического планирования, несут дисциплинарную, гражданско-правовую и административную ответственность.

Одним из основных средств государственного регулирования предпринимательской деятельности и экономики в целом является система налогообложения. Налоги — основной источник формирования государственного бюджета, посредством которого осуществляется реализация социально-экономических функций любого государства. За счет средств бюджета устраняются несовершенства, недостатки рыночной экономики, направляются ресурсы на поддержание обороноспособности государства, создание системы социальных гарантий для определенных групп населения, частичное финансирование образования, здравоохранения и другие необходимые для общества цели, достижение которых не может быть обеспечено частными предпринимателями.

Влияние системы налогообложения, налогов на предпринимательскую деятельность способно как стимулировать, так и замедлять или вообще прекращать отдельные ее виды.

Основой системы налогообложения являются нормы Конституции РФ (ст. 35, 54, 57). Каждый обязан платить законно установленные налоги и сборы (ст. 57 Конституции РФ).

Можно выделить несколько функций налогов, рассматривая их как направления воздействия на предпринимательскую деятельность. Одна из важнейших функций — фискальная, суть которой заключается в формировании государственных денежных фондов, финансовых ресурсов государства. В отношениях между государством и предпринимателем она проявляется через обязанность последнего уплачивать налоги. Другая важнейшая функция — регулирующая, включающая стимулирование и дестимулирование. Выделяются также контрольная и информационная функции налогов. Каждая из этих функций находит выражение и реализацию в нормах законодательства о налогах и сборах, прежде всего в нормах НК РФ.

Необходимо заметить, что изучение налоговых отношений является предметом финансового права и его подотрасли налогового права. Предпринимательское право изучает налоговые отношения лишь в части, касающейся непосредственного влияния налогов на предпринимательскую деятельность. В целом же налоговые отношения не входят в предмет предпринимательского права¹.

Правовые формы взаимодействия предпринимателей с государством

Все элементы структуры взаимодействия государства и экономики, государства и предпринимательства взаимосвязаны. Не только государство воздействует на экономику и предпринимательство, но и предпринимательство, бизнес² влияют на государство.

Предпринимательство — сфера взаимодействия государства и экономики. Правовой основой взаимодействия предпринимательства и государства являются нормы Конституции РФ. Характеризуя в целом отношения между предпринимательством и государством, следует отметить их публичный характер, что не исключает их частноправовой составляющей.

В соответствии со ст. 30 Конституции РФ «каждый имеет право на объединение, включая право создавать профессиональные союзы для защиты своих интересов. Свобода деятельности общественных объединений гарантируется». Приведенная норма Конституции РФ имеет принципиальное значение для деятельности объединений предпринимателей, вступающих во взаимоотношения с государством.

Не меньшее значение имеет норма ст. 32 Конституции РФ, предоставляющая гражданам право участвовать в управлении делами государства как непосредственно, так и через своих представителей. Указанная норма напрямую относится к гражданам, осуществляющим предпринимательскую деятельность.

В ст. 33 Конституции РФ закреплена одна из основных форм взаимодействия между бизнесом и властью — индивидуальные или коллективные обращения в государственные органы и органы местного самоуправления.

Рассматривая проблему взаимоотношений между предпринимательством и государством, следует иметь в виду, что под государством мы понимаем не только Российскую Федерацию, но и субъекты РФ, а также муниципальные образования, влияние которых на предпринимательство иногда не менее значимо, чем влияние Российской Федерации в целом.

Основа отношений предпринимательства и государства построена на взаимодействии, взаимосвязи интересов той и другой стороны. Поскольку государство имеет в качестве одной из основных функций создание правил работы на рынке, а при определенных условиях существует возможность использовать соответствующие инструменты государственного воздействия на экономику и предпринимательство, такие, например, как планирование, ценообразование и т. д., то у предпринимателей имеется интерес, заключающийся в участии в формировании соответствующей политики государства по отношению к предпринимательству и влиянии на формирование условий применения соответствующих средств государственного регулирования. При этом предпринимательские интересы отражают как частные интересы отдельных предпринимателей, так и общие интересы, представляемые государством.

Государство заинтересовано в наиболее эффективной реализации принадлежащих ему функций в сфере экономики и предпринимательства через согласование и обеспечение своих интересов.

Предприниматели, реализуя свои интересы через взаимодействие с государством, используют возможности государства точно так же, как и государство реализует свои интересы через использование возможностей предпринимательства.

Выделяют несколько способов взаимодействия предпринимательства с государством: государственное администрирование, конструктивный диалог в целях достижения консенсуса, лоббирование, взаимовыгодное экономическое сотрудничество, коррупция. Каждый из указанных способов взаимодействия имеет определенную специфику.

Государственное администрирование (прямое государственное регулирование) предполагает властное воздействие государственных органов в отношениях с предпринимателями, т. е. движение при формировании отношений осуществляется сверху вниз — от государства к предпринимателям. При этом широко используются прежде всего всевозможные запреты и предписания.

Коррупция предполагает формирование отношений между государством в лице его органов и должностных лиц и предпринимателями снизу вверх — от предпринимателей к государству.

Лоббирование предполагает существование горизонтальных отношений между государством и властью, сущность которых — информирование государства об интересах предпринимателей, при этом информация поступает от предпринимателей к органам государства.

При конструктивном диалоге и взаимовыгодном экономическом сотрудничестве между предпринимательством и государством направление движения встречное: как от предпринимателей к государству в лице его органов, так и от государства в лице его органов к предпринимателям.

Объединения предпринимателей — наиболее адекватная форма, в том числе и правовая, для формирования и выражения вовне интересов предпринимателей.

Действующая правовая база деятельности объединений предпринимателей достаточно обширна. Это Закон о некоммерческих организациях, Федеральный закон от 19 мая 1995 г № 82-ФЗ «Об общественных объединениях», Закон РФ от 7 июля 1993 г № 5340-1 «О торгово-промышленных палатах в Российской Федерации», ГК РФ, иные правовые акты, принимаемые Президентом РФ, Правительством РФ, министерствами и ведомствами.

Взаимодействие предпринимателей с государством осуществляется на основе государственно-частного партнерства.

Развитие государственно-частного партнерства — необходимое условие эффективного функционирования рыночной экономики. Государственно-частное партнерство — это юридически оформленное на определенный срок взаимовыгодное сотрудничество органов и организаций публичной власти и субъектов частного предпринимательства в отношении объектов, находящихся в сфере непосредственного государственного интереса и контроля, предполагающее распределение рисков между партнерами, осуществляемое в целях наиболее

эффективной реализации проектов, имеющих важное государственное и общественное значение'. Примеров государственно-частного партнерства сегодня более чем достаточно: строительство автомобильных дорог в различных регионах страны, иных объектов инфраструктуры и не только.

Активное взаимодействие государства и бизнеса особенно ярко проявляется во время различного рода экономических кризисов.

Так, Правительство РФ распоряжением от 27 января 2015 г № 98-р утвердило План мероприятий по обеспечению устойчивого развития экономики и социальной стабильности в 2015 году, в котором определены ключевые направления действий государства по преодолению экономических трудностей. Указанные направления включают: поддержку импортозамещения и экспорта по широкой номенклатуре несырьевых, в том числе высокотехнологичных товаров; содействие развитию малого и среднего предпринимательства за счет снижения финансовых и административных издержек; создание возможностей для привлечения оборотных и инвестиционных ресурсов с приемлемой стоимостью в наиболее значимых секторах экономики и в том числе при реализации государственного оборонного заказа; повышение устойчивости банковской системы и др. Указанный План реализуется путем принятия новых нормативных актов и внесения изменений и дополнений в действующие[^].

Государственный контроль за предпринимательской деятельностью

Контроль — одно из средств государственного регулирования экономики и предпринимательской деятельности. Поскольку государственный контроль осуществляется государственными органами, его следует рассматривать как одну из форм реализации государственной власти.

Государственный контроль (надзор) — деятельность уполномоченных органов государственной власти (федеральных органов исполнительной власти и органов исполнительной власти субъектов РФ), направленная на предупреждение, выявление и пресечение нарушений юридическими лицами, их руководителями и иными должностными лицами, индивидуальными предпринимателями, их уполномоченными представителями требований, установленных федеральными законами и принимаемыми в соответствии с ними иными нормативными правовыми актами РФ, законами и иными нормативными правовыми актами субъектов РФ (обязательные требования), посредством организации и проведения проверок юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, принятия предусмотренных законодательством РФ мер по пресечению и (или) устранению последствий выявленных нарушений, а также деятельность указанных уполномоченных органов государственной власти по систематическому наблюдению за исполнением обязательных требований, анализу и прогнозированию состояния исполнения обязательных требований при осуществлении деятельности юридическими лицами, индивидуальными предпринимателями[^].

Надзор является разновидностью контроля, который подразделяется на два вида: общий надзор за соблюдением законности, в том числе в сфере хозяйственной деятельности, и административный надзор.

В науке административного права отличие контроля от надзора сводится к следующим наиболее характерным чертам:

органы надзора (в том числе прокурорского) выполняют свои функции и полномочия в отношении тех объектов, которые им организационно не подчинены; органы контроля — в основном в отношении организационно подчиненных и в некоторых случаях в отношении неподчиненных объектов;

в процессе контроля могут применяться меры дисциплинарного воздействия в отношении виновных лиц; в процессе же административного надзора применяются меры административного воздействия к физическим и юридическим лицам;

по законодательству РФ органы контроля занимаются проверкой различных сторон деятельности подконтрольных объектов; органы административного надзора проверяют соблюдение специальных правил на поднадзорных им объектах[^].

Необходимо учитывать, что действующее законодательство не всегда учитывает различия между контролем и надзором. Например, Федеральный закон «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля», по существу, ставит знак равенства между контролем и надзором при защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей.

Виды контроля различаются в зависимости от оснований классификации. Так, объем проверяемой деятельности позволяет выделить общий контроль и специальный контроль. К специальному контролю может быть отнесен, например, валютный контроль, при котором проверяется конкретный вопрос соблюдения валютного законодательства, налоговый контроль, бюджетный контроль и др.

В зависимости от стадии контроля и цели проверки выделяют предварительный, текущий и последующий контроль. Предварительный контроль имеет целью предупреждение и профилактику соблюдения параметров предпринимательской деятельности. Текущий контроль преследует цель оценки реально осуществляемой предпринимательской деятельности. Последующий контроль предполагает проверку исполнения тех или иных решений государственных органов в сфере предпринимательской деятельности и соответствующих результатов.

В зависимости от того, кто осуществляет контроль, и характера полномочий контролирующих органов выделяются: 1) контроль Президента РФ; 2) контроль органов законодательной (представительной) власти; 3) контроль органов исполнительной власти; 4) контроль органов судебной власти.

Все виды контроля так или иначе влияют на предпринимательскую деятельность. Например, на предпринимательскую деятельность оказывает влияние деятельность Счетной палаты РФ, задачами которой являются, в частности:

организация и осуществление контроля за целевым и эффективным использованием средств федерального бюджета, бюджетов государственных внебюджетных фондов;

анализ выявленных недостатков и нарушений в процессе формирования, управления и распоряжения федеральными и иными ресурсами в пределах компетенции Счетной палаты РФ, выработка предложений по их устранению, а также по совершенствованию бюджетного процесса в целом в пределах компетенции;

оценка эффективности предоставления налоговых и иных льгот и преимуществ, бюджетных кредитов за счет средств федерального бюджета, а также оценка законности предоставления государственных гарантий и поручительств или обеспечения исполнения обязательств другими способами по сделкам, совершаемым юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями за счет федеральных и иных ресурсов, в пределах компетенции Счетной палаты РФ и др.

Значение налогового контроля для предпринимательской деятельности огромно. Однако он не является контролем за собственно предпринимательской деятельностью. Основная его задача заключается в проверке выполнения предпринимателем требований законодателя по выплате налогов и иных налоговых платежей.

С точки зрения предмета предпринимательского права наибольший интерес представляет непосредственный контроль за осуществлением предпринимательской деятельности.

К непосредственному контролю за предпринимательской деятельностью следует отнести, например, надзор лицензирующего органа за соблюдением лицензиатом лицензионных требований и условий.

Должностные лица лицензирующих органов в порядке, установленном законодательством РФ, при осуществлении лицензирования имеют право:

запрашивать у органов государственной власти, органов местного самоуправления, соискателей лицензий и лицензиатов, получать от них сведения и документы, которые

необходимы для осуществления лицензирования и представление которых предусмотрено законодательством РФ;

проводить проверки соискателей лицензий и лицензиатов;

выдавать лицензиатам предписания об устранении выявленных нарушений лицензионных требований;

применять меры по пресечению административных правонарушений и привлечению виновных в их совершении лиц к административной ответственности в порядке, установленном законодательством РФ.

Непосредственный государственный контроль за предпринимательской деятельностью предусмотрен, например, при международных автомобильных перевозках.

Одним из характерных примеров непосредственного контроля за предпринимательской деятельностью является валютный контроль. Его цель — обеспечение соблюдения валютного законодательства при валютных операциях.

Важнейшим этапом в развитии законодательства в области государственного контроля (надзора) явилось принятие Федерального закона «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля», в который вносились существенные изменения. Названный Закон регулирует отношения в области организации и осуществления государственного контроля (надзора), муниципального контроля и защиты прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении ими предпринимательской деятельности и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора), муниципального контроля. Положения Закона не применяются к отношениям, связанным с проведением налогового, валютного контроля, контроля на финансовых рынках, банковского надзора и некоторых других видов специального контроля (п. 3¹ ст 1).

Особенности организации и проведения проверок при осуществлении, например, экспортного контроля, контроля в сфере миграции, государственного контроля за деятельностью саморегулируемых организаций, лицензионного контроля, государственного надзора в области безопасности дорожного движения и некоторых других в части, касающейся вида, предмета, оснований проведения проверок, сроков и периодичности их проведения, могут устанавливаться другими федеральными законами.

Применительно к отдельным видам государственного контроля (надзора) положения указанного выше Федерального закона, устанавливающие порядок организации и проведения проверок, не применяются, например, при осуществлении государственного контроля за экономической концентрацией, налогового, таможенного контроля и т. д.

Следует особо отметить закрепление в законе принципов защиты прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при проведении государственного контроля (надзора), к числу которых относятся:

преимущественно уведомительный порядок начала осуществления отдельных видов предпринимательской деятельности;

презумпция добросовестности юридических лиц, индивидуальных предпринимателей;

открытость и доступность для юридических лиц, индивидуальных предпринимателей нормативных правовых актов РФ, муниципальных правовых актов, соблюдение которых проверяется при осуществлении государственного контроля (надзора), муниципального контроля, а также информации об организации и осуществлении государственного контроля (надзора), муниципального контроля, включая информацию об организации и проведении проверок, о результатах проведения проверок и принятых мерах по пресечению и (или) устранению последствий выявленных нарушений, о правах и обязанностях органов государственного контроля (надзора), органов муниципального контроля, их должностных лиц, за исключением информации, свободное распространение которой запрещено или ограничено в соответствии с законодательством РФ;

проведение проверок в соответствии с полномочиями органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля, их должностных лиц;

недопустимость проводимых в отношении одного юридического лица или одного индивидуального предпринимателя несколькими органами государственного контроля (надзора), органами муниципального контроля проверок исполнения одних и тех же обязательных требований и требований, установленных муниципальными правовыми актами;

недопустимость требования о получении юридическими лицами, индивидуальными предпринимателями разрешений, заключений и иных документов, выдаваемых органами государственной власти, органами местного самоуправления, для начала осуществления предпринимательской деятельности, за исключением случаев, предусмотренных федеральными законами, и др.

Юридические лица, индивидуальные предприниматели обязаны уведомить о начале осуществления отдельных видов предпринимательской деятельности уполномоченный или уполномоченные в соответствующей сфере деятельности орган (органы) государственного контроля (надзора). Правительство РФ утверждает перечень работ и услуг в составе определенных видов деятельности, требующих уведомления о начале их осуществления. Федеральный закон позволяет проводить плановые, внеплановые, документарные и выездные проверки. Кроме того, в отношении юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, эксплуатирующих объекты повышенной опасности и осуществляющих на этих объектах технологические процессы, представляющие опасность причинения вреда жизни или здоровью людей, окружающей среде, безопасности государства, имуществу физических или юридических лиц, государственному или муниципальному имуществу, возникновения чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, устанавливается режим постоянного государственного контроля (надзора), предусматривающий возможность постоянного пребывания уполномоченных должностных лиц органов государственного контроля (надзора) на объектах повышенной опасности и проведение указанными лицами мероприятий по контролю за состоянием безопасности и выполнением мероприятий по обеспечению безопасности на таких объектах. Кроме того, законодатель дополнил Федеральный закон нормами об организации и проведении мероприятий, направленных на профилактику нарушений обязательных требований (ст. 8[^]); организации и проведении мероприятий по контролю без взаимодействия с юридическими лицами, индивидуальными предпринимателями (ст. 8[^]); о порядке проведения контрольных закупок.

В целях оптимального использования трудовых, материальных и финансовых ресурсов, задействованных при осуществлении государственного контроля (надзора), снижения издержек юридических лиц, индивидуальных предпринимателей и повышения результативности своей деятельности органы государственного контроля (надзора) при организации отдельных видов государственного контроля (надзора), определяемых Правительством РФ, применяют риск-ориентированный подход.

Риск-ориентированный подход представляет собой метод организации и осуществления государственного контроля (надзора), при котором в предусмотренных Федеральным законом «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» случаях выбор интенсивности (формы, продолжительности, периодичности) проведения мероприятий по контролю определяется отнесением деятельности юридического лица, индивидуального предпринимателя и (или) используемых ими при осуществлении такой деятельности производственных объектов к определенной категории риска либо определенному классу (категории) опасности.

К бесспорным достоинствам Закона следует отнести установление четких и детальных требований к организации и проведению мероприятий по проверке. К их числу относятся, в частности, требования о том, что в отношении одного субъекта малого предпринимательства общий срок проведения плановой выездной проверки не может превышать 50 часов для малого предприятия и 15 часов для микропредприятия в год; проверка проводится на

основании распоряжения или приказа руководителя, заместителя руководителя органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля. Типовая форма распоряжения или приказа руководителя, заместителя руководителя органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля устанавливается федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным Правительством РФ. Проверка может проводиться только должностным лицом или должностными лицами, которые указаны в распоряжении или приказе руководителя, заместителя руководителя органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля и др.

При проведении проверки должностные лица органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля не вправе:

- проверять выполнение обязательных требований и требований, установленных муниципальными правовыми актами, если такие требования не относятся к полномочиям органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля, от имени которых действуют эти должностные лица;

- проверять выполнение требований, установленных нормативными правовыми актами органов исполнительной власти СССР и РСФСР и не соответствующих законодательству РФ;

- проверять выполнение обязательных требований и требований, установленных муниципальными правовыми актами, не опубликованными в установленном законодательством РФ порядке;

- осуществлять плановую или внеплановую выездную проверку в случае отсутствия при ее проведении руководителя, иного должностного лица или уполномоченного представителя юридического лица, индивидуального предпринимателя, его уполномоченного представителя, за исключением случая проведения такой проверки по основанию, предусмотренному подп. «б» п. 2 ч. 2 ст 10 Федерального закона «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля»;

- требовать представления документов, информации, образцов продукции, проб обследования объектов окружающей среды и объектов производственной среды, если они не являются объектами проверки или не относятся к предмету проверки, а также изымать оригиналы таких документов;

- отбирать образцы продукции, пробы обследования объектов окружающей среды и объектов производственной среды для проведения их исследований, испытаний, измерений без оформления протоколов об отборе указанных образцов, проб по установленной форме и в количестве, превышающем нормы, установленные национальными стандартами, правилами отбора образцов, проб и методами их исследований, испытаний, измерений, техническими регламентами или действующими до дня их вступления в силу иными нормативными техническими документами и правилами и методами исследований, испытаний, измерений;

- распространять информацию, полученную в результате проведения проверки и составляющую государственную, коммерческую, служебную, иную охраняемую законом тайну, за исключением случаев, предусмотренных законодательством РФ;

- превышать установленные сроки проведения проверки;

- осуществлять выдачу юридическим лицам, индивидуальным предпринимателям предписаний или предложений о проведении за их счет мероприятий по контролю (ст. 15 названного Закона).

Руководитель, иное должностное лицо или уполномоченный представитель юридического лица, индивидуальный предприниматель, его уполномоченный представитель при проведении проверки имеют право:

- непосредственно присутствовать при проведении проверки, давать объяснения по вопросам, относящимся к предмету проверки;

- получать от органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля, их должностных лиц информацию, которая относится к предмету проверки и предоставление которой предусмотрено законом;

знакомиться с результатами проверки и указывать в акте проверки о своем ознакомлении с результатами проверки, согласии или несогласии с ними, а также с отдельными действиями должностных лиц органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля;

обжаловать действия (бездействие) должностных лиц органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля, повлекшие за собой нарушение прав юридического лица, индивидуального предпринимателя при проведении проверки, в административном и (или) судебном порядке в соответствии с законодательством РФ;

привлекать Уполномоченного при Президенте РФ по защите прав предпринимателей либо уполномоченного по защите прав предпринимателей в субъекте РФ к участию в проверке.

Вред, причиненный юридическим лицам, индивидуальным предпринимателям вследствие действий (бездействия) должностных лиц органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля, признанных в установленном законодательством РФ порядке неправомерными, подлежит возмещению, включая упущенную выгоду (неполученный доход), за счет средств соответствующих бюджетов в соответствии с гражданским законодательством.

При определении размера вреда, причиненного юридическим лицам, индивидуальным предпринимателям неправомерными действиями (бездействием) органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля, их должностными лицами, также учитываются расходы юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, относимые на себестоимость продукции (работ, услуг) или на финансовые результаты их деятельности, и затраты, которые юридические лица, индивидуальные предприниматели, права и (или) законные интересы которых нарушены, осуществили или должны осуществить для получения юридической или иной профессиональной помощи.

Вред, причиненный юридическим лицам, индивидуальным предпринимателям правомерными действиями должностных лиц органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля, возмещению не подлежит, за исключением случаев, предусмотренных федеральными законами.

Защита прав юридических лиц, индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора), муниципального контроля осуществляется в административном и (или) судебном порядке.

Заявление об обжаловании действий (бездействия) органа государственного контроля (надзора) или органа муниципального контроля либо их должностных лиц подлежит рассмотрению в порядке, установленном законодательством РФ.

Нормативные правовые акты органов государственного контроля (надзора) или муниципальные правовые акты органов муниципального контроля, нарушающие права и (или) законные интересы юридических лиц, индивидуальных предпринимателей и не соответствующие законодательству РФ, могут быть признаны недействительными полностью или частично в порядке, установленном законодательством РФ.

В настоящей главе в силу ограниченности объема рассмотрены лишь отдельные средства государственного регулирования предпринимательства. Не меньшее значение имеют и иные инструменты регулирования, например бухгалтерский учет и отчетность, цена, государственный заказ и др.

Вопросы:

1. Регулирование предпринимательской деятельности как функция государства
2. Методы, средства и формы государственного регулирования экономики
3. Правовые формы взаимодействия предпринимателей с государством
4. Государственный контроль за предпринимательской деятельностью

Литература:

1.Международное предпринимательское право: современные проблемы правового регулирования : [16+] / А. Б. Арзуманян, Д. В. Козлов, Е. А. Левицкая и др. ; Южный

федеральный университет. – Ростов-на-Дону ; Таганрог : Южный федеральный университет, 2020. – 156 с. – Режим доступа: по подписке. – URL: <https://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=612235> (дата обращения: 06.07.2021). – ISBN 978-5-9275-3604-7. – Текст : электронный.

2.Надежин, Н. Н. Гражданско-правовое обеспечение предпринимательства в России / Н. Н. Надежин. — Москва : Статут, 2019. — 144 с. — ISBN 978-5-8354-1572-4. — Текст : электронный // Электронно-библиотечная система IPR BOOKS : [сайт]. — URL: <http://www.iprbookshop.ru/94599.html>.

3.Несостоятельность (банкротство): учебный курс / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, А.З. Бобылева и др. ; под ред. С.А. Карелиной ; Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, Юридический факультет. – Москва : Статут, 2019. – Том 1. – 926 с. : ил. – Режим доступа: по подписке. – URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=563854>

4.Несостоятельность (банкротство) : учебник : в 2 томах : [16+] / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, А.З. Бобылева и др. ; под ред. С.А. Карелиной ; Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, Юридический факультет. – Москва : Статут, 2019. – Том 2. – 848 с. – Режим доступа: по подписке. – URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=571919>

5.Осипов М.Ю. Защита интересов предпринимателей при осуществлении контроля (надзора) [Электронный ресурс] : учебное пособие / М.Ю. Осипов. — Электрон. текстовые данные. — Тула: Институт законовещения и управления ВПА, 2018. — 191 с. — 2227-8397. — Режим доступа: <http://www.iprbookshop.ru/78622.html>

Практическое занятие № 11. Тема 11. Понятие и правовое обеспечение государственно-частного партнерства

Цель – углубить и закрепить теоретические знания, полученные на лекции и в процессе самостоятельной работы, привить навыки устного изложения материала по субъектам предпринимательской деятельности.

В результате изучения дисциплины студент должен:

знать – понятие предпринимательской деятельности.

уметь - определять особенности предпринимательской деятельности.

Формируемые компетенции (или их части) – ПК-8 анализировать, делать научные обобщения и выводы, выдвигать новые идеи, интерпретировать и представлять результаты научных исследований.

Актуальность темы семинара заключается в изучении понятия и правового обеспечения государственно-частного партнерства.

Организационная форма практического занятия – традиционный семинар.

Теоретическая часть:

Понятие и правовые основы государственно-частного партнерства

В России взаимоотношения власти и бизнеса имеют давнюю традицию и проявлялись в различных формах на разных стадиях исторического развития. Однако ГЧП в современном его понимании — новый инструмент в российском праве. В доктрине ГЧП рассматривается в широком и узком значениях. В широком оно понимается как любое взаимодействие государства и бизнеса, направленное на достижение общественно-полезного результата, в частности, как взаимодействие бизнес-сообщества и государственных органов в нормотворческой деятельности, как создание институтов развития с участием государственных и частных субъектов, научно-консультационных советов при Правительстве РФ и др. В узком значении ГЧП-проект представляет собой инвестиционный проект с участием государства и частного предпринимателя, построенный на паритетных началах, одну из возможных форм взаимодействия публичной власти и частного бизнеса в сфере инвестиционной деятельности.

Обычно ГЧП возникает по инициативе государства в силу его заинтересованности в развитии экономики страны, но может возникнуть и по инициативе частного партнера (инициатива частного финансирования). Интерес публичного партнера заключается в создании или реконструкции социально значимых инфраструктурных объектов, а также в обеспечении населения соответствующими товарами, работами и услугами, и для его реализации государство привлекает отдельных частных лиц для выполнения конкретных работ или услуг, а также наделяет их соответствующими полномочиями. Интерес частного партнера состоит в получении дохода от эксплуатации объектов ГЧП или оказания публичных услуг на основе делегированных полномочий.

Государство привлекало частных лиц к сотрудничеству для решения общественно значимых задач с древнейших времен. Оно передавало им часть своих исключительных прав за определенную плату и на определенных условиях. Так, в Древнем Иране (VI в. до н. э.). Древней Греции и Древнем Риме (IV в. до н. э.) существовала система откупов — частным лицам передавалось право взимать налоги и другие государственные доходы. Многовековую историю имеет также сотрудничество государства и предпринимательства в сфере инфраструктурных проектов. В Римской империи на праве управления в частные руки передавались почтовые станции, порты, рынки и бани. Таким образом реализовывалась идея, которая сейчас положена в основу ГЧП, — привлечение частных структур для управления объектами, которые находятся в сфере интересов и контроля государства.

В современном понимании ГЧП как институт, в зарубежной практике известный под названием «Public Private Partnership» (PPP), появился в Великобритании в 1992 г. в виде концепции управления государственной собственностью на основе инициативы частного финансирования (Private Finance Initiative — PFI). Ее основная идея заключалась в том, чтобы передать в рамках соглашений о партнерстве функции финансирования строительства, а также эксплуатации, реконструкции и управления государственными инфраструктурными объектами частному бизнесу.

В настоящее время ГЧП представляет собой гибкую концепцию, позволяющую правительствам государств использовать его для решения национальных задач в различных отраслях экономики с применением доступных им правовых средств.

Легальное определение ГЧП было предложено в Законе о ГЧП, который понимает под ГЧП юридически оформленное на определенный срок и основанное на объединении ресурсов, распределении рисков сотрудничество публичного и частного партнера, осуществляемое на основании соглашения о государственно-частном партнерстве (муниципально-частном партнерстве), заключенных в соответствии с Законом о ГЧП в целях привлечения в экономику частных инвестиций, обеспечения органами государственной власти и органами местного самоуправления доступности товаров, работ, услуг и повышения их качества (ст. 3 Закона о ГЧП). То есть законодатель определил ГЧП в его узком значении только как взаимодействие между государством и бизнесом на основе определенного в указанном законе соглашения. Между тем Закон о ГЧП определяет ГЧП исключительно в целях указанного закона, тогда как ГЧП даже в его узком понимании как инвестиционный проект шире. При этом ГЧП может осуществляться в различных правовых формах, в частности в формах концессионных соглашений, соглашений о разделе продукции, договоров аренды, доверительного управления и других договорных и корпоративных конструкций, а также с применением специальных правовых механизмов и правовых режимов — территорий со специальными режимами осуществления предпринимательской деятельности, механизмов развития и освоения территорий, предусмотренных градостроительным законодательством, проектного финансирования и др.

Независимо от правовой формы осуществления всем проектам ГЧП присущи определенные признаки.

Во-первых, отношения ГЧП должны быть юридически оформлены, будь то договорная, корпоративная или иная форма.

Во-вторых, исходя из самого термина, ГЧП предполагает партнерские отношения сторон, т. е. отношения, основанные на паритетных началах.

В-третьих, ГЧП имеет четко выраженную публичную направленность (его главная цель — удовлетворение публичного интереса).

В-четвертых, ГЧП создается под определенные задачи — для оказания определенной группы услуг или для обеспечения функционирования определенного объекта инфраструктуры, т. е. ГЧП в каждом отдельном случае представляет собой инвестиционный проект. По достижению цели проекта или по истечении его срока отношения ГЧП прекращаются.

В-пятых, основной идеей ГЧП является передача рисков тому из партнеров, кто успешнее может с ними справиться. Это союз государства и бизнеса, основанный на перераспределении рисков с целью достижения лучших результатов, распределения затрат на осуществление проекта, консолидации ресурсов, активов и вкладов сторон.

Таким образом, ГЧП представляет собой юридически оформленное на определенный срок, основанное на объединении вкладов и распределении рисков сотрудничество публичного и частного партнеров в целях решения государственных и общественно важных задач, осуществляемое путем реализации инвестиционных проектов в отношении объектов, находящихся в сфере публичного интереса и контроля.

Согласно Закону о ГЧП в основу ГЧП положены определенные принципы, а именно принципы открытости и доступности информации о нем, за исключением сведений, составляющих государственную тайну и иную охраняемую законом тайну; обеспечения конкуренции; отсутствия дискриминации, равноправия сторон соглашения и равенство их перед законом; добросовестного исполнения сторонами своих обязательств; справедливого распределения рисков и обязательств между сторонами; свободы заключения соглашения.

К субъектам ГЧП относятся основные (непосредственные) его участники — публичный и частный партнеры, а также субъекты, оказывающие содействие в организации и осуществлении ГЧП.

Публичный партнер — субъект, обладающий публичной властью, обеспечивающий реализацию публичного интереса в ГЧП (Российская Федерация, субъекты РФ, муниципальные образования), который может быть представлен соответствующими государственными и муниципальными органами и организациями на основе делегированных им полномочий. В рамках ГЧП у публичного партнера двойная роль — фактического участника таких отношений и их регулятора. Если на стороне публичного партнера выступает муниципальное образование, то речь идет о муниципально-частном партнерстве (далее в настоящей главе — МЧП).

Частный партнер — субъект частного предпринимательства в любой организационно-правовой форме. По общему правилу в ГЧП проектах выбор частного партнера должен происходить в конкурсном порядке, а выбор партнера без проведения конкурса возможен лишь в случаях, прямо предусмотренных законом.

В отношениях ГЧП и публичный, и частный партнеры выступают в роли инвесторов.

Публичный партнер осуществляет вложения бюджетных инвестиций, которые определяются как бюджетные средства, направляемые на создание или увеличение за счет средств бюджета стоимости государственного (муниципального) имущества (ст. 6 БК РФ). Проекты ГЧП могут претендовать на получение средств инвестиционного фонда (часть средств бюджета, подлежащая использованию в целях реализации инвестиционных проектов, осуществляемых на принципах ГЧП согласно ст. 179.2 БК РФ): либо Инвестиционного фонда РФ, либо региональных инвестиционных фондов.

Частный партнер в качестве инвестиций может вкладывать как собственные, так и заемные средства. Непосредственным участником ГЧП в случае прямого соглашения или лицом, оказывающим содействие в осуществлении ГЧП, в зависимости от правовой формы ГЧП является финансирующее лицо, которое предоставляет инвестору заемные средства.

Такой заем может осуществляться в рамках прямого соглашения, которое является гражданско-правовым договором, заключенным между публичным, частным партнером и финансирующим лицом в целях регулирования условий и порядка их взаимодействия в течение срока реализации основного соглашения ГЧП, или, например, в рамках проектного финансирования,

К субъектам, оказывающим содействие в организации и осуществлении ГЧП, относятся, в частности, институты развития. Так, в компетенцию Внешэкономбанка в соответствии с Федеральным законом РФ от 17 мая 2007 г № 82-ФЗ «О банке развития» входит, в частности, оказание финансовой поддержки инвестиционных проектов, являющихся приоритетными для развития экономики. Субъектом ГЧП является также является Российская венчурная компания', которая была создана с целью стимулирования создания в России собственной индустрии венчурного инвестирования, развития инновационных отраслей экономики и продвижения на международный рынок российских наукоемких технологических продуктов[^]. Такие институты развития не обязательно являются непосредственными участниками проектов, однако играют важную роль в развитии ГЧП в целом.

Объектами ГЧП выступают различные виды вновь создаваемого и (или) модернизируемого в результате осуществления ГЧП проекта имущества, а также работы и услуги, находящиеся в сфере публичного интереса и контроля. Реализация публичного интереса и контроля обеспечивается посредством следующих основных мер: сохранения права публичной собственности на указанные объекты, преобладающего государственного участия в уставных капиталах юридических лиц, правовых режимов государственных и естественных монополий и т. д.

Источники правового регулирования ГЧП были перечислены выше. Отметим, что ГЧП регулируется как общими нормами инвестиционного и гражданского законодательства, так и специальными федеральными законами и принятыми в соответствии с ними подзаконными нормативными правовыми актами. Кроме того, ГЧП может осуществляться на основе специальных региональных законов, например Закона Санкт-Петербурга «Об участии Санкт-Петербурга в государственно-частных партнерствах».

Правовые формы государственно-частного партнерства

Само понятие ГЧП предполагает возможность использования разнообразных правовых форм для его осуществления. Модели применения ГЧП варьируются в различных странах. Так, если в Великобритании основной моделью ГЧП является частная финансовая инициатива, то во Франции основной правовой формой остается концессия, основанная на административно-правовых началах. В России ГЧП осуществляется в различных правовых формах, которые закреплены как в федеральном, так и в региональном законодательстве.

В настоящее время наиболее распространенной в российской практике формой осуществления ГЧП являются концессионные соглашения, которые могут быть заключены в соответствии с Федеральным законом от 21 июля 2005 г. № 15-ФЗ «О концессионных соглашениях».

По концессионному соглашению одна сторона (концессионер) обязуется за свой счет создать и (или) реконструировать определенное таким соглашением имущество (объект КС), право собственности на которое принадлежит или будет принадлежать другой стороне (концеденту), осуществлять деятельность с использованием (эксплуатацией) объекта КС, а концедент обязуется предоставить концессионеру на срок, установленный этим соглашением, права владения и пользования объектом КС для осуществления указанной деятельности. Концессионное соглашение является смешанным договором, в котором содержатся элементы различных договоров, предусмотренных федеральными законами. В частности, в нем присутствуют элементы договора аренды и договора подряда'.

Вопросу концессий уделено достаточное внимание в правовой литературе как советского периода, так и современной. В. Н. Шретер рассматривал концессию как допуск частного капитала в сферу деятельности, принципиально для него закрытую и

осуществляемую самим государством. И. Н. Бернштейн называл концессию усложненным по форме разрешением власти, предоставляющим право либо заниматься деятельностью, закрытой ранее для данного лица, либо обладать объектами, изъятыми из гражданского оборота. М. О. Рейхель указывал, что концессия представляет собой не простое разрешение на занятие той или иной хозяйственной деятельностью, а разрешение, осложненное установлением особых условий и порядка осуществления этой деятельности.

Субъектами концессий и соответственно сторонами КС являются концедент и концессионер.

Концедентом является Российская Федерация, от имени которой выступает Правительство РФ или уполномоченный им орган, либо субъект РФ, либо муниципальное образование. Отдельные права и обязанности концедента могут осуществляться уполномоченными концедентом органами и юридическими лицами.

На стороне концессионера может выступать индивидуальный предприниматель, российское или иностранное юридическое лицо либо действующие без образования юридического лица по договору простого товарищества (договору о совместной деятельности) два и более указанных юридических лица. По общему правилу концессионер выбирается путем проведения конкурса, за исключением случаев, прямо предусмотренных Законом «О концессионных соглашениях». Замена лица по концессионному соглашению в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения концессионером своих обязательств перед кредитором также по общему правилу осуществляется в конкурсном порядке.

Концессионные соглашения заключаются в соответствии с примерными соглашениями, утвержденными постановлениями Правительства РФ в отношении каждого объекта КС, которые не являются обязательными для использования, однако на практике берутся концедентом за основу.

В настоящее время в Законе «О концессионных соглашениях» предусмотрена возможность частной финансовой инициативы, когда потенциальный концессионер подает предложение в уполномоченный орган власти о заключении концессионного соглашения на условиях, на которых он хотел бы заключить соглашение. Данная новелла позволяет предусматривать более гибкое использование концессионного соглашения.

Закон «О концессионных соглашениях» предусматривает перечень объектов КС, среди которых инфраструктурные объекты, имеющие важное государственное и общественное значение, в частности объекты транспортной, энергетической, социальной и коммунальной инфраструктур. Объекты КС, подлежащие реконструкции, должны находиться в собственности концедента на момент заключения соглашения и быть свободными от прав третьих лиц. Передача концессионером в залог объекта КС, его отчуждение или изменение его целевого назначения не допускается. Обращение взыскания по долгам концессионера на его права в отношении объекта КС также не допускается.

Продукция и доходы, полученные концессионером, являются собственностью концессионера, при этом исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности, полученные концессионером за свой счет при исполнении соглашения, принадлежат концеденту, если иное не установлено соглашением. В период использования (эксплуатации) объекта КС концессионер вносит концеденту плату, которая может выражаться в определенных в твердой сумме платежах в бюджеты установленной доли продукции или доходов, передачи концеденту в собственность имущества, находящегося в собственности концессионера или их сочетания. Концессионное соглашение также включает иные существенные условия, установленные Законом «О концессионных соглашениях». По концессионной схеме могут быть проведены реформа железнодорожного транспорта, строительство портов и аэропортов, управление учреждениями образования и культуры, строительство систем водоснабжения, водоотведения, строительство электростанций, управление тюрьмами и др.

Примерами концессионных соглашений в России являются городская клиническая больница с обязательством по модернизации и реконструкции объекта (стоимость проекта — 4,37 млрд руб.), концессионное соглашение в отношении имущественного комплекса систем коммунальной инфраструктуры водоснабжения, водоотведения и очистки сточных вод города Перми, «Строительство скоростной автомобильной дороги Москва — Санкт-Петербург на участке 15—58 км», «Северный обход города Одинцово», «Строительство центральной кольцевой автомобильной дороги Московской области (ЦКАД)» и др.

Концессионное соглашение в Российской Федерации — добротный, но не самый гибкий инструмент осуществления инвестиционных проектов. Так, для концессионных договоров в зарубежных странах характерно наличие многих схем, которые предполагают особенности заключения концессионного соглашения с дополнительными обязательствами концессионера по проектированию, обеспечению осуществления текущего и капитального ремонта, с обязательством по передаче вновь созданного имущества в публичную собственность по окончании проекта или, наоборот, с обязательством публичного партнера передать объект соглашения в частную собственность по истечении срока договора. Нередко различные схемы концессионного соглашения переплетаются между собой, создавая новые виды концессий. Между тем в Законе «О концессионных соглашениях» такое широкое многообразие схем не предусмотрено.

Ограниченность схем концессионных соглашений была скорректирована принятием Закона о ГЧП, который предусмотрел новые правовые формы — соглашение о государственно-частном партнерстве или соглашение о муниципально-частном партнерстве (соглашение о ГЧП, соглашение о МЧП). Соглашение ГЧП (МЧП) представляет собой договор между публичным партнером и частным партнером, заключенный на срок не менее чем три года в порядке и на условиях, которые установлены Законом о ГЧП, по которому частный партнер обязуется создать полностью или частично за счет собственных либо привлеченных средств являющиеся объектом соглашения, технологически связанные между собой недвижимое имущество и (или) недвижимое имущество и движимое имущество, осуществлять эксплуатацию и (или) техническое обслуживание такого имущества, а публичный партнер обязуется предоставить частному партнеру права владения и пользования им для осуществления указанной в соглашении деятельности и обеспечить возникновение права собственности частного партнера на объект соглашения при условии соблюдения требований, предусмотренных Законом о ГЧП и соглашением. По соглашению стороны также обязуются исполнить иные обязательства, которые вытекают из определяющих форму ГЧП или МЧП элементов соглашения. При этом обязательными элементами соглашения являются установление обязательства частного партнера в отношении объекта соглашения:

- по строительству и (или) реконструкции;
- осуществлению полного или частичного финансирования создания;
- осуществлению эксплуатации и (или) технического обслуживания;
- возникновению у частного партнера права собственности на объект соглашения при условии обременения такого объекта в соответствии с Законом о ГЧП.

Кроме того, в соглашение ГЧП (МЧП) могут быть включены и другие элементы, предусматривающие обязательства частного партнера по проектированию объекта соглашения, осуществлению полного или частичного финансирования его эксплуатации и (или) технического обслуживания, передаче объекта соглашения ГЧП (МЧП) в собственность публичного партнера по истечении определенного срока, а также возможность осуществления частичного публичного финансирования и др.

Перечень объектов соглашения ГЧП и МЧП практически совпадает с перечнем объектов КС, к ним предъявляются аналогичные требования.

Сторонами соглашения о ГЧП (МЧП) являются публичный партнер и частный партнер.

Публичный партнер — Российская Федерация, от имени которой выступает Правительство РФ или уполномоченный орган, субъект РФ либо муниципальное образование, а отдельные права и обязанности, перечень которых устанавливается Правительством РФ, на

стороне публичного партнера могут осуществлять органы и (или) указанные в Законе о ГЧП юридические лица, уполномоченные государством.

Частным партнером может выступать только российское юридическое лицо, с которым в соответствии с Законом о ГЧП заключено соглашение. Частный партнер выбирается по результатам конкурса, за исключением случаев, предусмотренных Законом о ГЧП, речь идет об инициаторе проекта, лице, признанном единственным участником конкурса, лице, представившем единственную заявку на участие или представившем единственное конкурсное предложение.

В Законе о ГЧП предусмотрен новый субъект отношений ГЧП — финансирующее лицо, которым может являться юридическое лицо либо действующее без образования юридического лица по договору о совместной деятельности объединение двух и более юридических лиц, предоставляющее заемные средства частному партнеру для реализации соглашения на условиях возвратности, платности, срочности. Финансирующее лицо может быть иностранного происхождения.

В случае если инициатором ГЧП выступает публичный партнер, он обеспечивает разработку предложения о реализации проекта ГЧП и направляет его в уполномоченный орган, принимающий решение на основании оценки его эффективности по критериям финансовой эффективности и социально-экономического эффекта, а также на основании определения его сравнительного преимущества (в сравнении с реализацией проекта в рамках контрактной системы). Инициатором проекта может выступать частный партнер, и тогда конкурс будет проводиться на условиях, которые были предложены им.

Таким образом, Закон о ГЧП фактически предусмотрел новые формы концессионных схем, в частности с возможностью возникновения права собственности частного партнера на объект соглашения ГЧП (МЧП) при условии соблюдения установленных требований. Расширение правовых форм ГЧП является, безусловно, положительным явлением, так как инвестор должен иметь возможность выбрать комфортную для него модель осуществления инвестиционного ГЧП проекта.

Соглашение о разделе продукции также является формой реализации ГЧП, которая на практике в России в соответствии с Законом о соглашениях о разделе продукции не применяется. Согласно этому Закону СРП представляет собой договор, в соответствии с которым Российская Федерация предоставляет инвестору на возмездной основе и на определенный срок исключительные права на поиски, разведку, добычу минерального сырья на участке недр, указанном в соглашении, и на ведение связанных с этим работ, а инвестор обязуется осуществить проведение указанных работ за свой счет и на свой риск. При этом СРП определяет все необходимые условия, связанные с использованием недрами, в том числе условия и порядок раздела произведенной продукции между сторонами.

Отметим, что СРП может быть заключено только в отношении участков, которые входят в перечни участков недр, установленные федеральными законами. В перечни участков недр включаются участки недр, в отношении которых имеются обоснования Правительством РФ целесообразности их включения в указанные перечни. При этом на условиях раздела продукции может быть предоставлено не более 30% разведанных и учтенных государственным балансом запасов полезных ископаемых. Основанием для включения в перечни является отсутствие возможности геологического изучения, разведки и добычи полезных ископаемых на иных предусмотренных законодательством РФ условиях пользования недрами, отличных от условий раздела продукции.

Сторонами СРП являются инвестор и Российская Федерация, от имени которой в соглашении выступают Правительство РФ или уполномоченные им органы. Инвесторы — юридические лица и создаваемые на основе договора о совместной деятельности и не имеющие статуса юридического лица объединения юридических лиц, осуществляющие вложение собственных заемных или привлеченных средств (имущества и (или) имущественных прав) в поиски, разведку и добычу минерального сырья и являющиеся пользователями недр на условиях соглашения. В СРП может участвовать как российский, так

и иностранный гражданин и юридическое лицо, но практика идет по пути заключения СРП преимущественно с иностранными инвесторами, что позволяет рассматривать СРП как инструмент привлечения иностранных инвесторов в добычу полезных ископаемых¹ и осуществление ГЧП.

Инвестору по СРП представлен льготный налоговый режим осуществления деятельности, также в отношении него действует стабилизационная оговорка.

В доктрине не сложилось единого подхода к определению правовой природы СРП. Так, Н. В. Данилова отмечает ярко выраженный подрядный характер СРП, С. А. Сосна полагает, что СРП можно рассматривать как специфическую разновидность недропользовательской концессии, хотя и подчеркивает при этом, что по своей экономической сущности, и прежде всего по характеру отношений собственности, СРП не концессионный договор.

При этом СРП как форма ГЧП теоретически обладает рядом позитивных моментов, так как регулирует специфический правовой режим осуществления предпринимательской деятельности в недропользовании, однако большинство специалистов не дают оптимистического прогноза в отношении перспектив широкого распространения данной формы ГЧП из-за сложности процесса осуществления проектов и запутанного механизма согласования вопроса различными ведомствами всех уровней².

Примеры СРП в России: СРП по Харьягинскому нефтяному месторождению, вступившее в силу в 1999 г, оператором выступает Total; «Сахалин-1», вступившее в силу в 1996 г, с оператором «ExxonMobil»; «Сахалин-2», вступившее в силу в 1996 г, с оператором «Sakhalin Energy».

Специфической правовой формой осуществления ГЧП является специальный инвестиционный контракт (далее в настоящей главе — СИК), который может быть заключен в соответствии с Федеральным законом от 31 декабря 2014 г № 488-ФЗ «О промышленной политике в Российской Федерации». По СИК одна сторона — инвестор в предусмотренный этим контрактом срок своими силами или с привлечением иных лиц обязуется создать либо модернизировать и (или) освоить производство промышленной продукции на территории РФ, континентальном шельфе РФ, в исключительной экономической зоне РФ, а другая сторона — Российская Федерация или субъект РФ в течение такого срока обязуется осуществлять меры стимулирования деятельности в сфере промышленности, предусмотренные законодательством РФ или ее субъекта в момент заключения СИК.

Сторонами СИК являются инвестор (как отечественный, так и иностранный в любой организационно-правовой форме) и государство в лице Российской Федерации, субъекта РФ или муниципального образования. Может быть предусмотрена множественность лиц на стороне публичного партнера (Российская Федерация и субъект РФ или Российская Федерация, субъект РФ и муниципальное образование). При этом СИК от имени Российской Федерации заключается уполномоченным органом в отраслях промышленности, который ведет мониторинг и контроль за дальнейшим исполнением СИК.

Заключается СИК на срок до 10 лет по типовым формам, утвержденным Правительством РФ для отдельных отраслей промышленности, включает среди прочих условия о мероприятиях, направленных на создание или модернизацию и (или) освоение производства промышленной продукции, об объеме инвестиций, перечне мер стимулирования. Важно отметить, что в отношении инвестора в соответствии с законом действует стабилизационная оговорка в течение срока действия специального инвестиционного контракта.

Договор аренды с инвестиционными условиями также является приемлемой правовой формой осуществления ГЧП в России. Отметим, что далеко не любая аренда публичного имущества будет считаться ГЧП, а лишь та, которая отвечает определенным признакам.

С. А. Сосна считает, что в экономическом плане аренда не отвечает требованиям инвестиционного проекта, что это не выход для российской экономики и что подлинный инвестиционный проект может быть реализован только в концессионной форме с предоставлением концессионеру индивидуальных рентных, налоговых, валютных режимов.

Между тем в зарубежных странах договор аренды является одной из основных форм осуществления ГЧП на региональном и местном уровнях.

Договор доверительного управления также подходит для оформления отношений ГЧП. По договору доверительного управления имуществом одна сторона (учредитель управления) передает другой стороне (доверительному управляющему) на определенный срок имущество в доверительное управление, а другая сторона обязуется осуществлять управление этим имуществом в интересах учредителя управления или указанного им лица (выгодоприобретателя) (п. 1 ст. 1012 ГК РФ). Свобода действий доверительного управляющего, его гражданско-правовой статус, предпринимательский риск и ответственность создают в совокупности благоприятный правовой режим для реализации целей эффективного управления государственной собственностью, что создает предпосылки для использования данной договорной конструкции при осуществлении ГЧП.

Отметим, что заключение договоров аренды, доверительного управления имуществом и иных договоров, предусматривающих переход прав владения и (или) пользования в отношении публичного имущества, передаваемых частному предпринимателю, может быть осуществлено только по результатам проведения конкурсов или аукционов на право заключения этих договоров (ст. 17' Закона о защите конкуренции).

Государственный или муниципальный контракт, заключаемый между государством и частной фирмой на осуществление общественно-полезных видов деятельности, где риски полностью несет государство, а частный партнер получает прибыли от собираемых платежей, не во всех странах признается формой реализации ГЧП. В России осуществление проекта в рамках контрактной системы является альтернативой осуществления ГЧП-проектов, а не правовой формой их осуществления.

Корпоративные формы предполагают создание юридического лица или совместного предприятия, при этом корпоративная форма осуществления ГЧП редко используется в качестве единственного механизма, т. е. без заключения контракта, не является особенно экономически целесообразной и находит применение лишь в некоторых секторах экономики, например в секторе коммунального хозяйства для осуществления проектов локального характера местными органами власти. В силу сложившихся традиций в качестве самостоятельной данная форма используется во Франции и Германии.

Правовой механизм государственно-частного партнерства в отдельных сферах экономики

Государственно-частное партнерство может проявляться специфическим образом в отдельных сферах экономики. При этом речь может идти не только о договорной форме осуществления ГЧП, но и о целом комплексе правовых средств, которые в совокупности будут представлять собой правовой механизм.

Так, правовой механизм ГЧП в сфере капитального строительства, закрепленный в ГК РФ, предполагает возможность заключения нескольких видов договоров между публичным и частным партнером, выбранным по общему правилу на основе аукциона в целях развития или освоения территорий в рамках градостроительных регламентов. По таким договорам частный партнер обязуется в установленный договором срок своими силами и за свой счет и (или) с привлечением других лиц и (или) средств других лиц выполнить определенные обязательства, а публичный партнер обязуется создать необходимые условия для их выполнения.

Развитие застроенных территорий осуществляется в границах квартала или микрорайона или его части. Решение о развитии застроенных территорий принимается органом местного самоуправления, который впоследствии заключает договор развития застроенных территорий с частным партнером, по которому частный инвестор принимает на себя обязательства по подготовке проекта планировки застроенной территории, созданию либо приобретению, а также передаче в публичную собственность благоустроенных жилых помещений для предоставления выселяемым гражданам, уплате возмещения за изымаемые жилые помещения и земельные участки, осуществлению строительства на застроенной территории, в отношении которой

принято решение о развитии. По договору земельный участок, находящийся в границах застроенной территории, предоставляется частному партнеру без проведения торгов бесплатно в собственность или в аренду.

Комплексное освоение территории включает подготовку документации по планировке территории, образование земельных участков в ее границах, строительство инфраструктурных и иных объектов в соответствии с документацией по планировке территории. Договор о комплексном освоении территории заключается уполномоченным органом власти, предоставляющим земельный участок для комплексного освоения территории, и юридическим лицом, признанным победителем аукциона или иным лицом, предусмотренным ГсК РФ. Комплексное освоение территории представляет собой системный, масштабный подход к строительству объектов недвижимости и комплексному освоению территории вокруг таких объектов.

Регулирование порядка строительства жилья экономического класса и строительства и эксплуатации наемных домов во многом сходно с общим порядком развития застроенных территорий. В договоре об освоении территории в целях строительства жилья экономического класса содержится, в частности, максимальная цена одного квадратного метра жилья экономического класса. Лицо, заключившее договор об освоении территорий в целях строительства и эксплуатации наемных домов, обязано обеспечить строительство на земельном участке здания в качестве наемного дома социального или коммерческого использования и ввод его в эксплуатацию в срок, установленный договором (но не более трех лет). Частный инвестор обязан также осуществлять мероприятия по благоустройству территории, обеспечить предоставление жилых помещений по договорам социального найма, доля которых не может быть менее установленной в договоре, а плата не может превышать установленную в договоре величину (ст. 55.27 ГсК РФ).

По своей сути указанные договоры являются инвестиционными и являются аналогом так называемых инвестиционных контрактов, которые заключаются между органом публичной власти и частным инвестором в области строительства. Так, суды применяют к инвестиционным контрактам положения ГсК РФ и ЗК РФ, регулирующие договоры о развитии застроенных территорий (в частности, ст 30 ЗК РФ и ст 46.1 ГсК РФ).

Особый правовой механизм ГЧП разрабатывается в рамках территорий со специальным режимом осуществления предпринимательской деятельности. В мировой практике создание таких территорий под разными названиями и с разными целями имеет богатейшую историю и широко используются в настоящее время в Азии (в основном в Китае), Латинской Америке, Центральной и Восточной Европе. Такие территории можно классифицировать по различным основаниям, в частности по цели деятельности: промышленно-производственные зоны, зоны свободной торговли, экспортно-обрабатывающие, ускоренного экономического развития, зоны технико-экономического развития, отраслевые зоны и др.

В Российской Федерации в настоящее время создаются территории с различными названиями и целями создания. Так, Федеральный закон от 22 июля 2005 г № 116-ФЗ «Об особых экономических зонах в Российской Федерации» предусмотрел возможность создания четырех типов особых экономических зон для развития различных отраслей экономики: промышленно-производственной, туристско-рекреационной, технико-внедренческой и портовой. Наряду с особой экономической зоной технико-внедренческого типа был создан особый правовой режим инновационного центра «Сколково» в соответствии с Федеральным законом от 28 сентября 2010 г № 244-ФЗ. Наряду с особой экономической зоной портового типа в Российской Федерации специальным Федеральным законом от 13 июля 2015 г № 212-ФЗ «О свободном порте Владивосток» был создан свободный порт Владивосток. Кроме того, в настоящее время в России существуют четыре различных вида территорий ускоренного социально-экономического развития: особые экономические зоны Калининградской и Магаданской областей, зоны территориального развития (Федеральный закон от 3 декабря 2011 г. № 392-ФЗ «О зонах территориального развития в Российской Федерации и о внесении

изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»), территории опережающего социально-экономического развития (Федеральный закон РФ от 29 декабря 2014 г. № 473-ФЗ «О территориях опережающего социально-экономического развития в Российской Федерации»), свободная экономическая зона (Федеральный закон от 29 ноября 2014 г. № 377-ФЗ «О развитии Крымского федерального округа и свободной экономической зоне на территориях Республики Крым и города федерального значения Севастополя»).

В рамках территорий со специальным режимом осуществления предпринимательской деятельности ГЧП проявляется в форме соглашения об осуществлении (ведении деятельности) на территории. По такому соглашению резидент должен, в частности, вложить определенный объем инвестиций в рамках ведения предпринимательской деятельности на территории. При этом резиденту предоставляется благоприятный режим осуществления такой деятельности, находящий свое выражение в налоговых льготах, режиме свободной таможенной зоны, предоставлении земли в аренду на льготных условиях и др.

Целью введения территорий со специальным режимом осуществления предпринимательской деятельности является решение социальных и экономических задач с помощью повышенной предпринимательской активности резидентов в связи с предоставлением льготных условий, а именно создание новых рабочих мест, развитие регионов, определенных отраслей экономики, инноваций и др.

Такой специфический правовой механизм ГЧП, как проектное финансирование, может применяться в крупных капиталоемких инфраструктурных проектах. Этот термин является «калькой» английского термина «project finance», что приводит к его упрощенному и неправильному пониманию как финансирование проекта. Между тем в зарубежной науке проектное финансирование обязательно предполагает наличие специального хозяйствующего субъекта — Special Purpose Vehicle (SPV), который является его центральным элементом, так как именно в нем аккумулируются денежные потоки, за счет которых будут оплачиваться заемные средства. Целью SPV является локализация рисков проекта и контроль целевого использования предоставленных под проект средств.

Основными признаками проектного финансирования, которые могут иметь юридическое значение, являются:

- сочетание различных источников финансирования инвестиционного проекта: собственных, заемных и привлеченных средств;

- возврат вложенных средств за счет прибыли от осуществления инвестиционного проекта;

- сложная договорная структура, предполагающая распределение рисков между участниками инвестиционного проекта;

- наличие обеспечения, являющегося единственным активом инвестиционного проекта;

- наличие специальной проектной компании (SPV).

На законодательном уровне в России понятие проектного финансирования не определено. Между тем предложено определение специализированного общества проектного финансирования (СОПФ), которое является одним из двух видов специализированных обществ, предусмотренных Законом о рынке ценных бумаг. Целями и предметом деятельности СОПФ являются финансирование долгосрочного (на срок не менее трех лет) инвестиционного проекта путем приобретения денежных требований по обязательствам, которые возникнут в связи с реализацией имущества, созданного в результате осуществления такого проекта, с оказанием услуг, производством товаров и (или) выполнением работ при использовании имущества, созданного в результате осуществления такого проекта, а также путем приобретения иного имущества, необходимого для осуществления или связанного с осуществлением такого проекта, и осуществление эмиссии облигаций, обеспеченных залогом денежных требований и иного имущества (ст. 15.1 Закона о рынке ценных бумаг). В приведенном определении учтены некоторые из приведенных признаков проектного финансирования.

Целевая правоспособность СОПФ, которая ограничена законом и может быть дополнительно ограничена уставом, является его основной характеристикой (п. 4 ст. 15' Закона о рынке ценных бумаг). Не менее важной характеристикой является также защищенность от банкротства и возможность контроля за движением средств с помощью номинального счета и счета эскроу. Отметим, что в качестве SPV в России может использоваться не только СОПФ, но и любая другая корпорация, как, например, хозяйственное партнерство, которое как организационно-правовая форма изначально создавалось с целью выполнения функции SPV в рамках осуществления инновационных проектов, но впоследствии не оправдала себя на практике. Между тем СОПФ, без сомнения, является наиболее эффективной формой организации SPV в России.

Важной характеристикой проектного финансирования является комплекс обеспечительных мер как правовых средств организации проекта. В комплекс обеспечительных мер для СОПФ также вошли государственные гарантии Российской Федерации.

Проектное финансирование — удобный правовой механизм осуществления ГЧП-проектов, так как позволяет привлечь до 80% заемных средств, перекладывая часть риска на банк, который фактически выступает соинвестором.

Потенциал ГЧП в Российской Федерации высок. С помощью данного инструмента могут быть решены проблемы развития социальной и транспортной инфраструктуры, особенно строительство автомобильных дорог. Именно на основе ГЧП может быть проведена модернизация экономики с переходом на инновационное развитие; ГЧП — это, безусловно, предпринимательская деятельность, но именно та деятельность, которая направлена не только на систематическое извлечение прибыли, но и на достижение социально полезного эффекта.

Вопросы:

1. Понятие государственно-частного партнерства
2. Правовые основы государственно-частного партнерства
3. Правовые формы государственно-частного партнерства
4. Правовой механизм государственно-частного партнерства в отдельных сферах экономики

Литература:

1.Международное предпринимательское право: современные проблемы правового регулирования : [16+] / А. Б. Арзуманян, Д. В. Козлов, Е. А. Левицкая и др. ; Южный федеральный университет. — Ростов-на-Дону ; Таганрог : Южный федеральный университет, 2020. — 156 с. — Режим доступа: по подписке. — URL:

<https://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=612235> (дата обращения: 06.07.2021). — ISBN 978-5-9275-3604-7. — Текст : электронный.

2.Надежин, Н. Н. Гражданско-правовое обеспечение предпринимательства в России / Н. Н. Надежин. — Москва : Статут, 2019. — 144 с. — ISBN 978-5-8354-1572-4. — Текст : электронный // Электронно-библиотечная система IPR BOOKS : [сайт]. — URL: <http://www.iprbookshop.ru/94599.html>.

3.Несостоятельность (банкротство): учебный курс / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, А.З. Бобылева и др. ; под ред. С.А. Карелиной ; Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, Юридический факультет. — Москва : Статут, 2019. — Том 1. — 926 с. : ил. — Режим доступа: по подписке. — URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=563854>

4.Несостоятельность (банкротство) : учебник : в 2 томах : [16+] / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, А.З. Бобылева и др. ; под ред. С.А. Карелиной ; Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, Юридический факультет. — Москва : Статут, 2019. — Том 2. — 848 с. — Режим доступа: по подписке. — URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=571919>

5.Осипов М.Ю. Защита интересов предпринимателей при осуществлении контроля (надзора) [Электронный ресурс] : учебное пособие / М.Ю. Осипов. — Электрон. текстовые данные. — Тула: Институт законовещения и управления ВПА, 2018. — 191 с. — 2227-8397. — Режим доступа: <http://www.iprbookshop.ru/78622.html>

Практическое занятие № 12. Тема 12. Правовое регулирование конкуренции и монополии в предпринимательской деятельности

Цель – углубить и закрепить теоретические знания, полученные на лекции и в процессе самостоятельной работы, привить навыки устного изложения материала по субъектам предпринимательской деятельности.

В результате изучения дисциплины студент должен:

знать – понятие предпринимательской деятельности.

уметь - определять особенности предпринимательской деятельности.

Формируемые компетенции (или их части) – ПК-8 анализировать, делать научные обобщения и выводы, выдвигать новые идеи, интерпретировать и представлять результаты научных исследований.

Актуальность темы семинара заключается в изучении правового регулирования конкуренции и монополии в предпринимательской деятельности.

Организационная форма практического занятия – традиционный семинар.

Теоретическая часть:

Конкуренция как экономическая категория. Конкуренция (лат. «concurrere» — сталкиваться, сбегаться) представляет собой особого рода экономические отношения (соперничество, борьбу) между участниками рынка, возникающие в связи с производством и обменом материальных благ (товаров, работ, услуг). Конкуренция выступает необходимым условием и важнейшим способом эффективного осуществления предпринимательской деятельности. Положительное влияние конкуренции на экономику проявляется в том, что она способствует эффективному распределению ресурсов, развитию предпринимательской инициативы. Конкурентная борьба субъектов предпринимательства направляет ресурсы в производство тех товаров и услуг, в которых больше всего нуждаются потребители, так как борьба ведется за потребительский спрос. Конкуренция способна координировать экономическую деятельность без административного принуждения, что позволяет предпринимателям добиваться увеличения собственной выгоды (прибыли). Указанные обстоятельства свидетельствуют о несомненном преимуществе экономики, основанной на конкуренции субъектов предпринимательства.

Характеризуя конкуренцию в целом как общественное благо, следует учитывать и некоторые отрицательные проявления и свойства, присущие конкуренции, которые могут оказывать дестабилизирующее влияние на экономику. По справедливому мнению авторов, конкуренция, создающая определенное равновесие на рынке, в то же время неизбежно разрушает и делает невозможным существование этого равновесия. Это может выражаться в нестабильности цен в зависимости от колебаний спроса и предложения, что является результатом неустойчивого положения участников имущественного оборота. С понижением цены определенное количество производителей и продавцов вытесняется с рынка, и для некоторых предпринимателей это означает разорение, а для рабочих — безработицу. Конкуренция создает также предпосылки для образования монополий и монополизации рынка. Стремление к выгоде (прибыли) может побуждать предпринимателей к применению таких методов и приемов соперничества, которые не только не способствуют развитию производства и удовлетворению потребностей общества, но и задерживают развитие экономики. В частности, к ним относятся: хищническое использование природных ресурсов для скорейшего получения прибыли, скупка патентов на изобретения, полезные модели и промышленные образцы без намерения их использовать, сравнительная реклама, дискредитирующая других конкурентов, ложные сведения о товаре, вводящие потребителей в заблуждение, и др.

Модель «совершенной конкуренции», свободной конкуренции, действовавшая в период классического капитализма середины XIX в. (в основном в Западной Европе и США), характеризует конкуренцию как идеальную модель с отсутствием на рынке

монополизированных субъектов. Для того чтобы данная рыночная модель могла воплотиться в реальной экономической действительности, требуется ряд условий, в частности: наличие большого количества продавцов, каждый из которых настолько мал, что его действия не оказывают существенного влияния на конкурентов; однородность товара, т. е. полная взаимозаменяемость товара, поставляемого на рынок разными продавцами; полная информированность участников рынка о цене; свобода доступа на рынок и выход с рынка; равнодоступность технологий для всех участников рынка и др. Рынки «совершенной конкуренции» в реальной действительности довольно редки. Конкуренция может существовать на рынках с различным преобладанием монополизированных субъектов, т. е. на рынках «несовершенной конкуренции».

Указанные обстоятельства обуславливают необходимость государственного регулирования в сфере конкуренции, включая защиту конкуренции от монополий, установление правил поведения конкурирующих субъектов на рынке и др.

Законодательство о конкуренции и монополии. Целью законодательства о конкуренции и монополии является обеспечение эффективного функционирования рыночной экономики и предпринимательства на основе конкуренции при наличии государственного контроля за монополиями.

Основная задача данной области законодательства сформулирована в ч. 1 ст. 8 Конституции РФ и состоит в государственной поддержке конкуренции. Такая поддержка осуществляется посредством различных мер (правовых способов), предусмотренных в различных нормах законодательства о конкуренции и монополии (которые, в свою очередь, образуют отдельные области данного законодательства).

Государство должно поддерживать такую конкуренцию, которая в конечном счете способствовала бы достижению общественных (социальных) целей, балансу интересов предпринимателей и потребителей, цивилизованному развитию производства, торговли, научно-технического прогресса и т. п., а не вела к варварской борьбе всех против всех по так называемым законам джунглей с целью скорейшего получения прибыли любой ценой. Следовательно, государство должно обеспечивать поддержку именно добросовестной (правомерной) конкуренции между субъектами предпринимательства, предоставив предпринимателям право осуществлять конкурентные действия и установив необходимые ограничения (пределы) осуществления данного права.

Федеральная антимонопольная служба является федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по принятию нормативных правовых актов и контролю за соблюдением антимонопольного законодательства, законодательства в сфере деятельности субъектов естественных монополий, рекламы, а также по контролю в сфере размещения заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для федеральных государственных нужд, за исключением случаев, предусмотренных законом¹.

Законодательство о конкуренции и монополии в целом имеет сложную структуру и состоит из нормативных актов конкурентного законодательства и нормативных актов о государственных и естественных монополиях.

Конкурентное законодательство включает акты антимонопольного законодательства и законодательства о недобросовестной конкуренции.

Под антимонопольным законодательством понимается совокупность нормативных правовых актов, направленных на ограничение экономического процесса монополизации экономики посредством государственного контроля за доминирующим (монопольным) положением субъектов предпринимательства, концентрацией капиталов и объединением субъектов предпринимательства, предупреждения и преследования монополистической деятельности.

Законодательство о недобросовестной конкуренции — совокупность нормативных правовых актов, направленных на предупреждение и преследование недобросовестной конкуренции.

Законодательство о естественных и государственных монополиях составляет самостоятельную область правового регулирования в системе законодательства о конкуренции и монополии. Акты о естественных и государственных монополиях не входят в состав конкурентного законодательства, так как регулируют деятельность монополий, создаваемых государством при отсутствии конкуренции в целях обеспечения публичных интересов. Такие монополии в обществе и государстве с рыночными приоритетами в экономике не должны иметь преобладающего значения, а должны являться исключением.

Законодательное определение и признаки конкуренции. Конкуренция — соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке (п. 7 ст. 4 Закона о защите конкуренции).

Указанное законодательное определение в основном исходит из модели «совершенной конкуренции» и содержит следующие признаки:

конкуренция выражается в определенных самостоятельных действиях, именуемых конкурентными действиями;

конкуренция осуществляется между определенными лицами, именуемыми субъектами конкуренции;

при конкуренции исключается или ограничивается возможность каждого из конкурентов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на рынке.

Конкурентные действия — совершаемые субъектами предпринимательства для приобретения ими правомерных преимуществ в своей деятельности самостоятельные состязательные действия, направленные на получение прибыли посредством удовлетворения потребностей хозяйствующих субъектов и потребителей.

Различаются ценовые и неценовые конкурентные действия.

Ценовые действия заключаются в том, что субъект предпринимательства снижает продажную цену своего товара (работы, услуги), чем привлекает к себе покупателей (потребителей). Если кто-то начинает конкурировать с ним в уменьшении цены, то, не рассчитав своих возможностей, может проиграть в конкурентной борьбе.

Неценовые действия непосредственно не связаны с установлением или снижением цен. Это действия по улучшению качества и потребительских свойств товаров (работ, услуг), расширению ассортимента и введению в оборот новых товаров, улучшению сервисного обслуживания, установлению и продлению гарантийных сроков, использованию новых технологий (изобретений, полезных моделей, промышленных образцов), товарных знаков и иных объектов промышленной собственности, занятию более удобного месторасположения фирмы, а также рекламные действия конкурентов (как мощное средство привлечения потребительского спроса) и др.

Конкурентные действия характеризуются воздействием:

на потребителей (покупателей, заказчиков) путем привлечения их спроса и удовлетворения потребностей;

на конкурентов и их деятельность (товары, работы, услуги) путем отвлечения их от спроса потребителей (покупателей, заказчиков).

Субъекты конкуренции. Лицами, имеющими право осуществлять конкурентные действия (конкурентами), по российскому законодательству признаются хозяйствующие субъекты, в том числе финансовые организации.

Хозяйствующий субъект — коммерческая организация, некоммерческая организация, осуществляющая деятельность, приносящую ей доход, индивидуальный предприниматель, иное физическое лицо, не зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя, но осуществляющее профессиональную деятельность, приносящую доход, в соответствии с федеральными законами на основании государственной регистрации и (или) лицензии, а также в силу членства в саморегулируемой организации (п. 5 ст. 4 Закона о защите конкуренции).

Финансовая организация — хозяйствующий субъект, оказывающий финансовые услуги. В Законе содержится перечень финансовых организаций: хозяйствующий субъект, оказывающий финансовые услуги, — кредитная организация, профессиональный участник рынка ценных бумаг, организатор торговли, клиринговая организация, микрофинансовая организация, кредитный потребительский кооператив, страховая организация, страховой брокер, общество взаимного страхования, негосударственный пенсионный фонд, управляющая компания инвестиционных фондов, паевых инвестиционных фондов, негосударственных пенсионных фондов, специализированный депозитарий инвестиционных фондов, паевых инвестиционных фондов, негосударственных пенсионных фондов, ломбард (финансовая организация, поднадзорная ЦБ РФ), лизинговая компания (иная финансовая организация, финансовая организация, не поднадзорная ЦБ РФ) (п. 6 ст. 4 Закона о защите конкуренции).

К хозяйствующим субъектам также относится группа лиц, включающая юридических и (или) физических лиц, которые в результате установленных законом способов контроля и влияния друг на друга рассматриваются как единый экономический субъект. Основания выделения группы лиц содержатся в ст. 9 Закона о защите конкуренции.

Не могут быть признаны конкурирующими субъектами отдельные физические лица, не относящиеся к хозяйствующим субъектам, а также органы государственной власти, органы местного самоуправления и их должностные лица.

Важнейшим признаком конкуренции, как следует из ее законодательного определения, выступает ограничение или исключение возможности конкурентов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем рынке. К числу общих условий обращения товаров относятся предусмотренная законом свобода совершения сделок (договоров) по продаже и приобретению товаров (работ, услуг) на рынке, в том числе свобода формирования договорных условий и установления договорных цен (ст. 421 ГК РФ). Таким образом, по данному признаку законодатель противопоставляет конкуренцию и доминирующее положение на рынке.

Определение понятия «товарный рынок» содержится в законе и является единым для товаров, работ, услуг, включая финансовые услуги. Товарный рынок — сфера обращения товара (в том числе товара иностранного производства), который не может быть заменен другим товаром, или взаимозаменяемых товаров (далее в настоящей главе — определенный товар), в границах которой (в том числе географических), исходя из экономической, технической или иной возможности либо целесообразности, приобретатель может приобрести товар, при этом такая возможность либо целесообразность отсутствует за ее пределами (п. 4 ст. 4 Закона о защите конкуренции).

Право на свободную конкуренцию. В ряде зарубежных стран (Франция, Великобритания, США) была разработана специальная конструкция права на свободную конкуренцию в качестве правового принципа. Суть данного права в том, что каждый предприниматель может свободно вести свой промысел и составлять конкуренцию любым лицам. Право на свободную конкуренцию основано на праве свободного выбора как неотъемлемом праве человека. Свобода выбора предпринимателя состоит в том, что собственники (владельцы) материальных ресурсов и денежного капитала могут использовать их по собственному усмотрению, приобретать ресурсы, организовывать процесс производства товаров (услуг), продавать их по своему выбору и т.д.

Право на свободную конкуренцию также предлагается рассматривать как субъективное право. Так, в соответствии со ст. 4 Закона Республики Молдова от 30 июня 2000 г. «О защите конкуренции» хозяйствующие субъекты имеют право на свободную конкуренцию в рамках законодательства, традиций и правил корректного и честного ведения дел.

Право на конкуренцию определено как субъективное конституционное право хозяйствующих субъектов на самостоятельное и равное соперничество с другими хозяйствующими субъектами, недискриминационный и свободный доступ на рынок и добровольный выход с него, реализующееся в рамках общерегулятивных отношений,

имеющее целью приобретение конкурентных преимуществ, в результате чего происходит удовлетворение спроса населения в качественных товарах (работах, услугах), а также эффективное развитие экономики. Конституционное право на конкуренцию сочетает частные и публичные элементы.

Право на свободную конкуренцию в России основано: на конституционных принципах свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств, свободе экономической деятельности, поддержке конкуренции (ч. 1 ст. 8 Конституции РФ), а также на конституционном праве граждан на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности (ч. 1 ст. 34 Конституции РФ). Право на свободную конкуренцию реализуется как в публичных, так и в частноправовых отношениях.

Исходя из нормы ч. 1 ст. 34 Конституции РФ, право на свободную конкуренцию следует рассматривать как важнейший элемент права на осуществление предпринимательской деятельности и иной экономической деятельности, одно из правомочий хозяйствующего субъекта. Оно состоит в правовой возможности хозяйствующего субъекта в процессе осуществления своей деятельности конкурировать (совершать конкурентные действия) с другими предпринимателями с целью получения наибольшей прибыли посредством приоритетной продажи своих товаров (работ, услуг) покупателям (потребителям).

Если рассматривать право на свободную конкуренцию с позиции субъективного права, то следует рассмотреть правомочия хозяйствующего субъекта на собственные действия; правомочия требования и правомочия на защиту.

Правомочие на собственные действия состоит в возможности субъекта предпринимательства совершать добросовестные конкурентные действия с целью привлечения к своим товарам (работам, услугам) потребительского (покупательского) спроса, т. е. действия, способствующие приоритетному приобретению их товаров (работ, услуг) потребителями (покупателями).

Важнейшим правомочием субъекта предпринимательства, характеризующим его право на конкуренцию, являются возможность свободного (т. е. юридически равного) доступа на рынок и осуществления аналогичной (сходной) предпринимательской и иной экономической деятельности для привлечения покупательского (потребительского) спроса. Ведь появление на рынке, например, нового производственного или торгового предприятия уже порождает конкурентное отношение между ним и существующими предприятиями и направлено на привлечение покупательского спроса к его товарам (работам, услугам).

Разновидностью права доступа на рынок является право недискриминационного доступа. Законом предусмотрено введение правил недискриминационного доступа к товарам, производимым и (или) реализуемым хозяйствующим субъектом, занимающим доминирующее положение и не являющимся субъектом естественной монополии, доля которого на соответствующем товарном рынке составляет более 70% (п. 5 ст. 10 Закона о защите конкуренции).

Осуществление возможности совершать конкурентные действия имеет особенности. Суть проблемы в том, что осуществление лицами конкурентных действий объективно связано с причинением определенных помех другим субъектам предпринимательства (конкурентам). И такое причинение помех нередко нельзя назвать противоправным.

На это указывалось и в научной литературе. Так, Г. Ф. Шершеневич, отмечая, что, «например, открытие торгового заведения рядом или против прежнего магазина способно подорвать торговлю последнего; но какой бы вред ни наносила такая конкуренция, она составляет только осуществление права». Л. Б. Гальперин и Л. А. Михайлова указывали, что нельзя считать недобросовестной конкуренцией все действия, которые невыгодны для конкурентов В. Н. Шретер писал: «Факт нарушения интересов конкурента сам по себе не дает еще права требовать судебной защиты. Ведь соревнование в торговле — это постоянная борьба интересов, где торжество над конкурентом вплоть до его полного разорения — явление обычное и, как это ни сурово, вполне законное».

Право на свободную конкуренцию имеет пределы своего осуществления. Управомоченное лицо само обязано не злоупотреблять своим правом на свободную конкуренцию, т. е. не совершать действия, направленные на приобретение преимуществ в предпринимательской деятельности, противоречащие требованиям добросовестности, разумности и справедливости, не осуществлять конкурентные действия исключительно с намерением причинить вред другим лицам (конкурентам, потребителям). Таким образом, субъект предпринимательства обязан конкурировать добросовестно и разумно.

Правомочие требования состоит в возможности конкурирующего субъекта предпринимательства требовать от всех лиц (от других хозяйствующих субъектов, органов государственной власти, органов местного самоуправления и их должностных лиц и т. д.), чтобы они не нарушали принадлежащее ему право осуществлять конкурентные действия (например, не осуществляли запрещенную законом монополистическую деятельность, недобросовестную конкуренцию, неправомерную деятельность органов публичной власти и т. п.).

Правомочие на защиту состоит в возможности осуществить защиту права субъекта предпринимательства посредством мер самозащиты либо путем применения к правонарушителю мер государственно-принудительного воздействия на основании норм гражданского, административного и уголовного законодательства за указанные правонарушения.

Ограничения права субъекта предпринимательства на свободную конкуренцию могут вводиться лишь на основании норм федеральных законов для защиты общественных и государственных интересов (например, ограничение конкуренции для предпринимателей в сферах государственных и естественных монополий).

Вопросы:

1. Понятие и субъекты конкуренции.
2. Право на свободную конкуренцию
3. Понятие и виды монополий. Доминирующее положение субъекта предпринимательства на рынке
4. Запрещение монополистической деятельности
5. Правовая защита от недобросовестной конкуренции
6. Неправомерная деятельность органов власти, ограничивающая конкуренцию

Литература:

1. Международное предпринимательское право: современные проблемы правового регулирования : [16+] / А. Б. Арзуманян, Д. В. Козлов, Е. А. Левицкая и др. ; Южный федеральный университет. – Ростов-на-Дону ; Таганрог : Южный федеральный университет, 2020. – 156 с. – Режим доступа: по подписке. – URL: <https://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=612235> (дата обращения: 06.07.2021). – ISBN 978-5-9275-3604-7. – Текст : электронный.

2. Надежин, Н. Н. Гражданско-правовое обеспечение предпринимательства в России / Н. Н. Надежин. — Москва : Статут, 2019. — 144 с. — ISBN 978-5-8354-1572-4. — Текст : электронный // Электронно-библиотечная система IPR BOOKS : [сайт]. — URL: <http://www.iprbookshop.ru/94599.html>.

3. Несостоятельность (банкротство): учебный курс / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, А.З. Бобылева и др. ; под ред. С.А. Карелиной ; Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, Юридический факультет. – Москва : Статут, 2019. – Том 1. – 926 с. : ил. – Режим доступа: по подписке. – URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=563854>

4. Несостоятельность (банкротство) : учебник : в 2 томах : [16+] / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, А.З. Бобылева и др. ; под ред. С.А. Карелиной ; Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, Юридический факультет. – Москва : Статут, 2019. – Том 2. – 848 с. – Режим доступа: по подписке. – URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=571919>

5.Осипов М.Ю. Защита интересов предпринимателей при осуществлении контроля (надзора) [Электронный ресурс] : учебное пособие / М.Ю. Осипов. — Электрон. текстовые данные. — Тула: Институт законовещения и управления ВПА, 2018. — 191 с. — 2227-8397. — Режим доступа: <http://www.iprbookshop.ru/78622.html>

Практическое занятие № 13. Тема 13. Саморегулирование в предпринимательской деятельности

Цель – углубить и закрепить теоретические знания, полученные на лекции и в процессе самостоятельной работы, привить навыки устного изложения материала по субъектам предпринимательской деятельности.

В результате изучения дисциплины студент должен:

знать – понятие предпринимательской деятельности.

уметь - определять особенности предпринимательской деятельности.

Формируемые компетенции (или их части) – ПК-8 анализировать, делать научные обобщения и выводы, выдвигать новые идеи, интерпретировать и представлять результаты научных исследований.

Актуальность темы семинара заключается в изучении саморегулирования в предпринимательской деятельности.

Организационная форма практического занятия – традиционный семинар.

Теоретическая часть:

Понятие саморегулирования и саморегулируемой организации

Идея предпринимательства предполагает возможность проявления инициативы и самостоятельности как отдельных предпринимателей, так и их объединений. Вместе с тем полный отказ от государственного регулирования предпринимательской деятельности, в частности в сферах, где затронуты права потребителей, а также общества в целом, невозможен. Указанные факторы обусловили появление в современном праве такого института, как саморегулирование. Саморегулирование позволяет профессиональным сообществам и бизнес-сообществам самостоятельно определять правила осуществления своей деятельности без чрезмерного вмешательства государства, с одной стороны, и сохранить определенный государственный контроль в тех сферах и в той мере, в которой он необходим для сбалансированного развития экономики и защиты интересов общества — с другой.

В настоящее время в науке отсутствует единый подход к определению понятия «саморегулирование», которое в теоретической литературе рассматривается как в широком, так и узком значении. В широком значении саморегулирование представляет собой проявление гражданско-правовой диспозитивности, в рамках которой субъект права может не только по своему усмотрению участвовать в правореализационных процедурах (приобретать и осуществлять права и т. д.), но и в определенных пределах создавать правила поведения, т. е. саморегулирование понимается как одна из форм индивидуального правового регулирования. Как указывает Ю. А. Тихомиров, создание правовых условий для полного саморегулирования означает легальное поле для использования таких регуляторов, как договоры в частном и публичном праве, локальные акты, нормы-самообязательства, обращенные «внутри» организаций-субъектов или к их отношениям между собой¹. В узком значении саморегулирование понимается как коллективное регулирование рынков самими предпринимателями без вмешательства государства² или как самостоятельная и инициативная деятельность, которая осуществляется субъектами предпринимательской или профессиональной деятельности, содержанием которой являются разработка и установление стандартов и правил указанной деятельности, а также контроль за соблюдением требований указанных стандартов и правил. Именно в таком значении определяет ее законодатель.

В настоящее время в науке выделяются три вида (модели) саморегулирования: добровольное, делегированное и смешанное. Добровольное саморегулирование полностью

исключает любое вмешательство со стороны государства как в виде создания системы правил саморегулирования, так и в виде применения государственной защиты. В классическом понимании концепция саморегулирования предполагает инициативу объединения в профессиональные организации, исходящую от самого профессионального сообщества, т. е. «снизу». Однако такая модель более характерна для стран с глубокими традициями демократии и свободы предпринимательства. В частности, такая модель характерна для стран англосаксонской системы права, где не принимаются специальные законы о саморегулировании, но саморегулирование существует как правовое явление.

Альтернативной моделью внедрения института саморегулирования в правовую систему является децентрализация власти, когда идея саморегулирования предлагается «сверху» и государство передает часть полномочий по регулированию, в частности в связи с отменой лицензирования отдельных видов деятельности, и контроль за деятельностью профессионального и бизнес-сообщества. Такую модель называют моделью делегированного саморегулирования. В рамках данной модели обычно принимается специальный закон о саморегулируемых организациях, как это было сделано в России (ряд авторов полагает, что наряду с делегированным саморегулированием для России также характерно наличие добровольного саморегулирования). Смешанное саморегулирование предполагает распределение функций между государством и СРО, где за государством сохраняются функции по привлечению к ответственности за несоблюдение стандартов. По мнению И. В. Ершовой, более точным является выделение обязательного и добровольного саморегулирования в зависимости от обязательности или добровольности членства, а затем деление обязательного саморегулирования на смешанное и делегированное.

Действительно, саморегулирование может рассматриваться с различных позиций. По своей сути саморегулирование имеет самостоятельную, рыночную природу, является истинным инструментом саморегуляции рынка. Однако при делегированном саморегулировании оно может стать и инструментом государственного регулирования, через своего рода «аутсорсинг» тех функций, которые государство по каким-либо причинам не планирует реализовывать самостоятельно. Тогда фактически осуществляется государственное регулирование при помощи инструментов саморегулирования рынка. Представляется, что последняя ситуация характерна для большинства случаев обязательного саморегулирования, когда государство использует функционал последнего, заменяя им такой более жесткий инструмент государственного регулирования, как лицензирование. В случае со смешанным саморегулированием государство даже полностью не отстраняется от регулирования соответствующих отношений, инструменты саморегулирования, как правило, используются в дополнение к существующим инструментам государственного регулирования. Такая ситуация, в частности, характерна для саморегулирования на финансовом рынке, где в отношении целого ряда финансовых организаций (например, страховых организаций или профессиональных участников рынка ценных бумаг) оно было введено в дополнение к лицензированию. На финансовом рынке СРО разрабатывает и утверждает базовые стандарты по управлению рисками, стандарты корпоративного управления, стандарты внутреннего контроля, стандарты защиты прав и интересов физических и юридических лиц — получателей финансовых услуг, оказываемых членами СРО, а также стандарты совершения операций на финансовом рынке.

Спецификой СРО на финансовом рынке является то, что Банк России на основании обращения СРО вправе передать ей свои полномочия, в частности по получению от ее членов отчетности, перечень которой устанавливается Банком России. В совокупности с правом осуществления проверок, применения мер воздействия к своим членам, указанные положения приводят к выводу о том, что на основании Закона о СРО на финансовом рынке мегарегулятор фактически может передать часть своих регулятивных и надзорных функций СРО, снимая с себя нагрузку и препоручая крупнейшим квазигосударственным субъектам регулирование соответствующих сегментов финансового рынка. Представляется, что говорить в данном

случае о саморегулировании этих сегментов рынка не приходится: СРО будут выполнять делегированные им мегарегулятором функции, оставаясь поднадзорными Банку России.

Между тем саморегулирование — самостоятельный самодостаточный инструмент регулирования рыночных отношений, имеющий собственный инструментарий, не нуждается в одобрении и не требует жесткого контроля со стороны государства. В этом и состоит смысл саморегулирования: участники рынка регулируют себя сами рыночными инструментами, используя правовые формы лишь для легитимации соответствующих отношений и средств. Связано это прежде всего с пониманием самостоятельности и способности в той или иной степени к определенной саморегуляции, заложенной в самом существе рыночной экономики, а следовательно, отсутствием необходимости и даже потенциальной опасностью всеобъемлющего государственного управления данной сферой общественных отношений. Другое дело, когда под видом саморегулирования фактически реализуется государственное регулирование соответствующего сегмента рынка. Тогда саморегулируемые организации используются государством как агенты государственной политики в определенной сфере. От саморегулирования остается лишь форма и в лучшем случае инструментарий, но, по существу, саморегулируемым организациям делегируются полномочия государственно-властного характера.

В научной литературе ведутся споры по поводу соотношения понятий государственного регулирования и саморегулирования, а также в отношении частноправовой и публично-правовой природы саморегулирования. Так, Ю. Р. Мрясова считает, что добровольное саморегулирование можно рассматривать соответственно как самостоятельный способ регулирования (СРО действует в отсутствие законодательства) или как вид государственного регулирования (СРО действует на основе общих принципов и норм законодательства) экономики, а делегированное саморегулирование (СРО наделяется полномочиями для осуществления функций государства) должно рассматриваться как вид государственного регулирования экономики. Д. А. Петров предлагает преодолеть парадигму публично-правового характера саморегулирования, в соответствии с которой саморегулирование представляет собой продолжение государственного регулирования общественно-экономических отношений¹. М. А. Егорова также подчеркивает частноправовой характер саморегулирования и утверждает, что саморегулирование в предпринимательском обороте должно восприниматься в качестве общего правила, поскольку принципы и метод фажданско-правового регулирования опираются на частноправовую инициативу, тогда как государственное воздействие осуществляется только в случаях, когда это прямо установлено федеральным законом и только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства (абз. 2 п. 2 ст 1 ГК РФ).

Е. П. Губин указывает на отсутствие противопоставления и противоречий между частным и публичным при осуществлении саморегулирования и отмечает, что государство и бизнес находятся в единой системе координат и их противопоставление, разрыв могут привести лишь к краху экономической системы, с одной стороны, и дестабилизации государства — с другой². И. В. Ершова видит основную цель саморегулирования в сочетании и достижении баланса частных и публичных интересов при осуществлении регулирования предпринимательской и профессиональной деятельности³. Кроме того, саморегулирование рассматривается как принцип организации взаимодействия государства и предпринимательских сообществ⁴, а СРО — как организационно-правовая форма партнерства бизнеса и государства, промежуточное звено между государством (его органами) и субъектами предпринимательства в их взаимодействии.

Саморегулирование является важным элементом гражданского общества и представляет собой самостоятельное комплексное явление, удачно сочетающее как публичные, так и частные начала. Согласно п. 2.1 определения Конституционного Суда РФ от 10 февраля 2009 г. № 461-0-0 конституционный принцип демократического правового государства и гарантируемая Конституцией РФ свобода экономической деятельности

предполагают развитие необходимых для становления гражданского общества начал самоуправления и автономии в экономической сфере, проявлением чего является создание СРО как институтов гражданского общества, наделенных публичными функциями. При этом соответствующая деятельность граждан подконтрольна государству, определяющему исходя из баланса конституционно защищаемых ценностей правовые основы и процедуры ее осуществления с тем, чтобы исключить возможность нарушений прав как членов саморегулируемых организаций, так и других лиц.

Таким образом, саморегулирование в чистом виде вряд ли возможно считать продолжением государственного регулирования или его альтернативой. Как указывает Е. П. Губин, саморегулирование представляет собой способ координации участников хозяйственной и профессиональной деятельности между собой и с государством, самостоятельное явление, не сводящееся, с одной стороны, к реализации функций государства, а с другой — исключительно к реализации интересов участников саморегулируемых организаций.

Мысль о принудительном вовлечении людей в профессиональные объединения возникла в постклассический период развития римского права в результате хозяйственного и общественного развития в целях стабилизации хозяйства и укрепления государства⁴. Первыми организациями, осуществляющими саморегулирование предпринимательской и профессиональной деятельности, можно считать гильдии купцов и цеха ремесленников. Между тем первой СРО современного типа признают Нью-Йоркскую фондовую биржу с 1792 г.

Источниками правового регулирования деятельности СРО в Российской Федерации являются Закон о СРО, а также специальные законы, регулирующие деятельность СРО в отдельных сферах экономической деятельности, в частности Закон о СРО на финансовом рынке. Отдельные нормы о деятельности СРО содержатся в специальных законах, регулирующих отдельные виды предпринимательской и профессиональной деятельности, перечень которых приведен в начале главы. Основы правового положения СРО как некоммерческих организаций установлены Законом о некоммерческих организациях и ГК РФ.

В соответствии с Законом о СРО предметом саморегулирования является предпринимательская или профессиональная деятельность субъектов, объединенных в саморегулируемые организации. Между тем в науке отмечается, что саморегулирование как правовое явление может осуществляться не только на условиях объединения субъектов предпринимательской или профессиональной деятельности в СРО и подход к указанному понятию должен быть намного шире понятия СРО и установления законодательных границ по его определению.

Правовые формы деятельности саморегулируемых организаций

Саморегулирование в соответствии с законодательством РФ осуществляется на условиях объединения субъектов предпринимательской или профессиональной деятельности в саморегулируемые организации. Так, СРО являются ключевым элементом и одновременно правовой формой механизма саморегулирования в России. В соответствии с Законом о СРО саморегулируемыми организациями признаются некоммерческие организации, созданные в целях, предусмотренных данным Законом и другими федеральными законами, основанные на членстве, объединяющие субъектов предпринимательской деятельности исходя из единства отрасли производства товаров (работ, услуг) или рынка произведенных товаров (работ, услуг) либо объединяющие субъектов профессиональной деятельности определенного вида. Таким образом, можно выделить следующие признаки саморегулируемой организации.

1. Саморегулируемые организации представляют собой некоммерческую организацию и создаются в правовой форме ассоциаций (союзов). Чтобы быть признанной саморегулируемой, такая некоммерческая организация должна отвечать установленным законом требованиям. В Законе о СРО предусмотрены следующие требования:

объединение в составе СРО в качестве ее членов не менее 25 субъектов предпринимательской или не менее 100 субъектов профессиональной деятельности определенного вида, если иными федеральными законами не установлено иное;

наличие стандартов и правил предпринимательской или профессиональной деятельности, обязательных для выполнения всеми членами СРО;

обеспечение СРО дополнительной имущественной ответственности каждого ее члена перед потребителями произведенных товаров (работ, услуг) и иными лицами;

создание специализированных органов, осуществляющих контроль за соблюдением членами СРО требований стандартов и правил и рассмотрение дел о применении в отношении членов СРО мер дисциплинарного воздействия, предусмотренных внутренними документами СРО.

При этом федеральными законами могут быть установлены иные, в том числе и повышенные, требования к некоммерческим организациям, объединяющим субъектов предпринимательской или профессиональной деятельности, для признания их СРО.

2. Саморегулируемая организация является некоммерческой организацией со специальной правосубъектностью. Саморегулируемыми признаются только организации, созданные в целях, предусмотренных Законом о СРО и другими федеральными законами. Цели создания СРО и цели института саморегулирования — явления не тождественные. Они могут пересекаться, но не одинаковы, поскольку СРО выступает лишь элементом, хотя и главным, института саморегулирования'. Цели деятельности саморегулируемых организаций не конкретизируются в общем Законе о СРО, однако содержатся в специальных законах.

3. Саморегулируемые организации являются некоммерческими корпорациями, т. е. организациями, основанными на членстве. Членство в СРО может быть как добровольным, так и обязательным в случаях, предусмотренных федеральными законами. Считается, что членство в СРО, за исключением отдельных видов деятельности, связанных в основном с осуществлением публично-правовых функций, не должно быть обязательным, в противном случае участие в СРО превращается в допуск к профессиональной деятельности¹. Между тем в Законе о СРО предусмотрен целый ряд случаев, когда участники рынка обязаны организовать СРО или вступить в уже существующую СРО. К таким видам предпринимательской или профессиональной деятельности относится деятельность: в сфере строительства (в том числе субъектов, осуществляющих инженерные изыскания, подготовку проектной документации, а также собственно строительство); по проведению энергетического обследования; арбитражных управляющих; оценочная; актуарная; аудиторская деятельность; деятельность некоторых финансовых организаций.

Например, согласно Закону о СРО на финансовом рынке вводится обязательное членство финансовых организаций в СРО соответствующего вида. Так, обязательное саморегулирование введено в отношении брокеров, дилеров, управляющих, депозитариев, регистраторов, акционерных инвестиционных фондов и управляющих компаний инвестиционных фондов, паевых инвестиционных фондов и негосударственных пенсионных фондов, специализированных депозитариев, страховых организаций, страховых брокеров, обществ взаимного страхования, микрофинансовых организаций, кредитных потребительских кооперативов, жилищных накопительных кооперативов, сельскохозяйственных кредитных потребительских кооперативов, фо-рекс-дилеров. Следует заметить, что некоторые из перечисленных финансовых организаций (например, кредитные кооперативы) до принятия Закона о СРО на финансовом рынке уже подпадали под обязательное саморегулирование.

4. СРО может объединять либо субъектов предпринимательской деятельности, исходя из единства отрасли производства товаров (работ, услуг) или рынка произведенных товаров (работ, услуг), либо субъектов профессиональной деятельности определенного вида. Понятие предпринимательской деятельности содержится в ст. 2 ГК РФ, однако профессиональная деятельность не определена в законодательстве. С точки зрения общего понимания профессиональная деятельность представляет собой социально значимую деятельность,

выполнение которой требует специальных знаний, умений и навыков, а также профессионально обусловленных качеств личности. При этом в литературе отмечается, что профессиональная деятельность как деятельность, к субъектам осуществления которой предъявляются квалификационные требования, подвергающаяся дополнительному контролю регулирования и ответственности, а также ограничениям на совмещение с иными видами деятельности, может как быть, так и не быть предпринимательской. В качестве примера СРО, объединяющей предпринимателей, можно привести СРО профессиональных участников рынка ценных бумаг, страховых организаций, СРО в сфере рекламы и т. д., а в качестве примера СРО профессионального типа — деятельность арбитражных управляющих, оценочную деятельность, аудиторскую деятельность и др. При этом федеральными законами может предусматриваться объединение в одной СРО субъектов предпринимательской деятельности и субъектов профессиональной деятельности определенного вида. Субъект, осуществляющий различные виды предпринимательской или профессиональной деятельности, может являться членом нескольких СРО, если такие СРО объединяют субъектов предпринимательской или профессиональной деятельности соответствующих видов. Однако субъект, осуществляющий определенный вид предпринимательской или профессиональной деятельности, может являться членом только одной СРО.

5. Некоммерческая организация приобретает статус СРО с даты внесения сведений о некоммерческой организации в государственный реестр саморегулируемых организаций, т. е. признак регистрации в специальном реестре является хоть и формальным, но обязательным. Реестры СРО ведутся уполномоченными федеральными органами исполнительной власти в конкретной сфере экономической деятельности в соответствии с правилами ведения государственного реестра СРО'.

Характеризуя правовое положение СРО, необходимо отметить различия правовых форм саморегулирования и самоорганизации. Юридические лица, создаваемые участниками гражданского оборота в различных областях экономики в целях самоорганизации своей деятельности (в том числе предпринимательской или профессиональной), удовлетворения своих частных потребностей и интересов, не должны именоваться саморегулируемыми организациями, поскольку таковыми не являются. Самоорганизация в форме добровольного объединения участников оборота для координации своей деятельности, защиты общих интересов и достижения иных правомерных целей не ограничена законодательством определенными видами деятельности. В отличие от юридических лиц, создаваемых в целях самоорганизации, СРО не создаются для регулирования исключительно частноправовых отношений, поскольку в этой сфере отсутствуют публичные функции, которые могут быть переданы частным лицам^.

В качестве признака СРО в научной литературе также выделяется наличие у СРО публичных функций и полномочий в отношении своих членов (разработка правил и стандартов, контроль за их соблюдением и исполнением, привлечение к ответственности ее членов и т. п.).

Действительно, СРО имеют множество правовых форм реализации своих функций.

Одной из ключевых правовых форм деятельности СРО является разработка и утверждение стандартов и правил предпринимательской или профессиональной деятельности, которые могут устанавливать дополнительные требования к предпринимательской или профессиональной деятельности определенного вида. Данная деятельность рассматривается Законом о СРО в качестве основного содержания саморегулирования. Стандарты и правила СРО должны соответствовать федеральным законам и принятым в соответствии с ними иным нормативным правовым актам. СРО самостоятельна в своем нормотворчестве, при этом нельзя не согласиться, что государство должно проявлять непосредственный интерес к содержанию локальных актов СРО только в том случае, если этими актами ущемляются права субъектов, гарантированные законом.

Помимо разработки стандартов как, безусловно, одной из основных и важнейших правовых форм деятельности СРО, последние наделены законодателем также иными

полномочиями, осуществление большинства из которых является для СРО не инициативным, а обязательным. В литературе выделяют такие функции СРО, как регулирующая (нормотворческая), контрольная, обеспечительная, информационная[^]. Данные средства осуществления саморегулирования также облекаются СРО в соответствующие правовые формы. Примером регулирующей функции согласно Закону о СРО (ст. 6) могут быть разработка и установление условий членства субъектов предпринимательской или профессиональной деятельности в СРО, примерами контрольной — осуществление анализа деятельности своих членов на основании данных представляемой отчетности, применение мер дисциплинарного воздействия в отношении своих членов, рассмотрение жалоб на действия членов СРО, а также дел о нарушении членами СРО требований стандартов и правил саморегулируемой организации, условий членства в саморегулируемой организации. К обеспечительной функции относится образование третейских судов для разрешения споров, возникающих между членами СРО, а также между ними и потребителями произведенных членами СРО товаров (работ, услуг), иными лицами, представление интересов членов СРО в органах государственной власти РФ, органах власти субъектов РФ и органах местного самоуправления, организация профессионального обучения, аттестации работников членов СРО или сертификации произведенных ими товаров (работ, услуг), ведение реестра членов СРО, а к информационной — обеспечение публикации информации о своей деятельности и деятельности своих членов.

Саморегулирование и юридическая ответственность

Как верно отмечается в литературе, «саморегулируемые организации наделены важнейшей в рыночных условиях хозяйствования функцией обеспечения дополнительной имущественной ответственности своих членов перед потребителями произведенных ими товаров (работ, услуг) и иными лицами»¹. Действительно, к основным задачам государства при внедрении саморегулирования в ту или иную сферу предпринимательской или профессиональной деятельности относятся повышение качества осуществления этой деятельности, ужесточение ответственности за ее результаты перед заинтересованными лицами и перед обществом в целом. Обобщая цели создания СРО в сферах, для которых создание СРО является обязательным, В. В. Кванина выделяет «предупреждение причинения вреда, повышение качества работы членов СРО, обеспечение условий осуществления деятельности членов СРО, регулирование и контроль деятельности членов СРО»[^]. Следует также согласиться, что главенствующим принципом создания СРО должен стать принцип содействия в предпринимательстве и защиты прав и законных интересов своих членов[^] Исходя из этого, необходимо рассмотреть особенности юридической ответственности членов СРО, а также самой СРО.

Способами обеспечения имущественной ответственности членов СРО являются базовые инструменты, закрепленные в Законе о СРО, которые, в свою очередь, могут использоваться как по отдельности, так и вместе. Согласно ст. 13 Закона СРО вправе применять следующие способы обеспечения имущественной ответственности своих членов перед потребителями произведенных ими товаров (работ, услуг) и иными лицами:

- создание системы личного и (или) коллективного страхования;
- формирование компенсационного фонда.

Компенсационный фонд первоначально формируется исключительно в денежной форме за счет взносов членов СРО в размере не менее 3000 руб. в отношении каждого члена.

В случае применения в качестве способа обеспечения ответственности членов СРО перед потребителями произведенных ими товаров (работ, услуг) и иными лицами системы личного и (или) коллективного страхования минимальный размер страховой суммы по договору страхования ответственности каждого члена не может быть менее 30 тыс. руб. в год.

Размещение средств компенсационного фонда в целях их сохранения и прироста и инвестирование таких средств осуществляются через управляющие компании и имеют ряд ограничений.

Во-первых, доход, полученный от размещения и инвестирования средств компенсационного фонда, направляется на его пополнение и покрытие расходов, связанных с обеспечением надлежащих условий инвестирования его средств.

Во-вторых, в объекты недвижимости может быть инвестировано не более 10% средств компенсационного фонда.

В-третьих, в государственные ценные бумаги РФ должно быть инвестировано не менее 10% средств компенсационного фонда.

В соответствии с федеральными законами СРО в пределах средств компенсационного фонда СРО несет ответственность по обязательствам своего члена, возникшим в результате причинения вреда вследствие недостатков произведенных членом СРО товаров (работ, услуг). При этом не допускается осуществление выплат из компенсационного фонда, за исключением выплат в целях обеспечения имущественной ответственности членов СРО перед потребителями произведенных ими товаров (работ, услуг) и иными лицами.

Таким образом. Законом о СРО установлены гарантии сохранения средств компенсационного фонда СРО. В то же время в научной литературе обсуждается неоднозначная правовая природа ответственности СРО за своих членов в пределах средств компенсационного фонда'.

Следует заметить, что в законодательстве могут устанавливаться иные требования, чем те, которые предусмотрены Законом о СРО, к порядку формирования компенсационного фонда СРО, его минимальному размеру, размещению средств такого фонда, страхованию ответственности членов СРО. Например, в Законе о банкротстве (ст. 24', 25') предусмотрены более жесткие требования к таким способам обеспечения имущественной ответственности арбитражных управляющих по сравнению с общим порядком. Так, минимальный размер страховой суммы по договору обязательного страхования ответственности арбитражного управляющего составляет 3 млн руб. в год. Компенсационный фонд СРО арбитражных управляющих формируется за счет членских взносов членов СРО, перечисляемых только в денежной форме в размере не менее чем 50 тыс. руб. на каждого ее члена. При этом минимальный размер компенсационного фонда составляет 20 млн руб.

Требование о компенсационной выплате из компенсационного фонда СРО арбитражных управляющих может быть предъявлено к СРО лицом, в пользу которого принято решение о взыскании убытков, только при недостаточности средств, полученных по договору обязательного страхования ответственности арбитражного управляющего, для возмещения причиненных им убытков, а также отказе арбитражного управляющего удовлетворить требование такого лица или неудовлетворении арбитражным управляющим этого требования в течение 30 рабочих дней с даты предъявления этого требования.

Можно также отметить, что поскольку Законом о СРО предоставлена возможность объединения СРО в ассоциации и союзы, то и имущественная ответственность такого укрупненного образования может быть повышена. Так, уставом ассоциации (союза) СРО может быть предусмотрена дополнительная имущественная ответственность ассоциации (союза) перед потребителями товаров (работ, услуг), произведенных членами СРО, участвующих в деятельности ассоциации (союза) СРО, за счет средств компенсационного фонда, формируемого такими СРО.

Таким образом, можно согласиться со следующим мнением. «Поскольку СРО, принимая членов в ряды профессионального сообщества и предоставляя им право осуществлять предпринимательскую или профессиональную деятельность на основании членских отношений, фактически гарантирует их добросовестность как субъектов гражданского оборота и профессионализм как специалистов в области осуществления определенного вида деятельности, то СРО должна отвечать за недобросовестное поведение таких членов в отношении потребителей произведенных ими товаров (работ, услуг) и иных лиц»'.

Что касается ответственности СРО перед своими членами, то согласно закону сама СРО также несет перед своими членами в порядке, установленном законодательством РФ и

уставом некоммерческой организации, ответственность за неправомерные действия работников СРО при осуществлении ими контроля за деятельностью членов СРО.

Основания и порядок привлечения членов СРО к ответственности предусмотрены в Законе о СРО и иных актах. В случае выявления нарушения членом саморегулируемой организации требований стандартов и правил саморегулируемой организации, условий членства в саморегулируемой организации материалы проверки передаются в орган по рассмотрению дел о применении в отношении членов СРО мер дисциплинарного воздействия.

Согласно ст. 10 Закона о СРО орган по рассмотрению дел о применении в отношении членов СРО мер дисциплинарного воздействия рассматривает жалобы на действия членов СРО и дела о нарушении ее членами требований стандартов и правил предпринимательской или профессиональной деятельности, условий членства в СРО.

Орган по рассмотрению дел о применении в отношении членов СРО мер дисциплинарного воздействия в случаях, установленных СРО, вправе принять решение о применении следующих мер дисциплинарного воздействия:

вынесение предписания, обязывающего члена СРО устранить выявленные нарушения и устанавливающего сроки устранения таких нарушений;

вынесение члену СРО предупреждения;

наложение на члена СРО штрафа;

рекомендация об исключении лица из членов СРО, подлежащая рассмотрению постоянно действующим коллегиальным органом управления СРО;

иные установленные внутренними документами СРО меры.

Законом о СРО предусмотрено, что решения органа по рассмотрению дел о применении в отношении членов СРО мер дисциплинарного воздействия могут быть обжалованы членами СРО в постоянно действующий коллегиальный орган управления СРО, а решение об исключении лица из членов СРО — в суд.

Тем не менее фактически решение коллегиального органа управления СРО в условиях обязательного членства в СРО делает невозможным продолжение предпринимательской или профессиональной деятельности такого исключенного члена. Такое право СРО наиболее ярко иллюстрирует реализацию принципа «допуска в профессию».

В Законе о СРО говорится о привлечении членов СРО к дисциплинарной ответственности. Поскольку традиционно дисциплинарная ответственность относится к институтам трудового права, возможность применения ее в рассматриваемых отношениях, вызывает обоснованную критику в научной литературе. Заслуживает внимания точка зрения И. В. Ершовой, которая полагает, что в условиях формируемой в настоящее время теории саморегулирования «необходимо глубокое научное обоснование особой правовой корпоративной природы ответственности членов СРО».

В целом, подводя итог рассмотрению саморегулирования в предпринимательской деятельности, можно отметить, что оно является одним из важнейших элементов гражданского общества, гарантией повышения качества осуществляемой предпринимательской и профессиональной деятельности. Тем не менее институт саморегулирования в России только развивается, получили законодательное закрепление общие нормы о саморегулировании, принимаются законы о саморегулировании в отдельных сферах предпринимательской и профессиональной деятельности. В науке также существует множество точек зрения и позиций о правовой природе самого саморегулирования и его отдельных инструментов. До конца не ясно место саморегулирования в системе права. Все это требует изучения, научного осмысления с целью совершенствования данного института и повышения его эффективности как одного из наиболее перспективных регуляторов предпринимательской деятельности и рыночных отношений.

Вопросы:

1. Понятие саморегулирования и саморегулируемой организации
2. Правовые формы деятельности саморегулируемых организаций
3. Саморегулирование и юридическая ответственность

4. Основания и порядок привлечения членов СРО к ответственности

Литература:

1.Международное предпринимательское право: современные проблемы правового регулирования : [16+] / А. Б. Арзуманян, Д. В. Козлов, Е. А. Левицкая и др. ; Южный федеральный университет. – Ростов-на-Дону ; Таганрог : Южный федеральный университет, 2020. – 156 с. – Режим доступа: по подписке. – URL:

<https://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=612235> (дата обращения: 06.07.2021). – ISBN 978-5-9275-3604-7. – Текст : электронный.

2.Надежин, Н. Н. Гражданско-правовое обеспечение предпринимательства в России / Н. Н. Надежин. — Москва : Статут, 2019. — 144 с. — ISBN 978-5-8354-1572-4. — Текст : электронный // Электронно-библиотечная система IPR BOOKS : [сайт]. — URL: <http://www.iprbookshop.ru/94599.html>.

3.Несостоятельность (банкротство): учебный курс / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, А.З. Бобылева и др. ; под ред. С.А. Карелиной ; Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, Юридический факультет. – Москва : Статут, 2019. – Том 1. – 926 с. : ил. – Режим доступа: по подписке. – URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=563854>

4.Несостоятельность (банкротство) : учебник : в 2 томах : [16+] / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, А.З. Бобылева и др. ; под ред. С.А. Карелиной ; Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, Юридический факультет. – Москва : Статут, 2019. – Том 2. – 848 с. – Режим доступа: по подписке. – URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=571919>
., – 464с.

5.Осипов М.Ю. Защита интересов предпринимателей при осуществлении контроля (надзора) [Электронный ресурс] : учебное пособие / М.Ю. Осипов. — Электрон. текстовые данные. — Тула: Институт законоведения и управления ВПА, 2018. — 191 с. — 2227-8397. — Режим доступа: <http://www.iprbookshop.ru/78622.html>

Практическое занятие №14. Тема 14. Правовое регулирование товарных рынков

Цель – углубить и закрепить теоретические знания, полученные на лекции и в процессе самостоятельной работы, привить навыки устного изложения материала по субъектам предпринимательской деятельности.

В результате изучения дисциплины студент должен:

знать – понятие предпринимательской деятельности.

уметь - определять особенности предпринимательской деятельности.

Формируемые компетенции (или их части) – ПК-8 анализировать, делать научные обобщения и выводы, выдвигать новые идеи, интерпретировать и представлять результаты научных исследований.

Актуальность темы семинара заключается в изучении правового регулирования товарных рынков.

Организационная форма практического занятия – традиционный семинар.

Теоретическая часть:

Товарный рынок и предприниматель

Основу рыночной экономики составляет товарный рынок. Он относится к первичным рынкам. Разновидностью товарных рынков являются энергетические рынки: рынок энергии (различных ее видов — электрической, тепловой и др.); рынки энергетических ресурсов (материалов и продуктов любого агрегатного состояния — угля, нефти, газа и др.). Иные виды рынков (рынок ценных бумаг, рынок труда, рынок банковских услуг, рынок страховых услуг и т. п.) призваны способствовать развитию товарных рынков. В то же время они выполняют собственные функции и решают свои задачи.

Рынок можно определить как экономическую среду предпринимательской деятельности. Рынок — категория прежде всего экономическая. Это ключевое, сущностное

понятие рыночной экономики и, надо сказать, достаточно емкое, сложное и многозначное понятие. Экономическая наука дает множество определений рынка.

В научной литературе выделяются различные концепции (понятия) рынка:

место, где регулярно встречаются продавцы и покупатели и организуется процесс торговли. Таково наиболее старое, пространственно детерминированное понятие рынка, сформированное еще в XII в.;

определенная территория, на которой происходят акты купли-продажи. Это более широкое, «географическое» определение, которое привязывает понятие рынка к определенным городам, странам, территориям, континентам;

суммарный платежеспособный спрос, предъявляемый на определенный вид продуктов и услуг. Это понимание рынка обозначает уже не территорию, а совокупность потребителей того или иного товара;

саморегулирующийся механизм спроса и предложения. Здесь хозяйственные агенты сами решают, что производить и по какой цене продавать. Иными словами, рынок характеризуется как сфера, где доминирует конкуренция между независимыми агентами и свободное ценообразование;

экономическая система, в которой саморегулирующийся рыночный механизм является господствующей формой хозяйства. В данном случае рыночные принципы хозяйственной организации вменяются сообществам, именуемым рыночными сообществами'.

С правовой точки зрения рынок определяют как совокупность сделок, совершаемых в целях взаимного обмена, но это слишком упрощенное понимание рынка. При таком подходе подразумевается, скорее всего, предпринимательский оборот, а не рынок.

Рынок можно рассматривать и как своеобразный инструмент управления — воздействия на людей. С этих позиций рынок — сеть равноправных отношений по горизонтали, основанных на купле-продаже товаров (продукции), работ и услуг, на отношениях собственности, на равновесии (балансе) интересов продавцов и покупателей.

Рынок — универсальное средство воздействия на предпринимательскую деятельность. Из этого следует, что в самом общем виде рынок можно определить как обмен, организованный по законам товарного производства.

Товарный рынок образуют взаимосвязанные действия изготовителей товаров, оптовых торговых и посреднических организаций по реализации товаров, а также розничных торговых и иных организаций и индивидуальных предпринимателей — потребителей (покупателей).

Товарный рынок представляет собой систему социально-экономических отношений между продавцами и покупателями по поводу реализации (приобретения) товаров (продукции), работ, услуг, вследствие чего эти отношения в принципе могут быть подвергнуты воздействию со стороны права, правовому регулированию. Вопрос заключается лишь в том, что эти отношения отличаются качественным своеобразием, связанным с воздействием на них объективных экономических законов товарного производства и обращения — закона стоимости, закона спроса и предложения и др. Поэтому для эффективного правового регулирования рыночных отношений необходимо познать объективные экономические законы, характер их действия и сознательно использовать в правотворческой и правоприменительной деятельности с учетом общих категорий рыночной экономики, которые до недавнего времени рассматривались с чисто экономических позиций. В предпринимательском праве их необходимо исследовать с позиций того, как они преломляются в праве и закрепляются в законодательстве".

В числе наиболее важных и принципиальных общих категорий рыночной экономики следует особо выделить такие, как понятие рынка и рыночных отношений; классификация и виды рынков (по предмету, территории, сфере и видам деятельности и проч.); структура и инфраструктура рынка и их правовое обеспечение; субъекты (продавцы и покупатели), другие участники рыночных отношений (с точки зрения их правового статуса и правового регулирования их деятельности на рынке); правовые формы и содержание рыночных отношений между продавцами и покупателями (предпринимательские договоры); экономико-

правовые базовые, основополагающие категории рыночной экономики — спрос и предложение (конъюнктура рынка), стоимость, потребительная стоимость, себестоимость, доход, прибыль, налогооблагаемая база, цена, аудит и т. д.

Представляется обоснованным утверждение, что общие категории рыночной экономики, приведенные выше, подлежат изучению и преподаванию в рамках курса предпринимательского права как наиболее близкие к нему в ряду правовых дисциплин, изучающих рыночные отношения. Гражданский кодекс РФ ссылок на рынок практически не содержит, и это вполне понятно, поскольку Кодекс оперирует в основном категорией имущественных отношений. В предпринимательском праве предметом правового регулирования является предпринимательская деятельность, направленная на систематическое получение прибыли, которая может осуществляться только в рыночной экономике. Поэтому предпринимательское право является неотъемлемой составляющей системы права России, как рынок — неотъемлемой составляющей рыночной экономики.

Рынок служит основным регулятором экономики. Трудности отечественной экономики объясняются тем, что в стране пока имеется лишь подобие рынка, его имитационная форма. Между тем, как отмечает Б. И. Пугинский, «гражданское право не дает определения сущности рынка, не указывает направления и способы его развития. Очевидно, что данная проблема относится к предмету науки коммерческого права и к сфере регулирования торгового законодательства». Мы полностью согласны с уважаемым ученым, только следует различать рынок и торговлю. Рынок — это особая экономическая категория, а торговля — отрасль экономики. Рынок — сфера потенциальных обменов. Когда обмены становятся реальными, можно говорить о завершающей (и в то же время начальной) стадии воспроизводственного экономического цикла. При таком подходе предметом науки коммерческого права является торговля как вид предпринимательской деятельности. Наука предпринимательского права изучает более широкий круг различных видов деятельности, направленных на систематическое получение прибыли, а не только торговлю.

В отдельных статьях ГК РФ присутствует категория «рынок» (например, в ст. 10, 401, 1033), а во многих статьях прослеживается если не прямая, то косвенная связь с категорией «рынок» (ст. 129, 454, 702, 779 и др.).

В законодательстве о предпринимательской деятельности рыночные категории встречаются довольно часто, например в нормах Закона о рынке ценных бумаг (ст. 1—7 и др.), НК РФ (ст. 40, 188, 214), Закона о валютном регулировании. Закона об иностранных инвестициях в РФ (ст. 18) и многих других.

Понятие «товарный рынок», равно как и понятия некоторых других видов рынков, приобрело правовое значение и широко используется в нормативных актах. Они были введены в российское законодательство с принятием Закона РСФСР «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» и некоторых других законов.

В Законе о защите конкуренции дано определение товарного рынка как сферы обращения товара (в том числе товара иностранного производства), который не может быть заменен другим товаром, или взаимозаменяемых товаров, в границах которой (в том числе географических) исходя из экономической, технической или иной возможности либо целесообразности приобретатель может приобрести товар, и такая возможность либо целесообразность отсутствует за ее пределами (п. 4 ст. 4).

Государство, познавая и признавая объективные экономические законы, характер и результаты (последствия) их действия, устанавливает на законодательном (юридическом) уровне: 1) правовые требования к предпринимателям и иным участникам рыночных отношений; 2) основные правила предпринимательской деятельности; 3) правовые формы экономического взаимодействия хозяйствующих субъектов; 4) правовую ответственность за несоблюдение установленных правил; 5) формы и методы государственного воздействия на рыночную среду

Правовая система должна быть стабильна по отношению к основным институтам рыночной экономики и оперативна, гибка по отношению к отдельным росткам новых отношений. Иными словами, главная задача государства заключается в создании (путем принятия соответствующих нормативных правовых актов) условий, обеспечивающих максимальную экономическую свободу предпринимательской деятельности, подразумевающую, естественно, и полную экономическую, правовую и иную ответственность за результаты такой деятельности. Государство должно установить «правила игры» на рынке, в более широком плане — правила осуществления предпринимательской деятельности.

Однако эта свобода не является абстрактной, не испытывающей на себе никакого воздействия стихийной анархии человеческой деятельности в сфере экономики. Рынок функционирует совершенно свободно, но в рамках, твердо установленных государством. Более того, можно сказать, что государственное регулирование есть условие свободного рынка. Представляется, что государство выступает как конфигуратор рынка. Степень его воздействия вариативна, но в любом случае речь идет не только о весомер, но и о конституирующем влиянии государства на совокупность рынков посредством установления формальных правил и способов их поддержания, осуществления перераспределительных функций и прямого участия в хозяйственных процессах. Государство не просто вмешивается в рыночные отношения. Оно создает условия для возникновения и развития рынка, являясь во многом внутренним элементом процесса их формирования и трансформации, действуя на началах встроеной автономии (*embedded autonomy*).

Вместе с тем, являясь уникальным изобретением человечества, рынок сам в состоянии регулировать многие, но не все отношения товарного производства, вытекающие из действия объективных экономических законов. В этом плане задача законодателя заключается в том, чтобы не вмешиваться в те отношения, которые эффективно саморегулируются рынком. Хотя надо признать бесспорным тот факт, что вне рыночное регулирование хозяйства имеет место в любой системе. Но чем меньше скован производитель, тем больше простора для развития рыночных отношений.

В то же время необходимо отметить созидательную роль государства, принимающего меры, смягчающие отрицательное воздействие экономических санкций, введенных США и странами Европейского Союза, значительного снижения цен на энергоносители, являющиеся основными экспортными товарами России.

Существенно важным является создание (или, скорее, возрождение) соответствующего социально-психологического настроя в обществе на неизбежность, необходимость рыночных отношений, поскольку, как показал весь процесс развития общества, основанного на частной собственности, альтернативы рынку нет.

Современная рыночная экономика — смешанная экономика. Это подчеркивают не только экономисты, но и юристы. «Социальные системы со смешанной экономикой получили свое распространение в середине XX в. Они отражают реальные изменения в социально-экономической жизни и связаны прежде всего с усилением роли государства в экономике. На сегодняшний день, пожалуй, ни одна страна в мире не располагает экономикой в классическом рыночном варианте либо характеризуется полным отсутствием рыночных отношений. За годы существования "капитализма" и "социализма", рыночной экономики и административно-командной системы произошло выделение наиболее функциональных и жизненно необходимых элементов перечисленных социально-экономических систем, которые оказалось возможным сочетать в тех или иных вариантах в рамках одной системы».

Государство должно содействовать развитию рыночной структуры и инфраструктуры, создавать благоприятные условия для предпринимательства, иными словами, должно сложиться уникальное объективно-субъективное взаимодействие саморегулирования свободного рынка и в строго определенных, ограниченных случаях — императивное вмешательство государства в рыночные отношения в интересах всего общества и свободы предпринимательства.

Степень государственного вмешательства в экономику, рыночные отношения — величина переменная и зависит от многих факторов: от конкретной ситуации на рынке, востребованности государства на том или ином этапе становления и развития рыночных отношений. Кроме того, государство несет ответственность за национальную¹, экономическую, энергетическую², продовольственную, экологическую и другие виды безопасности общества. Естественно, в жизненно важных сферах экономики государство может и должно играть адекватную роль.

Данное обстоятельство не может не учитываться при решении задач правового обеспечения рыночной экономики. В связи с этим в науке предпринимательского права совершенно обоснованно выделяются три правовых режима регулирования экономики:

1) режим активного регулирования, который имеет своим предметом инфраструктурные сферы, особо важные с точки зрения экономической безопасности: производство и транспортировка нефти, нефтепродуктов и газа, в целом энергетика³, связь⁴ транспорт⁵, формирование госрезерва и др.;

2) режим умеренного государственного регулирования, ограничивающийся определением параметров деятельности коммерческих организаций (технические регламенты, стандарты, правила и т. д.), но не затрагивающий по общему правилу свободу договора (торговля⁶ строительство и др.);

3) режим минимального государственного регулирования, относящийся к таким видам предпринимательской деятельности, как организация туризма, зрелищных мероприятий и т. п., где возможности для государственного регулирования даже посредством технико-юридических норм практически отсутствуют.

Современный рынок имеет сложную структуру. Структуру товарного рынка составляют его субъекты и характер взаимоотношений между ними, регулируемый договорно-хозяйственными связями. Субъектами товарного рынка являются производители, потребители, посредники и организации, способствующие налаживанию и осуществлению процесса продвижения товаров от изготовителей к потребителям. Структура рынка определяется составом участников рынка, количеством и размерами действующих на нем хозяйствующих субъектов (продавцов и покупателей), составом производимых и обмениваемых товаров (товарной группы), степенью их сходства или отличий, доступностью рыночной информации, наличием или отсутствием барьеров при вхождении на рынок, элементами, выражающими устойчивые формы организации и связи между участниками рынка; институциональными элементами (формальными и неформальными), ограничивающими и стимулирующими поведение участников рынка; концепциями контроля, регулирующими формирование деловых стратегий участников рынка. Все это в совокупности можно определить как предпринимательскую среду рынка, или экономическую среду предпринимательской деятельности.

«Отдельные отраслевые рынки сильно отличаются друг от друга, в числе прочего по количеству продавцов и покупателей, по размеру первоначального капитала входа в отрасль, по количеству посреднических структур, по дифференциации товаров и многим другим факторам. Трудно представить, что возможно схожая ситуация в отношении структуры рынка применительно к таким отраслям, как, к примеру, газовая и нефтяная промышленность или кондитерская и текстильная».

При внимательном рассмотрении всех участников, составляющих структуру товарного рынка, их можно отнести к одной из трех групп: 1) производители товара (товаропроизводители); 2) оптовые торговые и розничные торговые организации и иные посреднические организации; 3) организации-потребители.

Совершенствование структуры товарного рынка осуществляется при прямом воздействии права.

«Инфраструктура» применительно к товарному рынку означает совокупность организаций, обеспечивающих нормальную (эффективную) деятельность его участников⁷.

Эффективное функционирование рыночных отношений в России требует формирования как современной структуры товарного рынка, так и обслуживающей его адекватной инфраструктуры.

Роль и значение инфраструктуры в предпринимательской сфере трудно переоценить, поскольку от того, как функционирует складское хозяйство, транспортно-экспедиционное обслуживание субъектов рынка, каковы тара и упаковка, ее привлекательность и качественные характеристики и многое другое, во многом зависит конкурентоспособность как продукции и товаров, так и всего коммерческого (торгового) предпринимательства.

Важнейшими элементами инфраструктуры товарных рынков являются: 1) складское хозяйство; 2) транспортное обеспечение; 3) таро-упаковочная индустрия; 4) информационное обеспечение; 5) финансово-кредитная подсистема; 6) организационное обеспечение. По каждому из названных элементов инфраструктуры товарных рынков необходимы конкретные меры их обеспечения.

Например, государственное информационное обеспечение торговой деятельности осуществляется на основании информации, содержащейся в базах данных информационных систем федеральных органов исполнительной власти, органов государственной власти субъектов РФ и органов местного самоуправления о состоянии торговли в Российской Федерации[^] Все сведения в информационных системах разного уровня подлежат обработке с помощью информационных технологий и технических средств[^].

Информационное обеспечение направлено на информирование заинтересованных лиц, формирование государственных информационных ресурсов, предоставление государственных услуг с использованием телекоммуникационных технологий. Указанные выше задачи информационного обеспечения торговой деятельности реализуются за счет использования торговых реестров, содержащих: сведения о хозяйствующем субъекте, осуществляющем торговую деятельность; сведения о хозяйствующих субъектах, осуществляющих поставки товаров (за исключением производителей товаров); сведения о состоянии торговли на территории соответствующего субъекта РФ. Представляется, что осуществление торговли без информационного обеспечения было бы затруднительным и не позволило соблюсти права и законные интересы субъектов торговой деятельности.

Для предпринимательского права особо важное значение имеет разработка нормативных правовых актов, регулирующих деятельность отдельных секторов рынка и нормативных правовых актов общего характера по вопросам совершенствования организации оптовой и розничной торговли, разработки научно-методических рекомендаций, направленных на повышение эффективности функционирования товарных рынков и элементов их инфраструктуры.

При внимательном подходе к нормативно-правовому обеспечению структуры и инфраструктуры товарных рынков обнаруживаются серьезные просчеты в правовом регулировании. В литературе утверждается, что примитивное состояние структуры нашего товарного рынка во многом предопределяется недостатками правового регулирования. Не созданы условия для надлежащей деятельности товарных бирж, вообще не определены статус и задачи торговых ярмарок, выставок товаров, оптовых продовольственных рынков и других организаторов торгового оборота. Отставание законодательной базы, недостаточная государственная поддержка сдерживают развитие товарного рынка в России[^]. Важным шагом в совершенствовании правового регулирования рыночных отношений явилось принятие и реализация Федерального закона от 21 ноября 2011 г. № 325-ФЗ «Об организованных торгах»[^]. Закон регулирует отношения, возникающие на организованных товарном и финансовом рынках, в нем установлены требования к организаторам и участникам торгов. Основы государственного регулирования и контроля за деятельностью, связанной с организованными торгами, также являются предметом регулирования названного Закона. В Законе определены основные субъекты деятельности в названной сфере, а именно организаторы торгов и их виды: биржи и торговые системы. Установлено, что лица, не имеющие лицензии биржи или лицензии торговой системы, не вправе проводить

организованные торги. Биржей является организатор торговли, имеющий лицензию биржи. Биржей может являться только акционерное общество. Торговая система — организатор торговли, имеющий лицензию торговой системы. Участники торгов — лица, которые допущены к участию в организованных торгах. В Законе установлены правила, регулирующие и иные вопросы, связанные с организацией и осуществлением деятельности по проведению организованных торгов.

В качестве положительного примера можно привести Федеральный закон от 30 июня 2003 г. № 87-ФЗ «О транспортно-экспедиционной деятельности», регулирующий одно из важнейших направлений совершенствования торгового процесса¹.

Классификацию рынков можно проводить по самым различным основаниям в соответствии с поставленными целями.

Рынок — это любопытное и многообразное явление с самых различных точек зрения. Значительно различаются, например, по своим организационно-функциональным и правовым аспектам такие виды рынков, как рынок товаров, услуг, рабочей силы, ценных бумаг, инвестиций, инноваций, технологий, интеллектуальной собственности, финансов, энергетические рынки и т. д.

По признаку территориальных границ выделяют мировой рынок, рынки межгосударственных образований (ЕАЭС, ЕС и др.), национальные (внутренние) рынки. В рамках последних, в свою очередь, различают общенациональный, региональный и местные рынки. Различаются «правила игры» и этика делового общения на различных рынках, например рынках стран Азиатско-Тихоокеанского региона (Гонконг, Малайзия, Сингапур), рынках стран Латинской Америки или рынке России до 1914 г.

Рынку присущи особенности, связанные с использованием современных информационных технологий: электронная коммерция, интернет-рынок и др.

По стадиям движения товаров в сфере обращения и масштабам совершаемых актов купли-продажи различают оптовый рынок и рынок розничной торговли (ритейл).

С точки зрения соответствия нормам права выделяют официальный и неофициальный (черный, теневой) рынок.

По функциональному назначению реализуемой продукции рынок товаров и услуг можно подразделить на рынок средств производства и предметов потребления, рынок по снабжению хозяйствующих субъектов продукцией производственно-технического назначения, различными видами энергии и другими ресурсами, необходимыми для хозяйственной деятельности.

Это членение можно детализировать вплоть до выделения рынков сбыта отдельных видов товаров. В рамках последних, в свою очередь, выделяют сегменты — сферы реализации определенных разновидностей, моделей, сортов продукции данного вида, ориентированных на отдельные группы потребителей, например рынок продовольствия, социально значимых товаров и лекарственных средств относят к потребительскому рынку.

Вызывает интерес структурное деление рынков с точки зрения степени их монополизации. По этому признаку выделяют:

абсолютно монополизированный рынок, на котором один продавец (производитель) сосредоточил у себя все 100% производимой и реализуемой продукции;

немонополизированный рынок, характеризующийся наличием большого числа товаропроизводителей;

рынок с олигополистической структурой, характеризующийся наличием нескольких крупных монополистических предприятий отрасли.

Есть и другие многочисленные классификации рынков, рассматриваемые в специальной литературе¹.

Особо следует сказать о функциях, выполняемых рынком в экономике индустриально развитых стран. В российской правовой литературе этот вопрос до сих пор не получил, к сожалению, сколько-нибудь удовлетворительного освещения. Анализируя практику

рыночных отношений, исследования экономистов, можно выделить следующие функции рынка:

признание общественного характера труда и продукта (опосредствованного, получившего реализацию на рынке), что выражается в определении рыночной цены;

сбалансирование экономики страны и регулирование производства и экономических пропорций между отраслями, что достигается на основе информации, поступающей с рынка;

обеспечение конкуренции;

отказ от директивного планирования и замена его анализом динамики развития спроса и предложения с учетом тенденций покупательских предпочтений;

обеспечение стабильности функционирования экономики;

санация предпринимательской среды;

удовлетворение потребностей потребителя и др.

Влияние на функционирование рынков оказывают национальные особенности и традиции, народные обычаи и др.

Значительное влияние на характер и содержание взаимоотношений между субъектами рыночных отношений оказывает религиозное мировоззрение. В этом плане наглядным примером могут служить материалы соборных съездов Всемирного русского народного собора (ВРИС — международной общественной организации, основанной в мае 1993 г под эгидой Русской православной церкви с целью консолидации русского народа). Например, на VII соборном съезде обсуждалась тема «Вера и труд: духовно-культурные традиции и экономическое будущее России»; на XI — «Богатство и бедность: исторические вызовы России».

В условиях рыночной экономики, товарного производства предприниматель выступает в качестве товаропроизводителя. Результатами его производственно-хозяйственной деятельности являются товар, выполнение работ, оказание услуг

Товар — важнейший объект рыночной экономики — продукт труда, удовлетворяющий ту или иную общественную потребность, приобретаемый посредством купли-продажи или обмена. Он обладает двумя свойствами: 1) удовлетворять потребность людей (потребительная стоимость); 2) обмениваться (пропорции, в которых один товар обменивается на другой, есть его меновая стоимость).

Этими качественными характеристиками товара руководствуется предприниматель при осуществлении своей производственно-хозяйственной деятельности, проведении маркетинговых исследований, анализе рыночной ситуации, поведения товара на рынке.

Маркетинг в деятельности предпринимателя-товаропроизводителя и его правовое обеспечение

Маркетинг является неотъемлемым элементом рыночной экономики. Предприниматель-товаропроизводитель в повседневной производственно-коммерческой деятельности, в тактическом и стратегическом планировании бизнеса опирается на результаты маркетинговых исследований, маркетинговую информацию в виде характеристики рынка, тенденций и направлений его развития, поведения товара на рынке, выводов и рекомендаций маркетологов.

Маркетинг (от англ. «market» — рынок) означает деятельность в сфере рынка или деятельность в сфере обращения товаров, т. е. работу на рынке, использование его законов, изучение и удовлетворение желаний потребителей, так как без потребителя нет предпринимательства.

Следует подчеркнуть, что в обществе потребления в понятие товара входит не только изделие как таковое, но и другие его составляющие, так или иначе анализируемые покупателем и склоняющие его в конечном счете к приобретению именно данного товара, именно этой, а не иной, фирмы.

Поэтому предприниматель должен всегда помнить, что рынок требует не просто заданного товара как такового. Товар должен быть определенного качества, цвета, иметь привлекательную упаковку, соответствующий дизайн (эстетика внешнего вида), обладать

приемлемыми эргономическими особенностями (удобство и комфортность при использовании товара, простота ухода, ремонта, сервисного обслуживания), иметь исчерпывающую сопровождающую документацию (описание, порядок включения, инструкция по эксплуатации) и др. Иными словами, предприниматель в условиях рыночной экономики должен производить такие товары, которые максимально соответствовали бы требованиям рынка, определяемым спросом потребителей. Только в этом случае он достигнет поставленных целей — получение прибыли и удовлетворение общественных потребностей.

Ядром, сердцевиной рынка является взаимодействие продавцов и покупателей посредством некоторой упорядоченной системы общения и определения цены и количества товара в результате такого взаимодействия.

Взаимодействие продавцов и покупателей происходит в определенных формах, содержанием которых являются конкретные социально-экономические отношения в сфере обмена. Посредством этих отношений осуществляется реализация товара. Именно на рынке происходит признание предпринимателей в качестве товаропроизводителей. Являясь центральной фигурой рыночных отношений, предприниматель как товаропроизводитель именно на рынке стремится достичь оптимального результата — максимального удовлетворения своих потребностей (получения прибыли) через отношения товарообмена со своими контрагентами. В этих отношениях успех каждого предпринимателя-товаропроизводителя — участника рыночного процесса зависит не только от результатов его собственного труда, но и от результатов труда других предпринимателей, участвующих в товарообмене.

Правовой формой обмена товарами в рыночной экономике является договор.

О маркетинге сегодня говорят не только маркетологи, управленцы, экономисты, социологи, представители инженерных социологии и психологии, информатики, технических отраслей знания, но и другие специалисты в области рыночного хозяйства. Можно только приветствовать обращение юристов в своих научных исследованиях к правовым аспектам этого уникального явления рыночной экономики[^].

Британский институт по вопросам маркетинга определяет его как функцию менеджмента фирмы, состоящую в организации и управлении всем комплексом деловой активности, связанной с выявлением покупательной способности потребителя с тем, чтобы обеспечить получение намеченных фирмой прибылей или достижение других целей.

На современном предприятии маркетинг стоит не в конце, а в начале воспроизводственного цикла и оказывает воздействие на экономический анализ, планирование, проектирование ассортимента, производственный процесс, равно как и на распределение, сбыт продукции и предоставление послепродажных услуг

Маркетинг — это работа с рынком ради осуществления обменов, исследование и прогнозирование развития рынка, цель которых — удовлетворение нужд и потребностей человека, т. е. достижение потребительской удовлетворенности. Тому, кто хочет успешно и эффективно продавать, необходимо искать покупателей, выявлять их нужды, проектировать соответствующие товары, продвигать их на рынок, складировать, перевозить, договариваться о ценах и т. д. «Для ИБМ маркетинг всегда был источником радости и гордости. Он является средством доставки товаров и средством, с помощью которого ИБМ возвещает о себе остальному миру: во что она верит, на что надеется, что намерена совершить и чего собирается достигнуть».

Возвещает же о себе фирма остальному миру главным образом своими товарами, которые имеют товарные знаки, знаки обслуживания, свою марку. Именно поэтому в России получило развитие такое направление маркетинга, как брендинг (brand management). Сущность брендинга заключается в осуществлении маркетинговых мероприятий с определенным товарным знаком, знаком обслуживания, когда товарный знак становится брендом и «продает себя сам» благодаря созданной маркетологами благоприятной репутации бренда у потребителей, а соответственно, последующие расходы на сбыт произведенных товаров резко сокращаются.

Преуспевающие бизнесмены и специалисты по маркетингу говорят о маркетинге еще и как о своеобразной «философии бизнеса», «философии ведения деловых операций», а не только как о важнейшем звене в системе управления производством и сбытом продукции. Пока его дух и идеи не пропитают всю компанию, не проникнут в каждую ее ячейку, начиная с высших эшелонов руководства, маркетинг никогда не станет эффективным.

Выпущенный Европейской федерацией ассоциаций консультантов по экономике и управлению (ФЕАКО — FEACO) официальный справочник-указатель к маркетингу относит 14 разновидностей услуг, включая такие, как социально-экономические исследования и прогнозирование, реклама и содействие сбыту, корпоративный образ и отношения с общественностью и др.

П. Друкер считает, что главной целью маркетинга является достижение такой рыночной позиции фирмы, при которой усилия по сбыту продукции, товаров (услуг) оказываются ненужными. «Его цель — так хорошо познать и понять клиента, что товар или услуга будут точно подходить последнему и продавать сами себя»[^]. Отсюда понятно, что главной составляющей маркетинга является деятельность по обеспечению наличия нужных товаров и услуг для нужной аудитории, в нужном месте, в нужное время, по подходящей цене при осуществлении необходимой коммуникации и мер по стимулированию сбыта.

Все это направлено на формирование потребительского спроса на товары фирмы, поскольку, если товары фирмы не пользуются спросом на рынке, никакие цели предпринимательской деятельности не могут быть достигнуты.

Без получения прибыли всякое предпринимательство теряет изначальный смысл. «В самом деле, решающим фактором при определении ценности нововведения являются не его оригинальность, не научное наполнение и даже не оригинальность решения, а только успех на рынке». В рыночной экономике не может быть товара или услуги, иного блага, не признанного рынком. И только на рынке в конечном счете предприниматели реализуют свой продукт и получают прибыль, основу их дальнейшей предпринимательской деятельности. Поэтому предпринимательство — конкретная деятельность, практика.

Роль права при осуществлении маркетинговой деятельности заключается в использовании таких правовых средств, которые способствовали бы достижению предпринимательских целей предприятия. Это прежде всего правовые средства, обеспечивающие высокое качество товара, его патентно-лицензионную защиту и чистоту, приоритетную защиту интересов потребителя и др.

Особое значение имеют положения нормативных актов, обеспечивающие процесс продвижения товара на рынок, его реализацию и послепродажное обслуживание. Ключевую роль здесь играет договор как экономико-правовое средство, регулирующее взаимоотношения субъектов рыночной экономики.

Право закрепляет и регулирует значительную сферу отношений, связанных с рыночной деятельностью: правовое положение субъектов рынка (предпринимателей-производителей, посредников, потребителей), правила поведения на рынке, ответственность за их нарушение. Это особенно важно для предпринимателя, так как на различных рынках действуют различные «правила игры». Правовое обеспечение маркетинга включает по меньшей мере:

- правовое закрепление маркетинга как необходимого элемента деятельности предприятия в условиях рыночной экономики;

- определение правового статуса маркетинговой службы (маркетолога) на предприятии;

- юридически обязательные условия осуществления предприятием маркетинговой деятельности;

- отражение требований маркетинга в заключаемых с покупателями договорах (показатели плана маркетинга должны получать отражение или закрепляться в конкретных договорах);

- правовое регулирование отношений по предоставлению маркетинговых услуг.

Правовое закрепление маркетинга как принципа деятельности предприятия в условиях рыночной экономики может обеспечиваться путем включения в устав предприятия общих

норм, касающихся маркетинга, в том числе его приоритета в определении возникающих между подразделениями и службами задач. С помощью указанных норм обеспечивается также выполнение разрабатываемых на предприятии маркетинговых программ.

Поскольку предприятие самостоятельно организует свою деятельность, в том числе самостоятельно определяет структуру органов управления и самостоятельно планирует производство и сбыт, следует признать, что вопросы организации маркетинга на предприятии регулируются локальными правовыми актами самого предприятия.

В положении о маркетинговой службе наряду с целями, задачами должны быть обозначены вопросы деятельности, к которым относятся, например: 1) разработка программ маркетинга по производимым товарам; 2) исследование рынков; 3) разработка новых видов продукции и товарных знаков; 4) определение цен на продукцию; 5) осуществление рекламы и технического обслуживания потребителей; 6) организация сбыта; 7) транспортировка товаров; 8) коммерческая логистика; 9) общее руководство маркетинговой деятельностью и др.

Правовое регулирование отношений по предоставлению посреднических маркетинговых услуг осуществляется посредством договоров на оказание маркетинговых услуг. При подготовке текста маркетингового договора следует сконцентрировать усилия не на поиске в ГК РФ договорной модели, которую можно было бы «увязать» с маркетинговыми исследованиями, а на разработке специфического договорного обязательства, формировании договорных условий, которые детально регулировали бы все аспекты взаимоотношений контр-агентов[^].

Составной частью маркетинга является реклама. Законодатель, а вслед за ним и многие исследователи рассматривают рекламу как информацию о каком-либо объекте, удовлетворяющую четырем легально сформулированным признакам: 1) реклама — это распространенная информация об объекте рекламирования; 2) реклама предназначена для неопределенного круга лиц; 3) реклама направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему; 4) реклама направлена на продвижение на рынке объекта рекламирования.

Реклама — это глубинное и многогранное социокультурное явление[^] Ю. Ю. Горячева и другие авторы указывают на предпринимательский характер рекламы[^].

Закон о рекламе исключает из сферы своего действия политическую рекламу; справочно-информационные и аналитические материалы; информацию, раскрытие или распространение либо доведение до потребителя которой является обязательным в соответствии с федеральным законом; вывески и указатели, не содержащие сведений рекламного характера[^]; объявления физических лиц или юридических лиц, не связанные с осуществлением предпринимательской деятельности; элементы упаковки товара; указание на товар, органично инкорпорированное в произведения науки, литературы и искусства и т. д. (ст. 2 Закона о рекламе).

Реклама и иные предложения, адресованные неопределенному кругу лиц, рассматриваются как приглашения делать оферты, если иное прямо не указано в предложении (п. 1 ст. 437 ГК РФ). Если же в самом предложении указаны все существенные условия договора и из предложения усматривается воля лица, делающего предложение заключить договор на указанных условиях с любым, кто отзовется, то такое предложение признается публичной офертой (п. 2 ст. 437 ГК РФ), действительной в течение двух месяцев со дня распространения рекламы при условии, что в ней не указан иной срок (ст. 11 Закона о рекламе).

В зависимости от соответствия рекламы обязательным требованиям реклама делится на правомерную и неправомерную. К неправомерной рекламе традиционно относят недобросовестную, недостоверную, неэтичную, скрытую рекламу. В литературе встречались предложения выделять в качестве отдельного вида неэстетичную рекламу[^].

Основу законодательства о рекламе составляет Закон о рекламе. Он определяет цели, сферу применения и состав законодательства о рекламе, содержит соответствующий понятийный аппарат, формулирует общие и специальные требования к содержанию и порядку

распространения рекламы, определяет основы саморегулирования рекламного рынка и государственного контроля за соблюдением законодательства о рекламе.

Отношения, возникающие в процессе производства и распространения рекламы, регулируются не только Законом о рекламе, но и иными федеральными законами и подзаконными нормативными актами.

Характеризуя законодательство, регулирующее рекламную деятельность, следует в качестве примера международного договора привести Соглашение о сотрудничестве государств — участников СНГ в сфере регулирования рекламной деятельности 2003 г. Среди документов, не имеющих нормативного характера, необходимо отметить Международный кодекс рекламной деятельности, первая редакция которого была утверждена Международной торговой палатой в 1937 г. В 1997 г. российским Общественным советом по рекламе был принят Свод обычаев и правил делового оборота рекламы на территории Российской Федерации. Ассоциация коммуникационных агентств России в 2002 г. утвердила Российский рекламный кодекс.

Важнейшей формой правового регулирования рекламных отношений между равноправными субъектами является договор. Выделяют следующие основные специфические виды договоров, заключаемых на рекламном рынке: 1) договор на создание рекламного произведения и производство рекламных материалов (выполнение рекламных работ); 2) договор на оказание услуг по распространению рекламы (оказание рекламных услуг); 3) договор на оказание посреднических рекламных услуг (как правило, на практике он заключается в форме агентского договора, реже — договора комиссии, еще реже — поручения), который может быть направлен как на обеспечение производства, так и на размещение рекламных материалов силами третьих лиц; 4) договор на проведение рекламной кампании — это смешанный договор, по которому рекламист обязуется изготовить и разместить рекламу в рамках единой рекламной кампании, а рекламодатель обязуется принять и оплатить выполненные работы и оказанные услуги.

Государственный контроль за соблюдением законодательства о рекламе осуществляет ФАС России (ее территориальные управления), в том числе: 1) предупреждает, выявляет и пресекает нарушения физическими или юридическими лицами законодательства РФ о рекламе; 2) возбуждает и рассматривает дела по признакам нарушения законодательства РФ о рекламе.

Кроме того, ФАС России в рамках своей компетенции осуществляет защиту конкуренции, в том числе на рекламном рынке, пресекая незаконные монополистические действия (ст. 22 Закона о защите конкуренции).

В КоАП РФ содержится ряд статей, описывающих составы административных правонарушений в сфере рекламы и устанавливающих санкции.

Паблик рилейшнз (public relations) — деятельность по организации положительного общественного мнения о фирме, обеспечению благожелательной известности о ней как об организации с высокой гражданской ответственностью, а также по противодействию неблагоприятным сведениям и слухам.

Вопросы:

1. Товарный рынок и предприниматель
2. Маркетинг в деятельности предпринимателя-товаропроизводителя и его правовое обеспечение

Литература:

1. Международное предпринимательское право: современные проблемы правового регулирования : [16+] / А. Б. Арзуманян, Д. В. Козлов, Е. А. Левицкая и др. ; Южный федеральный университет. — Ростов-на-Дону ; Таганрог : Южный федеральный университет, 2020. — 156 с. — Режим доступа: по подписке. — URL: <https://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=612235> (дата обращения: 06.07.2021). — ISBN 978-5-9275-3604-7. — Текст : электронный.

2.Надежин, Н. Н. Гражданско-правовое обеспечение предпринимательства в России / Н. Н. Надежин. — Москва : Статут, 2019. — 144 с. — ISBN 978-5-8354-1572-4. — Текст : электронный // Электронно-библиотечная система IPR BOOKS : [сайт]. — URL: <http://www.iprbookshop.ru/94599.html>.

3.Несостоятельность (банкротство): учебный курс / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, А.З. Бобылева и др. ; под ред. С.А. Карелиной ; Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, Юридический факультет. — Москва : Статут, 2019. — Том 1. — 926 с. : ил. — Режим доступа: по подписке. — URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=563854>

4.Несостоятельность (банкротство) : учебник : в 2 томах : [16+] / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, А.З. Бобылева и др. ; под ред. С.А. Карелиной ; Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, Юридический факультет. — Москва : Статут, 2019. — Том 2. — 848 с. — Режим доступа: по подписке. — URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=571919>

5.Осипов М.Ю. Защита интересов предпринимателей при осуществлении контроля (надзора) [Электронный ресурс] : учебное пособие / М.Ю. Осипов. — Электрон. текстовые данные. — Тула: Институт законовещения и управления ВПА, 2018. — 191 с. — 2227-8397. — Режим доступа: <http://www.iprbookshop.ru/78622.html>

Практическое занятие № 15. Тема 15. Правовое регулирование рынка ценных бумаг и производных финансовых инструментов

Цель – углубить и закрепить теоретические знания, полученные на лекции и в процессе самостоятельной работы, привить навыки устного изложения материала по субъектам предпринимательской деятельности.

В результате изучения дисциплины студент должен:

знать – понятие предпринимательской деятельности.

уметь - определять особенности предпринимательской деятельности.

Формируемые компетенции (или их части) – ПК-8 анализировать, делать научные обобщения и выводы, выдвигать новые идеи, интерпретировать и представлять результаты научных исследований.

Актуальность темы семинара заключается в изучении правового регулирования рынка ценных бумаг и производных финансовых инструментов.

Организационная форма практического занятия – традиционный семинар.

Теоретическая часть:

Рынок ценных бумаг является частью финансового рынка. Другими структурными элементами последнего являются денежный рынок (рынок находящихся в обращении наличных денег и выполняющих их функции краткосрочных платежных средств (векселей, чеков и т.п.)), а также рынок ссудного капитала (банковских кредитов).

Важнейшим элементом рыночной экономики любой страны является рынок ценных бумаг (фондовый рынок) - совокупность экономических отношений, возникающих между его участниками по поводу выпуска и обращения ценных бумаг.

Рынок ценных бумаг можно определить как систему отношений, возникающих при эмиссии и обращении эмиссионных ценных бумаг, а также при обращении иных ценных бумаг. Данные отношения являются предметом регулирования Федерального закона от 22 апреля 1996 года N 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг». Также этим Законом определяются правовые основы деятельности профессиональных участников рынка ценных бумаг.

Ценной бумагой согласно статье 142 ГК РФ является документ, удостоверяющий с соблюдением установленной формы и обязательных реквизитов имущественные права, осуществление или передача которых возможны только при его предъявлении. С передачей ценной бумаги переходят все удостоверяемые ею права в совокупности.

НПА:

- Федеральный закон «О рынке ценных бумаг» 22 апреля 1996 года;

- Гражданский кодекс РФ (часть первая от 30 ноября 1994 г. N 51-ФЗ);
- Федеральный закон от 26 декабря 1995 г. N 208-ФЗ «Об акционерных обществах»,
Федеральный закон от 05.03.1999 N 46-ФЗ «О защите прав и законных интересов инвесторов на рынке ценных бумаг» и др.

Федеральный закон от 22.04.1996 N 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг»

Статья 2. Основные термины, используемые в настоящем Федеральном законе

Эмиссионная ценная бумага - любая ценная бумага, в том числе бездокументарная, которая характеризуется одновременно следующими признаками:

- закрепляет совокупность имущественных и неимущественных прав, подлежащих удостоверению, уступке и безусловному осуществлению с соблюдением установленных настоящим Федеральным законом формы и порядка;
- размещается выпусками;
- имеет равные объем и сроки осуществления прав внутри одного выпуска вне зависимости от времени приобретения ценной бумаги.

Акция - эмиссионная ценная бумага, закрепляющая права ее владельца (акционера) на получение части прибыли акционерного общества в виде дивидендов, на участие в управлении акционерным обществом и на часть имущества, остающегося после его ликвидации. Акция является именной ценной бумагой.

Облигация - эмиссионная ценная бумага, закрепляющая право ее владельца на получение от эмитента облигации в предусмотренный в ней срок ее номинальной стоимости или иного имущественного эквивалента. Облигация может также предусматривать право ее владельца на получение фиксированного в ней процента от номинальной стоимости облигации либо иные имущественные права. Доходом по облигации являются процент и/или дисконт.

Опцион эмитента - эмиссионная ценная бумага, закрепляющая право ее владельца на покупку в предусмотренный в ней срок и/или при наступлении указанных в ней обстоятельств определенного количества акций эмитента такого опциона по цене, определенной в опционе эмитента. Опцион эмитента является именной ценной бумагой. Принятие решения о размещении опционов эмитента и их размещение осуществляются в соответствии с установленными федеральными законами правилами размещения ценных бумаг, конвертируемых в акции. При этом цена размещения акций во исполнение требований по опционам эмитента определяется в соответствии с ценой, определенной в таком опционе.

Выпуск эмиссионных ценных бумаг - совокупность всех ценных бумаг одного эмитента, предоставляющих одинаковый объем прав их владельцам и имеющих одинаковую номинальную стоимость в случаях, если наличие номинальной стоимости предусмотрено законодательством Российской Федерации. Выпуску эмиссионных ценных бумаг присваивается единый государственный регистрационный номер, который распространяется на все ценные бумаги данного выпуска, а в случае, если в соответствии с настоящим Федеральным законом выпуск эмиссионных ценных бумаг не подлежит государственной регистрации, - идентификационный номер.

Дополнительный выпуск эмиссионных ценных бумаг - совокупность ценных бумаг, размещаемых дополнительно к ранее размещенным ценным бумагам того же выпуска эмиссионных ценных бумаг. Ценные бумаги дополнительного выпуска размещаются на одинаковых условиях.

Эмитент - юридическое лицо или органы исполнительной власти либо органы местного самоуправления, несущие от своего имени обязательства перед владельцами ценных бумаг по осуществлению прав, закрепленных ими.

Именные эмиссионные ценные бумаги - ценные бумаги, информация о владельцах которых должна быть доступна эмитенту в форме реестра владельцев ценных бумаг, переход прав на которые и осуществление закрепленных ими прав требуют обязательной идентификации владельца.

Эмиссионные ценные бумаги на предъявителя - ценные бумаги, переход прав на которые и осуществление закрепленных ими прав не требуют идентификации владельца.

Документарная форма эмиссионных ценных бумаг - форма эмиссионных ценных бумаг, при которой владелец устанавливается на основании предъявления оформленного надлежащим образом сертификата ценной бумаги или, в случае депонирования такового, на основании записи по счету депо.

Бездокументарная форма эмиссионных ценных бумаг - форма эмиссионных ценных бумаг, при которой владелец устанавливается на основании записи в системе ведения реестра владельцев ценных бумаг или, в случае депонирования ценных бумаг, на основании записи по счету депо.

Решение о выпуске ценных бумаг - документ, содержащий данные, достаточные для установления объема прав, закрепленных ценной бумагой.

Сертификат эмиссионной ценной бумаги - документ, выпускаемый эмитентом и удостоверяющий совокупность прав на указанное в сертификате количество ценных бумаг. Владелец ценных бумаг имеет право требовать от эмитента исполнения его обязательств на основании такого сертификата.

Владелец - лицо, которому ценные бумаги принадлежат на праве собственности или ином вещном праве.

Обращение ценных бумаг - заключение гражданско-правовых сделок, влекущих переход прав собственности на ценные бумаги.

Размещение эмиссионных ценных бумаг - отчуждение эмиссионных ценных бумаг эмитентом первым владельцам путем заключения гражданско-правовых сделок.

Эмиссия ценных бумаг - установленная настоящим Федеральным законом последовательность действий эмитента по размещению эмиссионных ценных бумаг.

Профессиональные участники рынка ценных бумаг - юридические лица, которые осуществляют виды деятельности, указанные в главе 2 настоящего Федерального закона.

(часть восемнадцатая в ред. Федерального закона от 28.12.2002 N 185-ФЗ)

Финансовый консультант на рынке ценных бумаг - юридическое лицо, имеющее лицензию на осуществление брокерской и/или дилерской деятельности на рынке ценных бумаг, оказывающее эмитенту услуги по подготовке проспекта ценных бумаг.

Добросовестный приобретатель - лицо, которое приобрело ценные бумаги, произвело их оплату и в момент приобретения не знало и не могло знать о правах третьих лиц на эти ценные бумаги, если не доказано иное.

Государственный регистрационный номер - цифровой (буквенный, знаковый) код, который идентифицирует конкретный выпуск эмиссионных ценных бумаг, подлежащий государственной регистрации.

Публичное размещение ценных бумаг - размещение ценных бумаг путем открытой подписки, в том числе размещение ценных бумаг на торгах фондовых бирж и/или иных организаторов торговли на рынке ценных бумаг. Не является публичным размещением размещение ценных бумаг, предназначенных для квалифицированных инвесторов, на торгах фондовых бирж и (или) иных организаторов торговли на рынке ценных бумаг.

Публичное обращение ценных бумаг - обращение ценных бумаг на торгах фондовых бирж и/или иных организаторов торговли на рынке ценных бумаг, обращение ценных бумаг путем предложения ценных бумаг неограниченному кругу лиц, в том числе с использованием рекламы. Не является публичным обращением обращение ценных бумаг, предназначенных для квалифицированных инвесторов, на торгах фондовых бирж и (или) иных организаторов торговли на рынке ценных бумаг.

Листинг ценных бумаг - включение фондовой биржей ценных бумаг в котировальный список.

Делистинг ценных бумаг - исключение фондовой биржей ценных бумаг из котировального списка.

Идентификационный номер - цифровой (буквенный, знаковый) код, который идентифицирует конкретный выпуск (дополнительный выпуск) эмиссионных ценных бумаг, не подлежащий государственной регистрации.

Российская депозитарная расписка - именная эмиссионная ценная бумага, не имеющая номинальной стоимости, удостоверяющая право собственности на определенное количество акций или облигаций иностранного эмитента (представляемых ценных бумаг) и закрепляющая право ее владельца требовать от эмитента российских депозитарных расписок получения взамен российской депозитарной расписки соответствующего количества представляемых ценных бумаг и оказания услуг, связанных с осуществлением владельцем российской депозитарной расписки прав, закрепленных представляемыми ценными бумагами. В случае, если эмитент представляемых ценных бумаг принимает на себя обязательства перед владельцами российских депозитарных расписок, указанная ценная бумага удостоверяет также право ее владельца требовать надлежащего выполнения этих обязанностей.

Из определения ценной бумаги могут быть выделены следующие **признаки**.

Ценная бумага - это документ. Согласно ст. 1 Федерального закона от 29 декабря 1994 г. N 77-ФЗ «Об обязательном экземпляре документов» документ - это материальный носитель с зафиксированной на нем в любой форме информацией в виде текста, звукозаписи, изображения и (или) их сочетания, который имеет реквизиты, позволяющие его идентифицировать, и предназначен для передачи во времени и в пространстве в целях общественного использования и хранения.

Ценная бумага должна иметь определенную форму и реквизиты. Как правило, требования к форме и реквизитам определяются в отдельных федеральных законах и иных нормативных правовых актах. Так, например, переводной вексель согласно п. 1 Положения о переводном и простом векселе, утвержденного Постановлением ЦИК СССР и СНК СССР от 7 августа 1937 г. N 104/1341 «О введении в действие Положения о переводном и простом векселе», должен содержать:

- 1) наименование «вексель», включенное в самый текст документа и выраженное на том языке, на котором этот документ составлен;
- 2) простое и ничем не обусловленное предложение уплатить определенную сумму;
- 3) наименование того, кто должен платить (плательщика);
- 4) указание срока платежа;
- 5) указание места, в котором должен быть совершен платеж;
- 6) наименование того, кому или по приказу кого платеж должен быть совершен;
- 7) указание даты и места составления векселя;
- 8) подпись того, кто выдает вексель (векселедателя).

Документ, в котором отсутствует какое-либо из обозначений, не имеет силы переводного векселя, за исключением следующих случаев. Переводной вексель, срок платежа по которому не указан, рассматривается как подлежащий оплате по предъявлении. При отсутствии особого указания место, обозначенное рядом с наименованием плательщика, считается местом платежа и вместе с тем местом жительства плательщика. Переводной вексель, в котором не указано место его составления, признается подписанным в месте, обозначенном рядом с наименованием векселедателя.

Согласно ст. 878 ГК РФ чек как ценная бумага должен содержать:

- 1) наименование «чек», включенное в текст документа;
- 2) поручение плательщику выплатить определенную денежную сумму;
- 3) наименование плательщика и указание счета, с которого должен быть произведен платеж;
- 4) указание валюты платежа;
- 5) указание даты и места составления чека;
- 6) подпись лица, выписавшего чек, - чекодателя.

Отсутствие в документе какого-либо из указанных реквизитов лишает его силы чека. Чек, не содержащий указание места его составления, рассматривается как подписанный в месте нахождения чекодателя. Указание о процентах считается ненаписанным.

Форма чека и порядок его заполнения определяются законом и установленными в соответствии с ним банковскими правилами. Положения Женевской конвенции, устанавливающей Единообразный закон о чеках 1931 г., отражены в приложении N 9 к Инструкции Внешторгбанка СССР от 25 декабря 1985 г. N 1 «О порядке совершения банковских операций по международным расчетам».

Как отмечается в п. 2 ст. 144 ГК РФ, отсутствие обязательных реквизитов ценной бумаги или несоответствие ценной бумаги установленной для нее форме влечет ее ничтожность.

Ценная бумага относится к категории движимых вещей. Ценная бумага является таковой только в случаях, определенных законом. Так, в ст. 143 ГК РФ указаны некоторые виды ценных бумаг. Ценная бумага удостоверяет обязательственные права.

Ценная бумага удостоверяет имущественные права, в частности акция удостоверяет право акционера на дивиденд, ликвидационную квоту. Чек удостоверяет право получить платеж от банка, где чекодатель имеет средства, которыми он вправе распоряжаться путем выставления чеков.

В то же время некоторые ценные бумаги могут удостоверять и неимущественные права, например акция удостоверяет право на участие в управлении акционерным обществом, право голоса, право на информацию и др.

Осуществление имущественных прав, удостоверенных ценной бумагой, возможно только при ее предъявлении. Это положение не вполне согласуется с нормами о бездокументарных ценных бумагах и имеет значение прежде всего для тех ценных бумаг, которые представлены в документарном виде, например для векселей. Об этом свидетельствует и судебная практика. Так, например, Постановлением Президиума ВАС РФ от 13 июля 1999 г. N 519/99 в связи с уничтожением подлинного векселя векселедателем авалист был освобожден от ответственности по векселю.

Действующее законодательство, в том числе Федеральные законы от 26 декабря 1995 г. «Об акционерных обществах» и от 22 апреля 1996 г. «О рынке ценных бумаг» (далее - Закон о рынке ценных бумаг), не содержит указания на обязательность регистрации сделки с ценными бумагами (в том числе с акциями). Согласно ст. 8 и 29 Закона о рынке ценных бумаг, а также Положению о ведении реестра владельцев именных ценных бумаг соответствующими органами осуществляется лишь учет перехода прав на ценные бумаги путем внесения записи в реестр, что не является регистрацией сделок с ценными бумагами, поскольку у владельца акций есть правовая возможность не сообщать держателю реестра о переходе прав на акции, а также отсутствуют какие-либо меры воздействия на лицо, не сообщившее о таких действиях. Не требует обязательной регистрации сделки с ценными бумагами и ГК РФ, в том числе его ст.149.

Вопросы:

1. Рынок ценных бумаг: место в общей структуре рыночной экономики, определение и виды
2. Эмитенты на рынке ценных бумаг
3. Эмиссия акций акционерным обществом
4. Эмиссия иных ценных бумаг акционерным обществом
5. Правовое регулирование деятельности инвестора на рынке ценных бумаг
6. Профессиональные участники рынка ценных бумаг

Литература:

1.Международное предпринимательское право: современные проблемы правового регулирования : [16+] / А. Б. Арзуманян, Д. В. Козлов, Е. А. Левицкая и др. ; Южный федеральный университет. – Ростов-на-Дону ; Таганрог : Южный федеральный университет, 2020. – 156 с. – Режим доступа: по подписке. – URL:

<https://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=612235> (дата обращения: 06.07.2021). – ISBN 978-5-9275-3604-7. – Текст : электронный.

2.Надежин, Н. Н. Гражданско-правовое обеспечение предпринимательства в России / Н. Н. Надежин. — Москва : Статут, 2019. — 144 с. — ISBN 978-5-8354-1572-4. — Текст : электронный // Электронно-библиотечная система IPR BOOKS : [сайт]. — URL: <http://www.iprbookshop.ru/94599.html>.

3.Несостоятельность (банкротство): учебный курс / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, А.З. Бобылева и др. ; под ред. С.А. Карелиной ; Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, Юридический факультет. — Москва : Статут, 2019. — Том 1. — 926 с. : ил. — Режим доступа: по подписке. — URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=563854>

4.Несостоятельность (банкротство) : учебник : в 2 томах : [16+] / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, А.З. Бобылева и др. ; под ред. С.А. Карелиной ; Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, Юридический факультет. — Москва : Статут, 2019. — Том 2. — 848 с. — Режим доступа: по подписке. — URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=571919>

5.Осипов М.Ю. Защита интересов предпринимателей при осуществлении контроля (надзора) [Электронный ресурс] : учебное пособие / М.Ю. Осипов. — Электрон. текстовые данные. — Тула: Институт законоведения и управления ВПА, 2018. — 191 с. — 2227-8397. — Режим доступа: <http://www.iprbookshop.ru/78622.html>

Практическое занятие № 16. Тема 16. Правовое регулирование рынка банковских услуг

Цель – углубить и закрепить теоретические знания, полученные на лекции и в процессе самостоятельной работы, привить навыки устного изложения материала по субъектам предпринимательской деятельности.

В результате изучения дисциплины студент должен:

знать – понятие предпринимательской деятельности.

уметь - определять особенности предпринимательской деятельности.

Формируемые компетенции (или их части) – ПК-8 анализировать, делать научные обобщения и выводы, выдвигать новые идеи, интерпретировать и представлять результаты научных исследований.

Актуальность темы семинара заключается в изучении правового регулирования рынка банковских услуг.

Организационная форма практического занятия – традиционный семинар.

Теоретическая часть:

Одним из важнейших сегментов рынка в целом и финансового рынка в частности является рынок банковских услуг. Стабильность банковского рынка имеет без преувеличения стратегическое значение для бесперебойного функционирования и эффективного развития экономики любой страны. В условиях рыночной экономики роль банков особенно велика. Выступая в качестве посредников, перераспределяя денежные потоки, принимая на себя многочисленные риски, банки не только являются «кровеносной системой» экономики, но и оказывают существенное влияние на эффективность реализации государственной денежно-кредитной политики.

На рассматриваемом рынке продавец осуществляет реализацию определенных банковских услуг покупателю соответствующей финансовой услуги. При этом предоставлять банковские услуги имеют право только кредитные организации: коммерческие организации, имеющие согласно Закону о банках специальное разрешение (лицензию) Банка России на осуществление банковских операций.

Осуществление банком предпринимательской деятельности в любом случае имеет целью получение прибыли путем реализации одного из основных принципов деятельности банка: получения большей прибыли при наименьших вложениях. Специфика

банковского бизнеса, как известно, состоит в том, что банк использует в своей деятельности привлеченные от третьих лиц средства, которые он обязуется вернуть с определенным приростом, а следовательно, заинтересован в их максимально выгодном использовании. При этом, как отмечают экономисты, для кредитной организации большое значение имеет ее собственная доля в общих ресурсах, с помощью которых формируется в итоге доход. Таким образом, эффективность деятельности банка будет тем выше, чем большая прибыль будет достигнута при меньшей его доли в пассивах¹.

Хотя понятие и границы банковской деятельности достаточно четко определены в банковской практике, в законодательстве отсутствует ее легальное определение. Данное обстоятельство негативно сказывается и на практической деятельности банка, поскольку отсутствие точного легального определения содержания данного понятия, его границ может привести к необоснованному применению мер воздействия со стороны регулятора и даже повлечь необоснованное привлечение к уголовной ответственности за незаконное осуществление банковской деятельности.

Исходя из существующих правовых норм, можно сделать вывод, что банковская деятельность представляет собой исключительный вид деятельности, состоящий в осуществлении кредитными организациями и Банком России банковских операций. Для осуществления коммерческой организацией банковских операций необходимо получить соответствующую лицензию Банка России, без которой банковская деятельность будет считаться незаконной.

При этом, хотя в ст. 5 Закона о банках и ст. 46 Закона о Банке России имеется перечень банковских операций для кредитных организаций и для Банка России, соответственно, в законодательстве отсутствует определение данного понятия, важнейшего для теории банковского права и практики банковского дела.

Закон о банках (ч. 1 ст 5) относит к банковским операциям кредитных организаций следующие:

- привлечение денежных средств физических и юридических лиц во вклады (до востребования и на определенный срок);
- размещение привлеченных средств от своего имени и за свой счет;
- открытие и ведение банковских счетов физических и юридических лиц;
- осуществление переводов по поручению физических и юридических лиц, в том числе банков-корреспондентов, по их банковским счетам;
- инкассация денежных средств, векселей, платежных и расчетных документов и кассовое обслуживание физических и юридических лиц;
- купля-продажа иностранной валюты в наличной и безналичной формах;
- привлечение во вклады и размещение драгоценных металлов;
- выдача банковских гарантий;
- осуществление переводов денежных средств без открытия банковских счетов, в том числе электронных денежных средств (за исключением почтовых переводов).

Если в отношении перечня операций, для осуществления которых необходимо получить лицензию Банка России, законодатель высказывается достаточно определенно, то в отношении нормативно неопределенного понятия «банковская операция» дискуссии в теории и на практике идут не первый год. Существует позиция, согласно которой термин «банковская операция» является многозначным, а законодатель использует различные понимания данного понятия в зависимости от контекста и целей, которые перед собой ставит. Поэтому содержание банковской операции должно определяться путем системного толкования соответствующих правовых норм¹.

Нельзя не признать справедливость указанных мнений относительно позиции законодателя. Однако представляется, что для эффективности регулирования банковской деятельности необходимо выработать и закрепить на законодательном уровне единое понимание банковской операции как основы банковской деятельности.

По мнению Л. Г. Ефимовой, банковские расчетные операции являются сделками, что важно с точки зрения правоприменения, в частности при оспаривании незаконных переводов денежных средств предпринимателей на счета вкладчиков в целях их отнесения к первой группе требований при банкротстве банка.

Глубоко не вдаваясь в подробности споров о правовой природе банковской операции, можно отметить, что к настоящему времени банковскую операцию все же чаще не приравнивают к обычной гражданско-правовой сделке, а в основном определяют через совокупность одной или нескольких сделок, оформляющих банковскую операцию, а также собственно неких специфических фактических и юридических действий, осуществляемых банком и составляющих смысл самой банковской операции.

Как отмечает О. М. Олейник, «понятие банковской операции должно включать в себя как правовое оформление и основание совершаемых действий (договоры или односторонние сделки), так и фактически совершаемые действия по реализации правоотношений, независимо от того, охватываются они договорами и сделками или предусмотрены нормативными актами».

Можно согласиться с утверждением о публично-правовой природе банковской операции вне зависимости от того, на основании какого договора или иной гражданско-правовой сделки данная операция осуществляется⁴.

А. Я. Курбатов делает вывод, что понятия «сделка» и «операция» не идентичны. «Операция представляет собой совокупность сделок и действий по исполнению публично-правовых обязанностей либо только публично-правовых обязанностей»⁵.

Таким образом, можно выделить следующие признаки банковской операции:

банковская операция не исчерпывается понятием гражданско-правовой сделки, которой или которыми она оформляется. Сущность банковской операции состоит в осуществлении кредитной организацией специфических фактических и юридических действий;

банковская операция имеет публично-правовой характер, порядок осуществления операций согласно законодательству устанавливается Банком России в его нормативных актах;

банковские операции имеет право осуществлять лишь установленный законодательством круг субъектов, который по общему правилу ограничивается Банком России и кредитными организациями. Иные субъекты могут осуществлять отдельные банковские операции без получения соответствующей лицензии только по прямому указанию закона (например, платежные агенты, Банк развития и др.);

объектом банковских операций могут быть деньги, ценные бумаги, драгоценные металлы, природные драгоценные камни;

на банковские операции распространяется режим банковской тайны.

Следует отметить также, что согласно подп. 3 п. 3 ст. 149 НК РФ не подлежат налогообложению (освобождаются от налогообложения) определенные в данной статье операции. К последним относятся также и банковские операции (за исключением инкассации). Однако НК РФ не дает ссылки на Закон о банках, а перечисляет эти банковские операции самостоятельно, в результате чего перечни банковских операций в НК РФ и Законе не совпадают

Помимо банковских операций, кредитные организации могут совершать сделки, которые законодатель также перечисляет в ч. 3 ст. 5 Закона о банках. К ним относятся:

выдача поручительств за третьих лиц, предусматривающих исполнение обязательств в денежной форме;

приобретение права требования от третьих лиц исполнения обязательств в денежной форме;

доверительное управление денежными средствами и иным имуществом по договору с физическими и юридическими лицами;

осуществление операций с драгоценными металлами и драгоценными камнями в соответствии с законодательством РФ;

предоставление в аренду физическим и юридическим лицам специальных помещений или находящихся в них сейфов для хранения документов и ценностей;

лизинговые операции;

оказание консультационных и информационных услуг. Интересен следующий факт. Хотя банковские сделки, перечисленные в ч. 3 ст. 5 Закона о банках, не относятся к категории банковских операций, нередко их осуществление невозможно без наличия соответствующей лицензии.

Следует заметить, что перечень таких сделок в отличие от перечня банковских операций не является исчерпывающим. Кредитная организация с определенными ограничениями вправе осуществлять иные сделки, не перечисленные в ч. 3 ст. 5 Закона о банках. Таким образом, можно выделить три категории осуществляемых банками операций и сделок:

собственно банковские операции, перечисленные в ч. 1 ст. 5 Закона о банках;

сделки, перечисленные в ч. 3 ст. 5 Закона о банках;

иные сделки, осуществляемые кредитными организациями в соответствии с законодательством РФ.

Представляется интересным с точки зрения понимания эволюции вопроса о составляющих понятия банковской деятельности выделение категории так называемых банковских сделок как сделок, не относящихся к банковским операциям, но обладающих признаком исключительности.

До недавнего времени можно было признать справедливой позицию о наличии таких двух банковских сделок как договор факторинга, а также предоставление в аренду специальных помещений или находящихся в них сейфов для хранения документов и ценностей. Действительно, данные виды деятельности, не являясь банковскими операциями, в то же время могли осуществляться только кредитными организациями.

Однако в течение последних нескольких лет было несколько скорректировано отнесение отдельных сделок кредитных организаций к деятельности, носящей исключительный характер, и выделение категории банковских сделок в рассмотренном выше понимании по существу утратило смысл.

Вместе с тем необходимо заметить, что понятие банковской сделки в ряде случаев отождествляется с банковской операцией в смысле сделки, составляющей предмет основной деятельности банка¹, и в этом смысле продолжает иметь право на существование. Кроме того, возможно использование термина «банковская сделка» к прямо перечисленным в ч. 3 ст. 5 Закона о банках в целях их выделения из общей массы сделок, заключаемых банками.

Кроме собственно банковской, а также деятельности при совершении сделок, прямо предусмотренных ст. 5 Закона о банках, кредитные организации осуществляют и иные виды разрешенной им предпринимательской деятельности. В качестве примера можно привести осуществление кредитными организациями разрешенной им ст. 6 Закона о банках профессиональной деятельности на рынке ценных бумаг. Данная деятельность банковской в собственном смысле слова не является, так как не обладает признаком исключительности: профессиональную деятельность на рынке ценных бумаг имеют право осуществлять не только кредитные организации, но и иные субъекты предпринимательской деятельности. В то же время кредитным организациям Законом о банках прямо запрещено заниматься определенными видами деятельности. Это страхование, торговля и производство.

При этом существуют исключения и из данного запрета, в основном касающиеся торговой деятельности. Дело в том, что «опасность» осуществления банком торговой деятельности кроется в его обычной предпринимательской деятельности и даже может возникнуть в рамках основной банковской деятельности. В частности, фактически осуществлять торговую деятельность кредитная организация начнет в случае неоднократной продажи имущества, возвращенного, например, после использования его лизингополучателем

в качестве предмета лизинга. Хотя лизинг прямо относится к категории «разрешенных сделок», тем не менее такая деятельность может быть расценена как торговая и к банку могут быть применены меры воздействия со стороны Банка России. До недавнего времени такая ситуация возникала и при реализации кредитными организациями предмета залога, в то время как последний является классическим и наиболее часто используемым видом обеспечения банковского кредитования. В изменениях в Закон о банках на законодательном уровне было наконец-то закреплено исключение из правила о запрете заниматься банкам торговой деятельностью — в части реализации предмета залога или имущества, полученного в качестве отступного.

Можно заметить, что законодатель идет по пути установления отдельных исключений из общего правила о запрете торговли банками. Так, помимо рассмотренного выше случая, несколько ранее в ст. 5 Закона о банках также были внесены изменения, снявшие для банков запрет на осуществление торговой деятельности в рамках осуществления ими срочных сделок. Нельзя не отметить также традиционно существующее исключение, касающееся возможности осуществления банками торговли монетами, лотерейными билетами, телефонными картами'. Следует согласиться с О. А. Тарасенко, по мнению которой путь постоянного внесения изменений в законодательство не является наиболее удачным[^].

Подводя итог рассмотрению соотношения банковской и предпринимательской деятельности кредитных организаций, можно сделать вывод о том, что предпринимательская деятельность кредитных организаций шире понятия банковской, так как включает предпринимательскую деятельность кредитных организаций, не являющуюся банковской (например, их профессиональная деятельность на рынке ценных бумаг) (схема).



Схема

Как было отмечено, банковской деятельности присущ признак исключительности, означающий, что только кредитные организации и Банк России имеют право осуществлять банковскую деятельность.

Однако среди указанных субъектов профессиональными предпринимателями (коммерческими организациями) являются только кредитные организации, которые осуществляют банковскую деятельность в целях извлечения прибыли. Что касается Банка России, то он осуществляет банковскую деятельность в первую очередь в целях защиты и обеспечения устойчивости рубля, развития и укрепления банковской системы России, а также обеспечения стабильности и развития национальной платежной системы и в целом финансового рынка. Он не предоставляет банковские услуги на соответствующем рынке любым субъектам, а осуществляет его регулирование, в том числе при помощи совершения банковских операций. Контрагентами Банка России могут быть исключительно кредитные организации и Правительство РФ (ст. 46 Закона о Банке России). Кредитные организации, напротив, являясь профессиональными предпринимателями, на основании специального разрешения (лицензии) Банка России осуществляют банковскую деятельность в первую очередь в целях извлечения прибыли. Они предоставляют банковские услуги всем юридическим и физическим лицам, чем в идеале обеспечивают перераспределение денежных потоков в те отрасли экономики, которые нуждаются в них более всего.

Это означает, что на рынке банковских услуг предоставлять соответствующие услуги всем субъектам могут только специальные субъекты — кредитные организации.

Банковские услуги представляют собой банковские операции кредитных организаций, направленные на привлечение и (или) размещение средств юридических и физических лиц, а также осуществление расчетов между ними.

Привязка банковской услуги к категории банковской операции позволяет отделить банковские и иные финансовые услуги, которые имеют право предоставлять кредитные организации, а значит, не только идентифицировать и отграничить банковские риски, установить требования к их минимизации, но и выявить особенности и определить границы банковского регулирования по сравнению с иными видами государственного регулирования деятельности кредитных организаций.

Рынок банковских услуг как объект правового регулирования можно определить как совокупность общественных отношений, связанных с оказанием кредитными организациями банковских услуг путем осуществления ими банковских операций как исключительного вида деятельности.

Банковские услуги осуществляются в трех основных направлениях: привлечение и (или) размещение средств (денежных средств и иных ценностей) юридических и физических лиц, а также осуществление расчетов между ними. Указанные направления соответствуют трем функциям банковской системы: сберегательной, кредитной и расчетной. Наличие данных важнейших функций банков и банковской системы в целом позволило в свое время исследователям вывести классификацию банковских операций и сделок, основываясь на данных функциональных критериях. Так, банковские услуги можно подразделить следующим образом:

банковские услуги, связанные с привлечением средств юридических и физических лиц (пассивные операции);

банковские услуги, направленные на размещение средств физических и юридических лиц (активные операции);

банковские услуги, опосредующие осуществление расчетов;

прочие услуги банков, не являющиеся банковскими и носящие вспомогательный характер.

Сегодня указанная классификация является уже классической, активно используемой не только в рамках научных исследований, но и в банковской практике. Ее положения изложены в следующих параграфах настоящей главы.

Вопросы:

1. Понятие рынка банковских услуг.
2. Банковская деятельность, банковские операции и банковские услуги: понятие и соотношение
3. Правовое положение субъектов банковской системы
4. Государственное регулирование рынка банковских услуг
5. Правовое регулирование банковских услуг по привлечению и размещению средств
6. Банковские услуги по организации расчетов

Литература:

1.Международное предпринимательское право: современные проблемы правового регулирования : [16+] / А. Б. Арзуманян, Д. В. Козлов, Е. А. Левицкая и др. ; Южный федеральный университет. – Ростов-на-Дону ; Таганрог : Южный федеральный университет, 2020. – 156 с. – Режим доступа: по подписке. – URL: <https://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=612235> (дата обращения: 06.07.2021). – ISBN 978-5-9275-3604-7. – Текст : электронный.

2.Надежин, Н. Н. Гражданско-правовое обеспечение предпринимательства в России / Н. Н. Надежин. — Москва : Статут, 2019. — 144 с. — ISBN 978-5-8354-1572-4. — Текст : электронный // Электронно-библиотечная система IPR BOOKS : [сайт]. — URL: <http://www.iprbookshop.ru/94599.html>.

3. Несостоятельность (банкротство): учебный курс / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, А.З. Бобылева и др. ; под ред. С.А. Карелиной ; Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, Юридический факультет. – Москва : Статут, 2019. – Том 1. – 926 с. : ил. – Режим доступа: по подписке. – URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=563854>

4. Несостоятельность (банкротство) : учебник : в 2 томах : [16+] / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, А.З. Бобылева и др. ; под ред. С.А. Карелиной ; Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, Юридический факультет. – Москва : Статут, 2019. – Том 2. – 848 с. – Режим доступа: по подписке. – URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=571919>

5. Осипов М.Ю. Защита интересов предпринимателей при осуществлении контроля (надзора) [Электронный ресурс] : учебное пособие / М.Ю. Осипов. — Электрон. текстовые данные. — Тула: Институт законоведения и управления ВПА, 2018. — 191 с. — 2227-8397. — Режим доступа: <http://www.iprbookshop.ru/78622.html>

Практическое занятие № 17. Тема 17. Правовое регулирование рынка страховых услуг

Цель – углубить и закрепить теоретические знания, полученные на лекции и в процессе самостоятельной работы, привить навыки устного изложения материала по субъектам предпринимательской деятельности.

В результате изучения дисциплины студент должен:

знать – понятие предпринимательской деятельности.

уметь - определять особенности предпринимательской деятельности.

Формируемые компетенции (или их части) – ПК-8 анализировать, делать научные обобщения и выводы, выдвигать новые идеи, интерпретировать и представлять результаты научных исследований.

Актуальность темы семинара заключается в изучении правового регулирования рынка страховых услуг.

Организационная форма практического занятия – традиционный семинар.

Теоретическая часть:

Понятие рынка страховых услуг и его государственное регулирование

Идея страхования заложена в самой человеческой природе. Именно поэтому страхование, беря начало еще в древности, получает широкое развитие уже в Средние века. В основе страхования лежит страх человека перед возможными нежелательными событиями, который вынуждает его изыскивать способы смягчения их последствий, в том числе путем накоплений «на черный день». «С экономической точки зрения под страхованием следует понимать устранение или по крайней мере ослабление вредных для частного имущества последствий от отдельных событий, случайных для потерпевшего хозяйства и не предусмотримых в каждом отдельном случае их наступления, достигаемое разложением убытков на целый ряд случаев, в которых существует подобная же опасность, но не всегда в действительности наступает».

Понятие риска, имеющее важнейшее значение для понимания предпринимательской деятельности в целом, в страховании приобретает значение особое, отражая саму суть данного института. Именно страх перед риском — вероятностью наступления неблагоприятных для лица событий побуждает лицо обеспечить защиту своих имущественных интересов. Такое обеспечение защиты имущественных интересов различных субъектов при наступлении страхового случая является основным частным интересом и одновременно целью организации страхового дела. При этом страховой случай представляет собой воплощенный в реальность страховой риск, т. е. предполагаемое нежелательное для лица событие, обладающее признаками вероятности и одновременно случайности его наступления.

Публичный же интерес в экономике рыночного типа раскрывается не только в обеспечении макроэкономической стабильности, но и в освобождении государства от

бремени расходов по восстановлению нарушенного неблагоприятными событиями положения различных субъектов.

Страхование представляет собой самостоятельный вид предпринимательской деятельности, правом осуществления которой наделены специализированные субъекты — страховые организации, общества взаимного страхования, а также страховые брокеры и актуарии. При этом под страховой деятельностью {страховым делом} понимается сфера деятельности страховщиков по страхованию, перестрахованию, взаимному страхованию, а также сфера деятельности страховых брокеров, страховых актуариев по оказанию услуг, связанных со страхованием и перестрахованием. Таким образом, страховая деятельность может осуществляться также путем перестрахования, состоящего в защите одним страховщиком имущественных интересов другого страховщика, связанных с принятым последним по договору страхования (основному договору) обязательством по страховой выплате (ст 13 Закона об организации страхового дела в РФ).

Правовое положение и виды субъектов рынка страховых услуг. Деятельность субъектов страхового дела (страховые организации, общества взаимного страхования, страховые брокеры) подлежит лицензированию. Требования к лицензированию субъектов страхового дела закрепляются в ст 32 Закона об организации страхового дела в РФ. Для получения лицензии на осуществление добровольного и (или) обязательного страхования соискатель лицензии представляет в орган страхового надзора определенные документы, которые различаются в зависимости от субъекта страхового дела и вида страхования, планируемого к осуществлению. Максимальное количество документов представляет соискатель, предполагающий осуществлять соответствующие виды коммерческого страхования. Помимо учредительных документов, будущая страховая организация представляет в орган страхового надзора (Банк России) многочисленные документы, подтверждающие ее хорошее финансовое положение, способность управлять своими рисками, а также обосновывающие выполнение ею квалификационных требований в отношении лиц, занимающих руководящие должности. Квалификационные и иные требования предъявляются к единоличному исполнительному органу, руководителю коллегиального исполнительного органа, главному бухгалтеру, внутреннему аудиту, руководителю службы внутреннего аудита субъекта страхового дела, актуарию. Например, генеральный директор страховой компании должен иметь высшее образование и стаж работы в качестве руководителя подразделения субъекта страхового дела, иной финансовой организации не менее двух лет.

Имеются и отрицательные критерии, которые распространяются не только на руководителя страховой организации, но и на членов ее совета директоров (наблюдательного совета), коллегиального исполнительного органа. Помимо дисквалифицированных лиц и лиц с неснятой или непогашенной судимостью, не могут быть назначены на указанные должности лица, которые осуществляли функции единоличного исполнительного органа финансовых организаций в момент совершения этими организациями нарушений, за которые у них были аннулированы (отозваны) и приостановлены лицензии на осуществление соответствующих видов деятельности, если со дня такого аннулирования (отзыва) прошло менее трех лет.

Кроме того, согласно указанию Банка России от 30 декабря 2014 г № 3523-У «О порядке и сроках представления страховщиком в Банк России принятых им в рамках видов страхования правил страхования, расчетов страховых тарифов вместе с используемой методикой актуарных расчетов, структурой тарифных ставок и положений о формировании страховых резервов» страховщик обязан представить в Банк России указанные в названии указания документы в течение 10 рабочих дней со дня их утверждения.

Сегодня понятие «страховщик» является более узким по сравнению с понятием «субъект страхового дела». Страховщиком могут являться только страховые организации и общества взаимного страхования, т. е. юридические лица, осуществляющие страховую деятельность на основании лицензии. При этом только общества взаимного страхования могут являться некоммерческими организациями, поскольку осуществляют страхование имущества

и иных имущественных интересов исключительно своих членов (ст. 968 ГК РФ, ст. 5 Федерального закона от 29 ноября 2007 г. № 286-ФЗ «О взаимном страховании»). Что касается страховых организаций, то, являясь профессиональными предпринимателями, они могут быть созданы в любой организационно-правовой форме коммерческой организации. Страховых организаций примерно на треть меньше, чем действующих кредитных организаций. На страховом рынке функционирует на сегодняшний день около 500 страховых организаций, причем большинство (более 60%) зарегистрировано в организационно-правовой форме общества с ограниченной ответственностью¹. Страховщики на основании выданной им лицензии предоставляют страховые услуги различным субъектам лично или через страховых посредников — страховых агентов и страховых брокеров, статус которых определен ст. 8 Закона об организации страхового дела в РФ.

В настоящее время фактически из-под действия названного Закона выведена также актуарная деятельность, под которой понимается деятельность по анализу и количественной, финансовой оценке рисков и (или) обусловленных наличием рисков финансовых обязательств, а также разработке и оценке эффективности методов управления финансовыми рисками. Объектом обязательного актуарного оценивания является деятельность Банка России при разработке страховых тарифов по обязательному страхованию, негосударственных пенсионных фондов, страховых организаций и обществ взаимного страхования.

До принятия Федерального закона от 2 ноября 2013 г. № 293-ФЗ «Об актуарной деятельности в Российской Федерации» правовое положение актуариев регулировалось Законом об организации страхового дела в РФ. Сами же актуарии относились к субъектам, осуществляющим страховую деятельность.

На противоположной от страховщика стороне в страховом правоотношении могут фигурировать страхователь, выгодоприобретатель и застрахованное лицо. Страхователями признаются юридические лица и дееспособные физические лица, заключившие со страховщиками договоры страхования либо являющиеся страхователями в силу закона (ст. 5 Закона об организации страхового дела в РФ). Выгодоприобретателем является лицо, в пользу которого осуществляется страхование, т. е. тот, кто при наступлении страхового случая имеет право на получение страховой выплаты. Таким образом, выгодоприобретатель и страхователь нередко совпадают в одном лице.

При личном страховании (ст. 934 ГК РФ) или страховании гражданской ответственности (ст. 931, 932 ГК РФ) одним из участников страховых правоотношений может являться застрахованное лицо. При этом согласно ГК РФ по договору имущественного страхования страхуются имущественные интересы, связанные с риском утраты (гибели), недостачи или повреждения определенного имущества (ст. 930); риском гражданской ответственности и предпринимательским риском (ст. 933). Объектом личного страхования являются имущественные интересы, связанные с причинением вреда жизни или здоровью самого страхователя или застрахованного лица, достижением им определенного возраста либо наступлением в его жизни иного предусмотренного договором страхового случая.

Законом установлены также интересы, страхование которых не допускается. Так, не допускается страхование противоправных интересов, убытков от участия в играх, лотереях и пари, а также расходов, к которым лицо может быть принуждено в целях освобождения заложников (ст. 928 ГК РФ).

Страхователя, выгодоприобретателя и застрахованного лица объединяет наличие у них интереса к объекту страхования. По прямому указанию ГК РФ (ст. 930) договор страхования имущества, заключенный при отсутствии у страхователя или выгодоприобретателя интереса в сохранении застрахованного имущества, недействителен. В отношении личного страхования также устанавливается правило, согласно которому страховщик освобождается от выплаты страхового возмещения или страховой суммы, если страховым случаем наступил вследствие умысла страхователя, выгодоприобретателя или застрахованного лица (п. 1 ст. 963 ГК РФ).

Вместе с тем вопрос страхового интереса является крайне сложным, особенно с позиции определения его наличия или отсутствия в каждом конкретном случае. Поэтому по общему правилу наличие интереса к объекту страхования у данных лиц презюмируется, а обязанность проверять наличие и характер страхуемого интереса при заключении договора лежит на страховщике'.

При наступлении страхового случая страховщик обязуется выплатить страхователю, выгодоприобретателю или застрахованному лицу страховое возмещение {страховую выплату) в пределах определенной страховой суммы. Под страховой суммой понимается денежная сумма, которая установлена федеральным законом и (или) определена договором страхования и исходя из которой устанавливаются размер страховой премии (страховых взносов) и размер страховой выплаты при наступлении страхового случая. Платой за страхование, уплачиваемой страхователем (выгодоприобретателем) страховщику в виде страховых взносов (единовременного или периодических), является страховая премия.

Существенно также то, что при осуществлении страхования имущества страховая сумма не может превышать его действительную стоимость (страховую стоимость) на момент заключения договора страхования. Стороны не могут оспаривать страховую стоимость имущества, определенную договором страхования, за исключением случая, если страховщик докажет, что он был намеренно введен в заблуждение страхователем. В договоре личного страхования страховая сумма определяется сторонами свободно по обоюдному соглашению (ст. 10 Закона об организации страхового дела в РФ).

Учитывая изложенное, можно сделать вывод, что страховая услуга представляет собой осуществляемую лично или через представителей (страховых брокеров и агентов) деятельность страховщиков по страхованию имущественных интересов граждан и юридических лиц, имеющую целью их защиту путем выплаты страховщиком страхового возмещения при наступлении страхового случая.

Рынок страховых услуг можно определить как совокупность общественных отношений, связанных с оказанием страховщиками страховых услуг. При этом рынок страховых услуг подобно рынку ценных бумаг и банковских услуг является частью финансового рынка. Хотя на первый взгляд банковская и страховая деятельности очень близки, в том числе по выполнению ими инфраструктурной функции для первичных рынков, их все же необходимо различать.

Банковские и страховые услуги являются частью рынка финансовых услуг. В рамках государственного регулирования банковской и страховой деятельности к страховым и кредитным организациям в ряде случаев применяются похожие инструменты, например по противодействию легализации преступных доходов. Существует даже такое специфическое юридическое лицо, как государственная корпорация «Банк развития и внешнеэкономической деятельности (Внешэкономбанк)», которая наделена полномочиями не только в области банковской, но и в области страховой деятельности, в частности правом страхования экспортных кредитов от коммерческих и политических рисков в порядке, устанавливаемом Правительством РФ. Сближает кредитные и страховые организации предоставленная ст. 368 ГК РФ возможность выдачи банковских гарантий. Широкое распространение получили холдинги с одновременным участием в них кредитных и страховых организаций. Кроме того, как верно отмечается экспертами, «страхование по банковским программам либо по программам кросс-селлинг по продажам банковских продуктов — это наиболее выгодные инструменты для многих страховых компаний»'. Таким образом, связь рынка банковских и страховых услуг все больше укрепляется.

Однако как банкам прямо запрещено заниматься страховой деятельностью, так и страховые организации могут быть созданы только специально для осуществления страховой деятельности, а значит, их правоспособность является специальной, а деятельность по осуществлению страхования — исключительной, поскольку только субъект, имеющий специальное разрешение (лицензию), вправе заниматься страхованием. Так, ранее в Законе об организации страхового дела в РФ был прямо установлен запрет на осуществление

страховыми организациями банковской, производственной и торгово-посреднической деятельности.

Помимо страховых организаций, получивших в установленном порядке разрешение (лицензию) на осуществление страховой деятельности, никто не имеет права предоставлять страховые услуги.

Государственное регулирование рынка страховых услуг. Государственное регулирование рынка страховых услуг предопределяется, как и в случае с банковским регулированием, необходимостью обеспечения стабильности соответствующего сегмента финансового рынка. Подобно банкам страховые организации аккумулируют значительные денежные средства различных субъектов. Эти резервы служат гарантией платежеспособности страховой организации, а потому обеспечение поддержания их на определенном уровне является важнейшей целью государственного регулирования и залогом обеспечения устойчивости страхового рынка.

Государство осуществляет регулирование рынка страховых услуг путем принятия законодателем и уполномоченными федеральными органами исполнительной власти нормативных актов, в которых закрепляются основные инструменты (средства) регулирования. При этом основные полномочия по изданию таких нормативных актов возложены на Банк России, который, являясь сегодня мегарегулятором финансового рынка, осуществляет также страховой надзор.

Гарантиями обеспечения финансовой устойчивости страховщика и одновременно средствами государственного регулирования страховой деятельности являются следующие средства страхового регулирования:

- установление требований к лицензированию деятельности субъектов страхового дела;
- установление квалификационных требований к руководителям и главным бухгалтерам субъектов страхового дела;
- установление требований к уставному капиталу и собственным средствам страховщиков;
- установление обязательных (финансовых, экономических) нормативов;
- установление требований к формированию и размещению страховых резервов;
- установление правил деятельности (бухгалтерской и статистической отчетности);
- установление требований по противодействию легализации преступных доходов;
- установление ограничений участия иностранного капитала на рынке страховых услуг;
- установление страховых тарифов по видам обязательного страхования.

Страховые резервы и собственные средства страховщика должны быть обеспечены активами, соответствующими требованиям диверсификации, ликвидности, возвратности и доходности. Собственные средства страховщиков (за исключением обществ взаимного страхования, осуществляющих страхование исключительно своих членов), включают уставный капитал, резервный капитал, добавочный капитал, нераспределенную прибыль. Страховщики должны обладать полностью оплаченным уставным капиталом, размер которого должен быть не ниже установленного минимального размера уставного капитала, равного: 120 млн руб. с учетом коэффициентов, установленных для различных видов страхования, например: 60 млн руб. — для медицинского страхования; 240 млн руб. — для страхования жизни, 480 млн руб. — для осуществления перестрахования (ст 25 Закона об организации страхового дела в РФ).

Для обеспечения исполнения обязательств по страхованию, перестрахованию страховщики в порядке, установленном нормативным правовым актом органа страхового регулирования, формируют страховые резервы. Средства страховых резервов используются исключительно для осуществления страховых выплат и не подлежат изъятию в бюджеты любых уровней. При этом страховые организации вправе инвестировать и иным образом размещать средства страховых резервов на условиях диверсификации, возвратности, прибыльности и ликвидности в порядке, установленном нормативным правовым актом органа страхового регулирования (ст. 26 Закона об организации страхового дела в РФ). Средства

страхового надзора разнообразны и включают ряд полномочий органа страхового надзора в области истребования информации, принятия различных решений, применения мер воздействия и проведения проверок деятельности субъектов страхового дела на местах. В частности, среди инструментов страхового надзора можно назвать: выдачу или отказ в выдаче лицензий, решение об аннулировании, ограничении, приостановлении, восстановлении действия и отзыве лицензий; выдачу разрешения на увеличение размеров уставных капиталов страховых организаций за счет средств иностранных инвесторов, на совершение с участием иностранных инвесторов соответствующих сделок; выдачу и отзыв квалификационных аттестатов и др. Истребуя информацию у субъектов страхового дела, орган страхового надзора получает возможность контролировать, в частности, состав и структуру активов, принимаемых для покрытия собственных средств страховщика, выдачу страховщиками банковских гарантий и др. Следует также отметить, что орган страхового надзора ведет единый государственный реестр субъектов страхового дела и реестр их объединений.

В целях защиты в первую очередь публичных интересов еще в 1999 г. были введены некоторые ограничения на участие иностранного капитала в страховых организациях, созданных и функционирующих на территории России после внесения соответствующих изменений в Закон об организации страхового дела в РФ.

Страховые организации, являющиеся дочерними обществами по отношению к иностранным инвесторам (основным организациям) либо имеющие долю иностранных инвесторов в своем уставном капитале более 49%, не могут осуществлять в Российской Федерации страхование жизни, здоровья и имущества граждан за счет средств, выделяемых на эти цели из соответствующего бюджета федеральным органам исполнительной власти (страхователям), страхование, связанное с осуществлением закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, а также страхование имущественных интересов государственных организаций и муниципальных организаций.

Действительно, формируемые при страховании жизни резервы являются источником долгосрочных инвестиций, которые, по мнению законодателя, должны прежде всего направляться в реальный сектор российской экономики, а не утекать за рубеж. Аналогично обязательное, в том числе государственное, страхование также связано с реализацией социально значимых задач.

Страховые организации, являющиеся дочерними обществами по отношению к иностранным инвесторам (основным организациям) либо имеющие долю иностранных инвесторов в своем уставном капитале более 51%, не могут осуществлять в Российской Федерации, помимо указанных выше видов страхования, также страхование объектов личного страхования и обязательное страхование гражданской ответственности владельцев транспортных средств.

Помимо ограничения доступа иностранных компаний к определенным видам страхования. Законом об организации страхового дела в РФ установлена также квота присутствия иностранного капитала на российском рынке страховых услуг. В случае если размер (квота) участия иностранного капитала в уставных капиталах страховых организаций превышает 50%, орган страхового надзора прекращает выдачу лицензий на осуществление страховой деятельности страховым организациям, являющимся дочерними обществами по отношению к иностранным инвесторам (основным организациям) либо имеющим долю иностранных инвесторов в своем уставном капитале более 49%.

Страховая организация обязана получить предварительное разрешение органа страхового надзора на увеличение размера своего уставного капитала за счет средств иностранных инвесторов, а также на продажу иностранным инвесторам своих акций (долей в уставном капитале), а российские акционеры (участники) — на отчуждение принадлежащих им акций (долей в уставном капитале) страховой организации в пользу иностранных инвесторов и (или) их дочерних обществ.

Как известно, с 2012 г. Россия является членом ВТО, что предполагает снятие большинства существующих ограничений по видам страхования для страховщиков с

иностранным участием. Тем не менее Российская Федерация также вынуждена устанавливать некоторые ограничения протекционистского характера, пока внутренний финансовый рынок не будет готов конкурировать на должном уровне. Речь в данном случае идет о Перечне специфических обязательств Российской Федерации по услугам (приложение к Протоколу от 16 декабря 2011 по присоединении Российской Федерации к Марра-кешскому соглашению об учреждении ВТО). В разделе «Ограничения доступа на рынок» данного Перечня в отношении страховых услуг определены изъятия, в первую очередь временного характера. Так, иностранные страховщики смогут открывать филиалы на территории России только через девять лет после присоединения Российской Федерации к ВТО. Перечень же видов страхования, разрешенных страховым компаниям с иностранным участием, будет расширен уже в 2017 г.

Виды страхования в предпринимательской деятельности

Как было отмечено, все физические и юридические лица так или иначе заинтересованы в том, чтобы обеспечить свои имущественные интересы. В связи с этим существует множество видов страхования, направленных на удовлетворение совершенно разнообразных интересов всех возможных субъектов. Поскольку предприниматель может выступать как на стороне страховщика, так и на стороне страхователя, выгодоприобретателя и застрахованного лица, необходимо подробнее рассмотреть существующие в деятельности предпринимателя виды страхования.

Страхование можно классифицировать по различным признакам. По основанию возникновения выделяется обязательное и добровольное страхование (п. 2 ст. 3 Закона об организации страхового дела в РФ). Добровольное страхование осуществляется на основании договоров имущественного или личного страхования, заключаемых страхователем со страховщиком (п. 1 ст. 927 ГК РФ). Добровольное страхование осуществляется на основании договора страхования и правил страхования, определяющих общие условия и порядок его осуществления. При этом правила страхования принимаются и утверждаются страховщиком или объединением страховщиков самостоятельно в соответствии с ГК РФ и Законом об организации страхового дела в РФ. Они должны содержать положения о субъектах страхования, объектах страхования, страховых случаях, страховых рисках, порядке определения страховой суммы, страхового тарифа, страховой премии (страховых взносов), порядке заключения, исполнения и прекращения договоров страхования, правах и обязанностях сторон, определении размера убытков или ущерба, порядке определения страховой выплаты, случаях отказа в страховой выплате и иные положения.

Сам договор страхования должен быть заключен в письменной форме под страхом его недействительности. При этом такой договор может быть заключен как путем составления одного документа, так и путем вручения страховщиком страхователю страхового полиса (свидетельства, сертификата, квитанции), подписанного страховщиком. Страховщик при заключении договора страхования вправе применять разработанные им или объединением страховщиков стандартные формы договора (страхового полиса) по отдельным видам страхования (ст. 940 ГК РФ).

При этом условия, содержащиеся в правилах страхования и не включенные в текст договора страхования (страхового полиса), обязательны для страхователя (выгодоприобретателя), если в договоре (страховом полисе) прямо указывается на применение таких правил и сами правила изложены в одном документе с договором (страховым полисом) или на его оборотной стороне либо приложены к нему. В последнем случае вручение страхователю при заключении договора правил страхования должно быть удостоверено записью в договоре (ст. 943 ГК РФ).

Обязательное страхование возникает на основании закона, в котором на определенных лиц может быть возложена обязанность страховать жизнь, здоровье или имущество других определенных в законе лиц на случай причинения вреда их жизни, здоровью или имуществу. Например, такая обязанность возникает у банков в отношении вкладов, внесенных гражданами согласно требованиям п. I ст. 840 ГК РФ и Федерального закона «О

страховании вкладов физических лиц в банках Российской Федерации». Гражданским законодательством РФ определяются и иные случаи обязательного страхования. Например, ломбард обязан страховать в пользу поклажедателя за свой счет принятые на хранение вещи, причем в полной сумме их оценки (п. 4 ст. 919 ГК РФ); залогодатель или залогодержатель в зависимости от того, у кого из них находится заложенное имущество, обязан, если иное не предусмотрено законом или договором, страховать за счет залогодателя заложенное имущество в полной его стоимости от рисков утраты и повреждения. Отдельными законами устанавливаются требования по обязательному личному страхованию от несчастных случаев пассажиров воздушного, железнодорожного, морского, внутреннего водного и автомобильного транспорта, а также туристов и экскурсантов, совершающих междугородные экскурсии по линии туристическо-экскурсионных организаций, на время поездки (полета).

Законом на указанных в нем лиц может быть возложена также обязанность страховать риск своей гражданской ответственности, которая может наступить вследствие причинения вреда жизни, здоровью или имуществу других лиц или нарушения договоров с другими лицами (ст. 935 ГК РФ). Например, владельцы транспортных средств обязаны на условиях и в порядке, которые установлены Федеральным законом от 25 апреля 2002 г № 40-ФЗ «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств», за свой счет страховать в качестве страхователей риск своей гражданской ответственности, которая может наступить вследствие причинения вреда жизни, здоровью или имуществу других лиц при использовании транспортных средств.

С 2012 г в законодательство были введены также:

обязательное страхование гражданской ответственности перевозчика за причинение вреда жизни, здоровью и имуществу пассажиров»;

обязательное страхование гражданской ответственности владельца опасного объекта за причинение вреда в результате аварии на опасном объекте, в том числе находящемся в государственной и муниципальной собственности.

Самостоятельным видом обязательного страхования является обязательное социальное страхование. Оно представляет собой часть государственной системы социальной защиты населения. Ее спецификой является осуществляемое в соответствии с Федеральным законом от 16 июля 1999 г № 165-ФЗ «Об основах обязательного социального страхования» страхование работодателями (страхователями) работающих граждан (застрахованных лиц) от возможного изменения их материального или социального положения, а в случаях, предусмотренных законодательством, иных категорий граждан вследствие достижения пенсионного возраста, наступления инвалидности, потери кормильца, заболевания, травмы, несчастного случая на производстве или профессионального заболевания, беременности и родов, рождения ребенка (детей), ухода за ребенком в возрасте до полутора лет и других событий, установленных законодательством РФ об обязательном социальном страховании.

Несмотря на увеличение случаев обязательного страхования, последнее не является перспективным направлением развития страховой деятельности. Согласно Стратегии развития страховой деятельности в Российской Федерации до 2020 г (утв. распоряжением Правительства РФ от 22 июля 2013 г № 1293-р) дальнейшее развитие страховой отрасли России должно быть направлено на стимулирование развития добровольных видов страхования, а также на повышение привлекательности страхования для граждан.

В зависимости от способа организации страхования выделяют взаимное страхование и коммерческое страхование.

Взаимное страхование предполагает возможность обеспечения имущественных интересов физических и юридических лиц на взаимной основе путем объединения в общества взаимного страхования необходимых для этого средств (ст. 968 ГК РФ, ст. 1 Федерального закона «О взаимном страховании»). Таким образом, взаимное страхование является исключительно имущественным страхованием (ст 4 Федерального закона «О взаимном страховании»). Кроме того, как было отмечено, общества взаимного страхования

являются некоммерческими организациями, поскольку осуществляют имущественное страхование только своих членов. Поэтому их деятельности не присуще то значительное количество рисков, которое характерно для деятельности страховщиков, осуществляющих коммерческое страхование. В связи с этим к обществам взаимного страхования предъявляется меньшее количество требований публично-правового характера, на них не распространяются многие инструменты государственного регулирования страховой деятельности, в том числе связанные с обеспечением финансовой устойчивости страховщика.

В зависимости от степени вероятности наступления страхового случая существенно различаются так называемое рисковое и накопительное страхование.

Если рисковое страхование представляет собой классическое страхование, при котором обеспечиваются имущественные интересы соответствующих лиц на случай наступления вероятных неблагоприятных событий, то при накопительном страховании риск, по существу, отсутствует, так как сам страховой случай является порой неизбежным и желаемым (например, страхование по случаю окончания института, вступления в брак и др.).

Как было отмечено, по объекту страхования выделяется имущественное и личное страхование, которые именуются также отраслями страхования. В имущественном страховании можно выделить три крупные подотрасли:

1) страхование имущества предполагает обеспечение имущественных интересов граждан и юридических лиц, связанных с риском утраты (гибели), недостачи или повреждения совершенно разнообразного имущества. При этом различные виды имущества предпринимателя могут быть застрахованы от множества негативных событий: от кражи товара, пожаров на складах, повреждения или уничтожения груза при транспортировке, на случай выхода из строя производственного оборудования и др. Как показывает практика, страхование имущества является оптимальным способом минимизации негативных для бизнеса последствий, связанных как с объективными природными факторами, так и с противоправными действиями других лиц или халатностью собственного персонала;

2) страхование предпринимательского риска предполагает страхование предпринимателем риска убытков от осуществляемой им деятельности из-за нарушения своих обязательств контрагентами предпринимателя или изменения условий этой деятельности по независящим от предпринимателя обстоятельствам, в том числе риска неполучения ожидаемых доходов. Как верно отмечается в литературе, специфика данного вида страхования предопределяет необходимость досрочного расторжения договора страхования предпринимательского риска при прекращении страхователем предпринимательской деятельности в установленном порядке¹. Особенностью данного вида имущественного страхования является также то, что согласно требованиям ГК РФ предприниматель может застраховать только свой предпринимательский риск и только в свою пользу, ведь нередко степень риска может во многом зависеть от самого предпринимателя (в то время как по данному виду страхования покрываются не только реальный ущерб предпринимателя, но и упущенная выгода). При этом последствия несоблюдения этих двух условий будут различны. Если договор страхования предпринимательского риска лица, не являющегося страхователем, ничтожен, то, если выгодоприобретателем по договору является не сам страхователь, такой договор будет считаться заключенным в пользу последнего.

На практике распространение получили договоры страхования финансовых рисков, являющиеся разновидностью предпринимательских. В основном данные договоры сводятся к страхованию риска убытков, неполучения ожидаемых доходов или понесения дополнительных расходов от осуществления предпринимательской деятельности в финансовой сфере в результате неисполнения обязательства контрагентом или изменения условий предпринимательской деятельности страхователя по независящим от него обстоятельствам. Например, кредитные организации нередко страхуют кредитный риск, являющийся разновидностью банковского (или шире, финансового) риска, возникающего при осуществлении банковского кредитования клиентов-заемщиков. Как верно отмечается в

литературе, финансовые риски, связанные с неполучением доходов или с потерей вложенных денежных средств, являются по своей природе чаще всего спекулятивными. В связи с этим страхованию подлежит только объективная часть таких рисков, например ухудшение финансового положения контрагента, вероятным результатом которых могут явиться его несостоятельность (банкротство) либо устойчивая неплатежеспособность. Страхование финансовых рисков по причине их потенциальной спекулятивности, как правило, не распространяется на курсовые разницы и прочие косвенные расходы;

3) понятием страхования гражданской ответственности охватываются: страхование ответственности по договору (ст. 932 ГК РФ), страхование ответственности за причинение вреда (ст. 931 ГК РФ).

Страхование ответственности по договору возможно только в случаях, предусмотренных законом. В противном случае, если бы возможность страховать свою ответственность по договору предоставлялась по желанию обязанной стороны, это могло бы оказать существенное влияние на реальное исполнение ею обязательств по такому «обеспеченному» договору. Очевидно, что закон не может иметь своей целью побуждение субъектов к неисполнению принятых на себя обязательств. По договору страхования риска ответственности за нарушение договора может быть застрахован только риск ответственности самого страхователя и только в пользу стороны, перед которой по условиям этого договора страхователь должен нести соответствующую ответственность (выгодоприобретателя).

Например, туроператор в порядке и на условиях, которые установлены Федеральным законом от 24 ноября 1996 г. № 132-ФЗ «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации», за свой счет осуществляет страхование риска своей ответственности, которая может наступить вследствие неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств по договору о реализации туристского продукта. Объектом страхования ответственности туроператора являются имущественные интересы туроператора, связанные с риском возникновения обязанности возместить туристам и (или) иным заказчикам реальный ущерб, возникший в результате неисполнения или ненадлежащего исполнения туроператором обязательств по договору о реализации туристского продукта.

С 2013 г. исполнение обязательств застройщика по передаче жилого помещения участнику долевого строительства по всем договорам, заключенным для строительства многоквартирного дома или иного объекта недвижимости на основании одного разрешения на строительство, наряду с залогом должно обеспечиваться по выбору застройщика либо поручительством банка, либо страхованием гражданской ответственности застройщика за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по передаче жилого помещения участнику долевого строительства по договору¹.

Также, например, нотариусы, занимающиеся частной практикой, обязаны заключить договор страхования своей деятельности (ст. 18 Основ законодательства РФ о нотариате).

Аналогично по договору страхования риска ответственности по обязательствам, возникающим вследствие причинения вреда жизни, здоровью или имуществу других лиц, может быть застрахован риск ответственности самого страхователя. Может быть застрахована ответственность и иного лица, но только того, на которое такая ответственность может быть возложена.

Договор страхования риска ответственности за причинение вреда считается в любых случаях заключенным в пользу лиц, которым может быть причинен вред (выгодоприобретателей).

При этом выгодоприобретатель по договору обязательного страхования риска ответственности за причинение вреда вправе обратиться непосредственно к страховщику с требованием о выплате страхового возмещения в целях покрытия причиненного ему вреда в пределах страховой суммы².

Указанный вид страхования также достаточно распространен в предпринимательской деятельности, ведь он позволяет предпринимателю заранее обезопасить себя от

необходимости за счет собственных средств в полном объеме возмещать вред, причиненный третьим лицам, например вследствие выпуска некачественной продукции.

В практике осуществления предпринимательской деятельности все большее значение приобретает также сострахование и перестрахование. Являясь, по сути, различными инструментами, данные средства позволяют обеспечить страхование интересов крупных субъектов предпринимательства, перераспределив риски между страховщиками. Согласно ст. 953 ГК РФ при состраховании объект страхования страхуется по одному договору страхования совместно несколькими страховщиками, которые по общему правилу солидарно отвечают перед страхователем (выгодоприобретателем) за выплату страхового возмещения по договору имущественного страхования. Очевидно, что данный институт используется в случаях, когда в результате ограничений по финансовой устойчивости страховых компаний они не могут по отдельности принимать на себя слишком крупные риски. Сострахование таким образом по Закону об организации страхового дела в РФ предполагает заключение несколькими страховщиками и страхователем договора страхования, на основании которого страховые риски, размер страховой суммы, страховая премия (страховой взнос) распределяются между страховщиками в установленной таким договором доле.

При перестраховании первоначально весь риск принимает на себя один страховщик, который затем на согласованных в договоре условиях перераспределяет его на других страховщиков. При этом всю полноту ответственности перед страхователем продолжает нести первоначальный страховщик. Согласно Закону об организации страхового дела в РФ перестрахование представляет собой деятельность по страхованию одним страховщиком (перестраховщиком) имущественных интересов другого страховщика (перестрахователя), связанных с принятым последним по договору страхования (основному договору) обязательством по страховой выплате. Перестрахование осуществляется на основании договора перестрахования, заключаемого между перестрахователем и перестраховщиком в соответствии с требованиями ГК РФ.

Второй отраслью страхования является личное страхование. Объектом личного страхования являются имущественные интересы, связанные с причинением вреда жизни или здоровью самого страхователя или застрахованного лица, достижением им определенного возраста или наступлением в его жизни иного предусмотренного договором страхового случая. Таким образом, предприниматель может застраховать как себя от различных рисков, например от несчастных случаев, так и своих работников, например застраховав их жизнь или оформив им дополнительную медицинскую страховку.

Рынок страховых услуг играет важнейшую роль для эффективного и одновременно стабильного функционирования как всей экономики страны в целом, так и отдельных ее элементов. Вместе с тем развитие страхового рынка невозможно без надлежащего его правового регулирования, которое должно основываться на учете экономических законов, само наличие которых будет побуждать соответствующих субъектов рынка страховых услуг действовать согласно требованиям нормативных актов и соблюдать установленные ими правила.

Вопросы:

1. Понятие рынка страховых услуг и его государственное регулирование
2. Виды страхования в предпринимательской деятельности

Литература:

1.Международное предпринимательское право: современные проблемы правового регулирования : [16+] / А. Б. Арзуманян, Д. В. Козлов, Е. А. Левицкая и др. ; Южный федеральный университет. – Ростов-на-Дону ; Таганрог : Южный федеральный университет, 2020. – 156 с. – Режим доступа: по подписке. – URL: <https://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=612235> (дата обращения: 06.07.2021). – ISBN 978-5-9275-3604-7. – Текст : электронный.

2.Надежин, Н. Н. Гражданско-правовое обеспечение предпринимательства в России / Н. Н. Надежин. — Москва : Статут, 2019. — 144 с. — ISBN 978-5-8354-1572-4. — Текст :

электронный // Электронно-библиотечная система IPR BOOKS : [сайт]. — URL: <http://www.iprbookshop.ru/94599.html>.

3. Несостоятельность (банкротство): учебный курс / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, А.З. Бобылева и др. ; под ред. С.А. Карелиной ; Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, Юридический факультет. — Москва : Статут, 2019. — Том 1. — 926 с. : ил. — Режим доступа: по подписке. — URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=563854>

4. Несостоятельность (банкротство) : учебник : в 2 томах : [16+] / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, А.З. Бобылева и др. ; под ред. С.А. Карелиной ; Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, Юридический факультет. — Москва : Статут, 2019. — Том 2. — 848 с. — Режим доступа: по подписке. — URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=571919>

5. Осипов М.Ю. Защита интересов предпринимателей при осуществлении контроля (надзора) [Электронный ресурс] : учебное пособие / М.Ю. Осипов. — Электрон. текстовые данные. — Тула: Институт законовещения и управления ВПА, 2018. — 191 с. — 2227-8397. — Режим доступа: <http://www.iprbookshop.ru/78622.html>

Практическое занятие № 18. Тема 18. Правовое регулирование инвестиционной деятельности

Цель – углубить и закрепить теоретические знания, полученные на лекции и в процессе самостоятельной работы, привить навыки устного изложения материала по субъектам предпринимательской деятельности.

В результате изучения дисциплины студент должен:

знать – понятие предпринимательской деятельности.

уметь - определять особенности предпринимательской деятельности.

Формируемые компетенции (или их части) – ПК-8 анализировать, делать научные обобщения и выводы, выдвигать новые идеи, интерпретировать и представлять результаты научных исследований.

Актуальность темы семинара заключается в изучении правового регулирования инвестиционной деятельности.

Организационная форма практического занятия – традиционный семинар.

Теоретическая часть:

Можно выделить два основных направления использования средств предприятия:

- 1) покрытие текущих расходов;
- 2) осуществление инвестиций.

Под инвестициями понимается вложение денежных средств в какие-либо активы с целью получения прибыли. По существу, все активы (краткосрочные и долгосрочные) предприятия являются результатом вложения денежных средств, т.е. инвестиций. Однако в финансовом управлении под инвестициями принято понимать именно долгосрочные вложения.

Принципы классификации инвестиций (долгосрочных вложений денежных средств).

По объекту вложения денежных средств различают инвестиции:

- в материальные активы;
- нематериальные активы;
- активы денежных рынков.

По целям инвестора различают:

- прямые инвестиции с целью участия в управлении предприятием;
- портфельные инвестиции с целью извлечения прибыли от владения ценными бумагами.

Прямые инвестиции представляют собой вложения денежных средств в уставный капитал предприятия с целью извлечения дохода и получения права на участие в управлении

данным предприятием. Прямые инвестиции в зависимости от организационно правовой формы предприятия могут осуществляться как посредством приобретения долевых ценных бумаг — акций предприятия, так и посредством приобретения паев.

Портфельные инвестиции представляют собой вложения де-нежных средств в ценные бумаги на основе формирования портфеля с целью получения от них процентного и курсового дохода. Надо отметить, что первоначально под портфельными инвестициями подразумевалось и должно подразумеваться только формирование портфеля ценных бумаг (вложения в ценные бумаги двух или более видов, управляемых как единое целое). Однако некоторые авторы используют этот термин для обозначения совокупности любых других активов, находящихся в собственности или распоряжении отдельного владельца.

Главным субъектом инвестиционных отношений (Инвестиционные отношения, являясь предметом правового регулирования предпринимательского права, носят комплексный характер, объединяя различные по своей правовой природе частноправовые и публично-правовые отношения.), независимо от вида рынка, на котором осуществляются инвестиции, является инвестор. В действующем законодательстве отсутствует легальное определение инвестора, раскрытие этой категории осуществляется через понятие инвестиционной деятельности.

Инвесторы - это участники инвестиционной деятельности, осуществляющие вложение определенных ценностей в объекты предпринимательской и (или) иной деятельности в целях достижения экономической или иной выгоды. Возникает интересный вопрос о соотношении категорий «инвестор» и «предприниматель». Понятно, что каждый предприниматель, развивающий бизнес, вкладывает в дело свои, заемные или привлеченные средства и, соответственно, в определенных правоотношениях выступает как инвестор. Но далеко не каждый инвестор должен быть предпринимателем, иначе, например, приобретатель акции или иной ценной бумаги должен был бы регистрироваться в качестве предпринимателя. Большинство специалистов склоняются именно к такой точке зрения.

Инвестиционная деятельность - это вложение инвестиций, или инвестирование, и совокупность практических действий по реализации инвестиций (п. 2 ст. 1 Закона РСФСР "Об инвестиционной деятельности в РСФСР").

Из этого понятия видно, что в законе допускается некоторое смешение понятий инвестиции и результатов инвестирования, реализации инвестиций и результатов инвестиций. Инвестиции реализуются в процессе инвестирования, например, часть средств из накопленной прибыли направляется на приобретение нового оборудования. А оборудование используется, реализуются уже как результаты инвестиций в процессе хозяйствования с имуществом предпринимателя.

Более удачно следующее понятие инвестиционной деятельности: это вложение инвестиций и осуществление практических действий в целях получения прибыли и (или) достижения иного полезного эффекта (ст. 1 ФЗ "Об инвестиционной деятельности в РФ, осуществляемой в форме капитальных вложений").

В этом понятии отражена инвестиционная деятельность от начала ее осуществления - вложения средств в качестве инвестиций до получения прибыли (иного полезного эффекта) как конечного результата деятельности инвестора.

В зависимости от определенных критериев различаются виды инвестиционной деятельности:

- а) по субъектам, выступающим в качестве инвесторов, выделяется инвестиционная деятельность государства, муниципальных образований, физических и юридических лиц;
- б) в свою очередь, в зависимости от характера этой деятельности - она может осуществляться на профессиональной основе институциональными инвесторами (например, инвестиционными фондами) и может носить разовый характер (например, приобретение акций физическим лицом, не занимающимся предпринимательской деятельностью);

в) в зависимости от объекта инвестиционной деятельности она может быть финансовой (вложение в ценные бумаги), производственной (вложение инвестиций в основные средства), инновационной (вложения в научно-технические результаты).

Особо следует остановиться на видах инвестиционной деятельности в зависимости от связи инвестиционной и предпринимательской деятельности.

Инвестиционная деятельность обладает определенными признаками предпринимательской деятельности, такими как направленность на систематическое получение прибыли, самостоятельность, риск инвестора. На этом основании процесс вложения любых инвестиций рассматривают иногда как разновидность предпринимательской деятельности (за исключением вложения в объекты иной, непредпринимательской деятельности).

Надо иметь в виду, что инвестиция может носить разовый характер и осуществляться лицами, не занимающимися предпринимательской деятельностью. Приобретение гражданином акций, например, может быть однократно совершенным актом распоряжения объектом собственности, и в этом смысле эта инвестиционная деятельность не является деятельностью предпринимательской.

Равным образом, не относится к предпринимательской деятельности гражданина, связанная с созданием хозяйственного общества, производственного кооператива и инвестированием им средств в уставный капитал хозяйственного общества, в имущество кооператива. Если бы подобные вложения средств признавались предпринимательской деятельностью, физические лица - учредители, участники общества были бы обязаны регистрироваться в качестве индивидуальных предпринимателей, однако этого не требуется. По ГК РФ (ст. 18) право заниматься предпринимательской деятельностью и право создавать юридические лица - самостоятельные и разные права, входящие в содержание правоспособности граждан. Инвестиционная деятельность может быть одной из сторон в деятельности предпринимателя. Например, юридическое лицо приобретает оборудование, необходимое для производства товара, реализуемого на рынке. В результате создаются необходимые условия для производства товара и его последующей реализации, т.е. для предпринимательской деятельности. По разным причинам инвестиции не всегда приводят к собственно предпринимательской деятельности. Например, в результате пожара было уничтожено здание, оборудование, сырье, готовая продукция, и предприниматель прекратил дальнейшую деятельность, а впоследствии был исключен из Единого реестра юридических лиц.

Необходимо различать непосредственную (осуществляемую самим предпринимателем) и опосредуемую инвестиционную деятельность. В первом случае предприниматель сам, от своего имени выступает в качестве участника инвестиционного процесса: вкладывает средства в качестве инвестиций (например, строит здание производственного назначения и вводит его в эксплуатацию), производит и реализует товар, получает прибыль, реинвестирует ее - закупает новое оборудование.

При опосредуемой деятельности инвестор передает средства в качестве инвестиций другому лицу, например вкладывает в уставный капитал хозяйственного общества, но инвестициями в основные средства, равно как производством и продажей товара, реинвестированием занимается не инвестор-учредитель, а юридическое лицо, участником которого инвестор является. Юридическое лицо получает прибыль от предпринимательской деятельности, которая после уплаты налога на прибыль распределяется между участниками общества в установленном учредительными документами порядке.

Соответственно инвестиционная и предпринимательская деятельность:

а) могут осуществляться одним лицом, и инвестиционная является важнейшей стороной в деятельности предпринимателя;

б) могут осуществляться разными лицами, в таком случае инвестиционная предшествует предпринимательской деятельности, а предпринимательская является продолжением инвестиционной деятельности;

в) в установленных случаях инвестиционная деятельность может быть предметом деятельности коммерческой организации - юридического лица, в таком случае инвестиционная деятельность является деятельностью предпринимательской (деятельность инвестиционных фондов).

Вопросы:

1. Понятие и классификация инвестиций, понятие инвестиционной деятельности
2. Правовое регулирование отдельных видов инвестиционной деятельности
3. Государственное регулирование инвестиционной деятельности.
4. Правовое регулирование иностранных инвестиций

Литература:

1.Международное предпринимательское право: современные проблемы правового регулирования : [16+] / А. Б. Арзуманян, Д. В. Козлов, Е. А. Левицкая и др. ; Южный федеральный университет. – Ростов-на-Дону ; Таганрог : Южный федеральный университет, 2020. – 156 с. – Режим доступа: по подписке. – URL:

<https://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=612235> (дата обращения: 06.07.2021). – ISBN 978-5-9275-3604-7. – Текст : электронный.

2.Надежин, Н. Н. Гражданско-правовое обеспечение предпринимательства в России / Н. Н. Надежин. — Москва : Статут, 2019. — 144 с. — ISBN 978-5-8354-1572-4. — Текст : электронный // Электронно-библиотечная система IPR BOOKS : [сайт]. — URL: <http://www.iprbookshop.ru/94599.html>.

3.Несостоятельность (банкротство): учебный курс / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, А.З. Бобылева и др. ; под ред. С.А. Карелиной ; Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, Юридический факультет. – Москва : Статут, 2019. – Том 1. – 926 с. : ил. – Режим доступа: по подписке. – URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=563854>

4.Несостоятельность (банкротство) : учебник : в 2 томах : [16+] / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, А.З. Бобылева и др. ; под ред. С.А. Карелиной ; Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, Юридический факультет. – Москва : Статут, 2019. – Том 2. – 848 с. – Режим доступа: по подписке. – URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=571919>

5.Осипов М.Ю. Защита интересов предпринимателей при осуществлении контроля (надзора) [Электронный ресурс] : учебное пособие / М.Ю. Осипов. — Электрон. текстовые данные. — Тула: Институт законоведения и управления ВПА, 2018. — 191 с. — 2227-8397. — Режим доступа: <http://www.iprbookshop.ru/78622.html>

МИНИСТЕРСТВО НАУКИ И ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
Федеральное государственное автономное образовательное учреждение
высшего образования
«СЕВЕРО-КАВКАЗСКИЙ ФЕДЕРАЛЬНЫЙ УНИВЕРСИТЕТ»
Пятигорский институт (филиал) СКФУ

МЕТОДИЧЕСКИЕ УКАЗАНИЯ ДЛЯ ОБУЧАЮЩИХСЯ
ПО ОРГАНИЗАЦИИ И ПРОВЕДЕНИЮ САМОСТОЯТЕЛЬНОЙ РАБОТЫ
по дисциплине
«ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКИХ ОТНОШЕНИЙ»
Направление подготовки: 40.04.01 Юриспруденция
Направленность (профиль): «Гражданское право, гражданский и арбитражный процессы»

Пятигорск, 2024

ВВЕДЕНИЕ

Целью изучения дисциплины «Правовое регулирование предпринимательских отношений» является формирование у студентов систематизированных знаний о сущности предпринимательства, права и обязанности предпринимателя, где рассматриваются дела о предпринимательстве.

При изучении дисциплины должны решаться следующие задачи:

- приобретение студентами базисных знаний в сфере правового регулирования предпринимательской деятельности;
- развитие умения правильно пользоваться нормативно-правовыми актами; самостоятельно проводить анализ правовых норм, уяснять их смысл для себя и толковать их для других; принимать юридически обоснованные решения;
- формирование у студентов независимых оценок относительно взаимоотношений субъектов предпринимательской деятельности, охраны прав и интересов предпринимателей;
- знакомство в ходе изучения дисциплины с научными воззрениями относительно осуществления предпринимательской деятельности;
- исследование правового статуса предпринимателя; организационно-правовые формы предпринимательской деятельности;
- анализ правового регулирования финансовых рынков; инвестиционной и внешнеэкономической деятельности;
- исследование направлений государственного контроля за осуществлением предпринимательской деятельности.

Дисциплина «Правовое регулирование предпринимательских отношений» относится к дисциплинам по выбору вариативной части профессионального цикла ОП ВО подготовки магистра по направлению 40.04.01 Юриспруденция. Ее освоение происходит в 2 семестре.

Дисциплина «Правовое регулирование предпринимательских отношений» призвана дать понимание основных категорий, институтов финансовых правоотношений в Российской Федерации. Особую актуальность изучение данной дисциплины приобретает в условиях меняющегося законодательства.

Дисциплина «Правовое регулирование предпринимательских отношений» необходима для обеспечения качества теоретической и практической подготовки юристов.

1. ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА САМОСТОЯТЕЛЬНОЙ РАБОТЫ СТУДЕНТОВ

В настоящее время актуальными становятся требования к личным качествам современного студента – умению самостоятельно пополнять и обновлять знания, вести самостоятельный поиск необходимого материала, быть творческой личностью. Ориентация учебного процесса на саморазвивающуюся личность делает возможным процесс обучения без учета индивидуально-личностных особенностей обучаемых, предоставления им права выбора путей и способов учения. Появляется новая цель образовательного процесса – воспитание компетентной личности, ориентированной на будущее, способной решать типичные проблемы и задачи исходя из приобретенного учебного опыта и адекватной оценки конкретной ситуации.

Самостоятельная работа определяется как форма организации учебного процесса, как объективное условие формирования познавательной, исполнительской, творческой активности и самостоятельности студентов при обучении. СРС является важнейшим компонентом образовательного процесса, формирующим личность студента, его мировоззрение, культуру безопасности, развивающим его способности к самообучению и повышению своего профессионального уровня.

Целью СРС по дисциплине «Правовое регулирование предпринимательских отношений» является формирование способностей к самостоятельному познанию и обучению, поиску литературы, обобщению, оформлению и представлению полученных результатов, их критическому анализу, поиску новых и неординарных решений, аргументированному отстаиванию своих предложений, умений подготовки выступлений и ведения дискуссий.

Задачи СРС по дисциплине «Правовое регулирование предпринимательских отношений» являются:

- развить такие самостоятельные умения, как умения учиться самостоятельно, принимать решения, проектировать свою деятельность и осуществлять задуманное, проводить исследование, осуществлять и организовывать коммуникацию;
- научить проводить рефлексию: формировать получаемые результаты, предопределять цели дальнейшей работы, корректировать свой образовательный маршрут.

Самостоятельная работа студентов является определяющим фактором их успешного обучения.

Изучение вузовских курсов непосредственно в аудиториях обуславливает такие содержательные элементы самостоятельной работы, как умение слушать и записывать лекции; критически оценивать лекции, выступления товарищей на практических занятиях, групповых занятиях, конференциях; продуманно и творчески строить свое выступление, доклад, рецензию; продуктивно готовиться к зачетам и экзаменам. К самостоятельной работе вне аудитории относится: работа с книгой, документами, первоисточниками; доработка и оформление лекционного материала; подготовка к практическим занятиям. Конференциям, круглым столам; работа в научных кружках и обществах.

Большую роль в изучении дисциплины «Правовое регулирование предпринимательских отношений» играет самостоятельная работа студентов, которая является неотъемлемой частью образовательного процесса. Объем аудиторных занятий не позволяет преподавателям осветить все разделы и темы, предусмотренные программой дисциплины «Правовое регулирование предпринимательских отношений». Это требует обязательной самостоятельной работы студентов во внеаудиторное время по проработке и изучению таких тем, а также тем, освещённых на лекциях и практических занятиях недостаточно полно и глубоко.

Известно, что в системе обучения удельный вес самостоятельной работы достаточно велик. Поэтому для студента крайне важно овладеть методикой самостоятельной работы. Методические рекомендации для студентов по организации самостоятельной работы ограничивается краткими рекомендациями по тем видам самостоятельной работы, которые

студент может использовать при изучении дисциплины «Правовое регулирование предпринимательских отношений».

Самостоятельная работа студентов должна проводиться с целью: освоения теоретического материала по изучаемой дисциплине, углубления и расширения теоретических знаний; систематизации и закрепления полученных теоретических знаний и практических навыков студентов; формирования умений по поиску и использованию нормативной, правовой, справочной и специальной литературы, а также других источников информации; развития познавательных способностей и активности студентов, творческой инициативы, ответственности и организованности; формирования самостоятельности мышления, способностей к саморазвитию, самообразованию, самосовершенствованию и самореализации; развития научно-исследовательских навыков; формирования умения применять полученные знания на практике (профессиональной деятельности).

2. План - график самостоятельной работы

Коды реализуемых компетенций, индикаторов	Вид деятельности студентов	Средства и технологии оценки	Объем часов, в том числе (астр.)		
			СРС	Контактная работа с преподавателем	Всего
ЗФО					
4 семестр					
ПК-8 И-1 И-2 И-3	Самостоятельное изучение литературы по темам 1-18	Собеседование	135	15	150
ПК-8 И-1 И-2 И-3	Подготовка к практическому занятию (Семинар в диалогом режиме (встреча государственных и общественных организаций))	Собеседование	18	2	20
Итого за 4 семестр			153	17	170

3. Контрольные точки и виды отчетности по ним

Рейтинговая система успеваемости студентов не предусмотрена.

4. МЕТОДИЧЕСКИЕ РЕКОМЕНДАЦИИ ПО ИЗУЧЕНИЮ ТЕОРЕТИЧЕСКОГО МАТЕРИАЛА.

При самостоятельной работе рекомендуется планировать и организовать время, прежде всего с учетом того, что большинство научной и учебной литературы по данному курсу имеется в СКФУ только в читальном зале и в ограниченном количестве. Материал по тем или иным темам можно, в случае необходимости, найти в Интернете.

Рекомендуется, прежде всего, внимательно ознакомиться с лекционным материалом. Затем необходимо ознакомиться с рекомендуемой литературой по данной теме и сделать конспект основных положений. Если этой литературы окажется недостаточно, то в большинстве указанных источников имеется обширная библиография, позволяющая продолжить самостоятельное изучение того или иного аспекта северокавказской культуры.

Рекомендации по организации работы с литературой.

Работа с литературой - обязательный компонент любой научной деятельности. А сама научная литература является высшим средством существования и развития науки. За время пребывания в высшей школе студент должен изучить и освоить много учебников, статей. В связи с этим перед студентами стоит большая и важная задача - в совершенстве овладеть рациональными приемами работы с книжным материалом.

Многие студенты (особенно младших курсов) работают с книгой упрощенно и, вследствие этого, не достигают необходимых результатов. Нередко можно наблюдать поверхностное чтение: текст книги не подвергается анализу, обдумыванию, в нем не выделяется главное, существенное, делается попытка усвоить все подряд: и важное, и второстепенное. У некоторых студентов наблюдается торопливое чтение, стремление поскорей дойти до конца статьи, главы и не фиксируется внимание на трудных положениях материала. Есть немало студентов, которые и учебник, и научную литературу читают рассеянно, невнимательно, при чтении не пользуются словарями, справочниками; вследствие чего многие слова, выражения и мысли воспринимаются неточно, а иногда и неверно.

Умение рационально работать над книгой - необходимое и важное качество каждого студента. Любить книги, постоянно изучать их, знать литературу и по своей специальности - первейшая задача. Доказано, что правильно организованное чтение научной литературы чрезвычайно повышает общенаучный и специальный кругозор читающего. Начитанный студент владеет хорошо развитой речью, широким мышлением, блестящей памятью и эрудицией. А эти качества являются важнейшими показателями общей культуры человека.

Педагогической наукой выработан ряд требований для работы с книгой, соблюдение которых поможет каждому студенту взять из книг самое ценное и стать широко образованным и культурным человеком. Каковы же эти требования?

Приступая к работе над книгой, следует сначала ознакомиться с материалом в целом: оглавлением, аннотацией, введением и заключением путем беглого чтения-просмотра, не делая никаких записей. Этот просмотр позволит получить представление обо всем материале, который необходимо усвоить.

После этого следует переходить к внимательному чтению - штудированию материала по главам, разделам, параграфам. Это самая важная часть работы по овладению книжным материалом. Читать следует про себя. (При этом читающий меньше устает, усваивает материал примерно на 25% быстрее, по сравнению с чтением вслух, имеет возможность уделить больше внимания содержанию написанного и лучше осмыслить его). Никогда не следует обходить трудные места книги. Их надо читать в замедленном темпе, чтобы лучше понять и осмыслить.

Помните: нельзя ожидать, чтобы можно было за один раз достигнуть полного выяснения всех особенностей изучаемого материала. Рекомендуем возвращаться к нему второй, третий, четвертый раз, чтобы то, что осталось непонятным, дополнить и выяснить при повторном чтении.

Изучая книгу, надо обращать внимание на схемы, таблицы, карты, рисунки: рассматривать их, обдумывать, анализировать, устанавливать связь с текстом. Это поможет понять и усвоить изучаемый материал.

При чтении необходимо пользоваться словарями, чтобы всякое незнакомое слово, термин, выражение было правильно воспринято, понято и закреплено в памяти.

Надо стремиться выработать у себя не только сознательное, но и беглое чтение. Особенно это умение будет полезным при первом просмотре книги. Обычно студент 1-2 курса при известной тренировке может внимательно и сосредоточенно прочитать 8-10 страниц в час

и сделать краткие записи прочитанного. Многие студенты прочитывают 5-6 страниц. Это крайне мало. Слишком медленный темп чтения не позволит изучить многие важные и нужные статьи книги. Обучаясь быстрому чтению (самостоятельно или на специальных курсах), можно прочитывать до 50-60 страниц в час и даже более! Одновременно приобретается способность концентрироваться на важном и схватывать основной смысл текста.

Запись изучаемого - лучшая опора памяти при работе с книгой (тем более научной). Читая книгу, следует делать выписки, зарисовки, составлять схемы, тезисы, выписывать цифры, цитаты, вести конспекты. Запись изучаемой литературы лучше делать наглядной, легко обозримой, расчлененной на абзацы и пункты. Педагогика учит - что прочитано, продумано и записано, то становится действительно личным достоянием работающего с книгой.

Помни основной принцип выписывания из книги: лишь самое существенное и в кратчайшей форме!

Какие формы записи можно рекомендовать?

Различают три основные формы выписывания:

1. Дословная выписка или цитата с целью подкрепления того или иного положения, авторского довода. Эта форма применяется в тех случаях, когда нельзя выписать мысль автора своими словами, не рискуя потерять ее суть. Запись цитаты надо правильно оформить: она не терпит произвольной подмены одних слов другими; каждую цитату надо заключить в кавычки, в скобках указать ее источник: фамилию и инициалы автора, название труда, страницу, год издания, название издательства.

Цитирование следует производить только после ознакомления со статьей в целом или с ближайшим к цитате текстом. В противном случае можно выхватить отдельные мысли, не всегда точно или полно отражающие взгляды автора на данный вопрос в целом.

Помни, однако, что ксеро- и фотокопирование (сканирование) заменяет расточающее время выписывание дословных цитат!

2. Выписка "по смыслу" или тезисная форма записи.

Тезисы - это кратко сформулированные самим читающим основные мысли автора. Это самая лучшая форма записи. Все виды научных работ будут безупречны, если будут написаны таким образом. Делается такая выписка с теми же правилами, что и дословная цитата.

Тезисы бывают краткие, состоящие из одного предложения, без разъяснений, примеров и доказательств. Главное в тезисах - умение кратко, закончено (не теряя смысл) сформулировать каждый вопрос, основное положение. Овладев искусством составления тезисов, студент четко и правильно овладевает изучаемым материалом.

3. Конспективная выписка имеет большое значение для овладения знаниями. Конспект - наиболее эффективная форма записей при изучении научной книги. В данном случае кратко записываются важнейшие составные пункты, тезисы, мысли и идеи текста. Подробный обзор содержания может быть важным подспорьем для запоминания и вспомогательным средством для нахождения соответствующих мест в тексте.

Делая в конспекте дословные выписки особенно важных мест книги, нельзя допускать, чтобы весь конспект был "списыванием" с книги. Усвоенные мысли необходимо выразить своими словами, своим слогом и стилем. Творческий конспект - наиболее ценная и богатая форма записи изучаемого материала, включающая все виды записей: и план, и тезис, и свое собственное замечание, и цитату, и схему.

Обзор текста можно составить также посредством логической структуры, вместо того, чтобы следовать повествовательной схеме.

С помощью конспективной выписки можно также составить предложение о том, какие темы освещаются в отдельных местах разных книг. Дополнительное указание номеров страниц облегчит нахождение этих мест.

При составлении выдержек целесообразно последовательно придерживаться освоенной системы. На этой базе можно составить свой архив или картотеку важных специальных публикаций по предметам.

Конспекты, тезисы, цитаты могут иметь две формы: тетрадную и карточную. При тетрадной форме каждому учебному предмету необходимо отвести особую отдельную тетрадь.

Если используется карточная форма, то записи следует делать на одной стороне карточки. Для удобства пользования вверху карточки надо написать название изучаемого вопроса, фамилию автора, название и УДК (универсальная десятичная классификация) изучаемой книги.

Карточки можно использовать стандартные или изготовить самостоятельно из белой бумаги (полуватмана). Карточки обычно хранят в специальных ящиках или в конвертах. Эта система конспектирования имеет ряд преимуществ перед тетрадной: карточками удобно пользоваться при докладах, выступлениях на семинарах; такой конспект легко пополнять новыми карточками, можно изменить порядок их расположения, добиваясь более четкой, логической последовательности изложения.

И, наконец, можно применять для этих же целей персональный компьютер. Сейчас существует великое множество самых различных прикладных программ (органайзеров и пр.), которые значительно облегчают работу при составлении выписок из научной и специальной литературы. А используя сеть Internet, можно получать уже готовые подборки литературы

2.1. Методические указания по самостоятельному изучению литературы по темам

Важным этапом является подбор и изучение литературы по исследуемой теме. Помимо учебной и научной литературы, обязательно использование и нормативно-правовых актов. Нельзя подменять изучение литературы использованием какой-либо одной монографии или лекции по избранной теме. Так же рекомендуется использовать информацию, размещенную на официальных сайтах сети Интернет, ссылки на которые указаны в списке рекомендуемой литературы. В процессе работы над реферативным исследованием и сбором литературы студент также может обращаться к преподавателю за индивидуальными консультациями.

Для более эффективного усвоения информации студенту предлагаются следующие способы обработки материала:

1. **Резюмирование.** Прочитав и изучив литературу и выбранные нормативно-правовые акты (то есть необходимые для составления документов организации) подводится краткий итог прочитанного, содержащий его оценку. Резюме характеризует основные выводы, главные итоги.

2. **Фрагментирование** - способ свертывания первичного текста, при котором в первичном тексте выделяются цельные информационные блоки (фрагменты), подчиненные одной задаче или проблеме. Фрагментирование необходимо, когда из множества разнообразных источников надо выделить информацию, соответствующую поставленной проблеме. Данный способ усвоения информации применим не только к теоретическим источникам, но и к нормативно-правовым актам. Поскольку для разработки документов предстоит исследовать ряд нормативно-правовых актов.

2. **Аннотация** - краткая обобщенная характеристика источника, включающая иногда и его оценку. Это наикратчайшее изложение содержания первичного документа, дающее общее представление. Основное ее назначение - дать некоторое представление о научной работе с тем, чтобы руководствоваться своими записями при выполнении работы исследовательского, реферативного характера. Поэтому аннотации не требуются изложения содержания произведения, в ней лишь перечисляются вопросы, которые освещены в первоисточнике (содержание этих вопросов не раскрывается). Аннотация отвечает на вопрос: «О чем говорится в первичном тексте?», дает представление только о главной теме и перечне вопросов, затрагиваемых в тексте первоисточника.

4. **Конспектирование** - процесс мысленной переработки и письменной фиксации информации, в виде краткого изложения основного содержания, смысла какого-либо текста. Результатом конспектирования является запись, позволяющая конспектирующему немедленно или через некоторый срок с нужной полнотой восстановить полученную информацию. По сути конспект представляет собой обзор изучаемого источника, содержащий основные мысли текста без подробностей и второстепенных деталей. Для того чтобы осуществлять этот вид работы, в каждом конкретном случае необходимо грамотно решить следующие задачи:

- сориентироваться в общей композиции текста (уметь определить вступление, основную часть, заключение);
- увидеть логико-смысловую суть источника, понять систему изложения автором информации в целом, а также ход развития каждой отдельной мысли;
- выявить основу, на которой построено все содержание текста;
- определить детализирующую информацию;
- лаконично сформулировать основную информацию, не перенося на письмо все целиком и дословно.

Изучая литературу, необходимо самостоятельно анализировать точки зрения авторов, провести самостоятельную оценку чужих суждений. На основе исследования теоретических позиций студент должен сделать собственные выводы и обосновать их.

Не менее важным является анализ существующих нормативно-правовых актов: международных договоров, соглашений, конвенций, документов, принятых в рамках межправительственных организаций и на международных конференциях, национального законодательства государств.

По необходимости, студент может обратиться к преподавателю за индивидуальной консультацией.

Вопросы для собеседования

1. Понятие предпринимательства и предпринимательской деятельности
2. Предпринимательское право, его предмет и место в российской правовой системе
3. Принципы предпринимательского права
4. Правовое регулирование предпринимательской деятельности - сфера взаимодействия частноправовых и публично-правовых средств
5. Понятие и виды источников предпринимательского права
6. Систематизация и совершенствование законодательства о предпринимательской деятельности
7. Совершенствование современного российского законодательства о предпринимательской деятельности
8. Основные нормативные акты и материалы судебной практики
9. Понятие правового статуса субъекта предпринимательства.
10. Право на занятие предпринимательской деятельностью и государственные гарантии
11. Публично-правовые требования к занятию предпринимательской деятельностью.
12. Обязанности предпринимателя
13. Ответственность субъектов предпринимательства
14. Особенности наступления гражданско-правовой ответственности
15. Понятие и виды имущества в предпринимательской деятельности
16. Формирование имущественной основы предпринимательской деятельности
17. Приватизация как способ формирования имущественной основы предпринимательской деятельности
18. Правовой режим отдельных видов имущества в предпринимательской деятельности
19. Понятие и виды субъектов предпринимательской деятельности

20. Организационно-правовые формы субъектов предпринимательства
21. Создание, реорганизация субъектов предпринимательской деятельности
22. Ликвидация субъектов предпринимательской деятельности
23. Индивидуальное предпринимательство как организационно-правовая форма бизнеса
24. Особенности правового регулирования деятельности индивидуального предпринимателя
25. Корпоративные формы предпринимательской деятельности
26. Понятие и виды корпораций
27. Хозяйственные общества
28. Хозяйственные партнерства
29. Хозяйственные товарищества
30. Крестьянское (фермерское) хозяйство
31. Производственные кооперативы
32. Государственные и муниципальные унитарные предприятия
33. Правовое регулирование деятельности субъектов малого и среднего предпринимательства
34. Правовое регулирование предпринимательских объединений
35. Деятельность некоммерческих организаций, приносящая доход
36. Предпринимательская деятельность структурных подразделений коммерческих организаций
37. Понятие, критерии несостоятельности (банкротства)
38. Признаки несостоятельности (банкротства)
39. Субъектный состав отношений, связанных с несостоятельностью (банкротством)
40. Процедуры несостоятельности (банкротства)
41. Регулирование предпринимательской деятельности как функция государства
42. Методы, средства и формы государственного регулирования экономики
43. Правовые формы взаимодействия предпринимателей с государством
44. Государственный контроль за предпринимательской деятельностью
45. Понятие государственно-частного партнерства
46. Правовые основы государственно-частного партнерства
47. Правовые формы государственно-частного партнерства
48. Правовой механизм государственно-частного партнерства в отдельных сферах экономики
49. Понятие и субъекты конкуренции.
50. Право на свободную конкуренцию
51. Понятие и виды монополий. Доминирующее положение субъекта предпринимательства на рынке
52. Запрещение монополистической деятельности
53. Правовая защита от недобросовестной конкуренции
54. Неправомерная деятельность органов власти, ограничивающая конкуренцию
55. Понятие саморегулирования и саморегулируемой организации
56. Правовые формы деятельности саморегулируемых организаций
57. Саморегулирование и юридическая ответственность
58. Основания и порядок привлечения членов СРО к ответственности
59. Товарный рынок и предприниматель
60. Маркетинг в деятельности предпринимателя-товаропроизводителя и его правовое обеспечение
61. Рынок ценных бумаг: место в общей структуре рыночной экономики, определение и виды
62. Эмитенты на рынке ценных бумаг
63. Эмиссия акций акционерным обществом
64. Эмиссия иных ценных бумаг акционерным обществом

65. Правовое регулирование деятельности инвестора на рынке ценных бумаг
66. Профессиональные участники рынка ценных бумаг
67. Понятие рынка банковских услуг.
68. Банковская деятельность, банковские операции и банковские услуги: понятие и соотношение
69. Правовое положение субъектов банковской системы
70. Государственное регулирование рынка банковских услуг
71. Правовое регулирование банковских услуг по привлечению и размещению средств
72. Банковские услуги по организации расчетов
73. Понятие рынка страховых услуг и его государственное регулирование
74. Виды страхования в предпринимательской деятельности
75. Понятие и классификация инвестиций, понятие инвестиционной деятельности
76. Правовое регулирование отдельных видов инвестиционной деятельности
77. Государственное регулирование инвестиционной деятельности.
78. Правовое регулирование иностранных инвестиций

Итоговый продукт самостоятельной работы – конспект.

Форма отчетности – собеседование.

Конспект оформляется письменно самостоятельно от руки в тетради или на отдельных листах.

В конспекте:

- запись идет в соответствии с расположением материала в книге и в основном словами конспектируемого текста.

- если цитировать слишком долго (текст большой), то мысли автора излагаются цитатами и собственными словами.

- цитаты можно и нужно сопровождать своими комментариями, выводами и примерами.

В конспекте должно быть:

1 Название конспектируемого произведения.

2.Источник с точной библиографической ссылкой.

3.Номер вопроса конспекта и его название.

Вопросы представляют собой разделы, темы того или иного отрывка. Если вопросы к конспектируемому тексту не заданы, то их нужно сформулировать самостоятельно (как заголовки).

4. К каждому вопросу цитаты, выписки, комментарии.

Возле отрывков указываются страницы, если текст конспектируется с книги. Если в тексте есть внутреннее деление, то указываются номера отрывков (глав, стихов, аятов и т.п.)

Цитаты и собственные комментарии должны быть четко разграничены.

Все непонятные или малопонятные термины и понятия выписывают отдельно. В словарях нужно найти им определения.

Устный ответ:

На практическом занятии с преподавателем задаются вопросы по конспекту, на которые необходимо привести конкретную цитату-ответ и дать пояснение (комментарий).

Также конспект всегда проверяется в письменном виде.

3. Методические рекомендации по выполнению тестовых заданий.

Предлагаемые тестовые задания разработаны в соответствии с Рабочей программой дисциплины, что позволяет оценить знания студентов по дисциплине. Данные тесты могут использоваться:

- студентами при подготовке к экзамену с целью самопроверки знаний;

- преподавателями для промежуточного контроля знаний на занятиях по предмету;
- для проверки остаточных знаний студентов, изучивших дисциплину.

Тестовые задания рассчитаны на самостоятельную работу без использования вспомогательных материалов.

Для выполнения тестового задания, прежде всего, следует внимательно прочитать поставленный вопрос. После ознакомления с вопросом следует приступить к прочтению предлагаемых вариантов ответа. Необходимо прочитать все варианты и в качестве правильного ответа выбрать один индекс (буквенное обозначение). Если в тестовом задании правильных ответов несколько, то это должно указываться в задании. Баллы начисляются за задание, выполненное в полном объеме: так, если в задании предусмотрено два правильных ответа, а отмечен только один, выполнение данного задания оценивается нулем баллов.

Заданий, где правильный вариант отсутствует, в тесте не предусмотрено.

На выполнение теста отводится ограниченное время. Оно может варьироваться в зависимости от уровня тестируемых, сложности и объема теста.

Фонд тестовых заданий

Правильный ответ	Содержание вопроса
а	Предметом предпринимательского права являются: а) комплекс правовых отношений, связанных с организацией, осуществлением, государственным регулированием предпринимательства, а также внутривладельческие отношения, складывающиеся в ходе предпринимательской деятельности крупных коммерческих структур; б) система законодательных актов, которые регулируют общественные отношения между субъектами предпринимательства по поводу осуществления их деятельности; в) содержание договорных отношений, которые складываются между участниками предпринимательской деятельности.
а	Основные субъекты предпринимательского права: а) коммерческие организации и индивидуальные предприниматели; б) государство и муниципальные образования; в) самозанятые граждане, не зарегистрированные в установленном порядке, и общественные организации.
а	Источником предпринимательского права является: а) правовой обычай; б) трудовой договор между работником и работодателем – учредителем коммерческой организации; в) деловое обыкновение, прописанное сторонами в договоре.
а	Важной особенностью предпринимательского права является: а) отсутствие предпринимательского кодекса; б) многообразие источников; в) специфический предмет регулирования.
а	Какова основная цель предпринимательской деятельности? а) Извлечение прибыли; б) Получение социальных гарантий; в) Личностный рост предпринимателя.
а	Какой государственный орган уполномочен регистрировать индивидуальных предпринимателей? а) Федеральная налоговая служба РФ; б) Министерство юстиции РФ; в) Министерство внутренних дел РФ.

a	Какой судебный орган специально уполномочен рассматривать дела об экономических спорах? а) Арбитражный суд РФ; б) Верховный суд РФ; в) Конституционный суд РФ.
a	Какой принцип из нижеперечисленных является отраслевым для предпринимательского права? а) принцип единства экономического пространства; б) принцип равенства субъектов перед законом; в) принцип неотвратимости наказания за совершенное правонарушение.
a	В число признаков предпринимательства не входит: а) профессионализм предпринимателя; б) регулярное извлечение прибыли; в) организационная независимость предпринимателя.
a	Как соотносятся предпринимательское право и коммерческое право? а) Коммерческое право является составной частью предпринимательского; б) Коммерческое право включает в себя предпринимательское; в) Это две разных отрасли права.
a	Какова максимальная численность работников организации – субъекта малого предпринимательства? а) 100 человек; б) 15 человек; в) 250 человек.
a	Какая из указанных категорий не является субъектом малого и среднего предпринимательства? а) ассоциация; б) фермерское хозяйство; в) потребительский кооператив.
a	Какой из указанных видов договоров является источником предпринимательского права? а) Нормативный; б) Публичный; в) Гражданско-правовой.
a	Разрешение государства заниматься теми или иными действиями, включая определенные виды предпринимательской деятельности, называется: а) лицензированием; б) государственным регулированием; в) предпринимательской дееспособностью
a	Каковы основные условия занятия предпринимательской деятельностью физическим лицом? а) Дееспособность гражданина и его регистрация в качестве индивидуального предпринимателя; б) Инициативность и творческий подход; в) Опыт в области предпринимательства.
a	Совокупность вещей, имущественных прав и обязанностей - это: а) имущество; б) правовой статус гражданина; в) предпринимательская правоспособность.

д	Правовое регулирование – это основной способ государственного воздействия на тот или иной процесс с использованием ... а) норм морали; б) нравственных норм; в) социальных норм; г).религиозных догм; д) норм права.
в	Что не входит в классификацию правовых источников, регулирующих предпринимательскую деятельность? а) законодательные акты; б) подзаконные акты; в) морально-нравственные правила; г) судебные прецеденты; д) договоры и деловые обыкновения; е) международные соглашения.
в	К ценным бумагам не относится... а) чек б) вексель в) решение суда по финансовым вопросам г) облигация
б	Расчетным документом в безналичных платежах не является: а) платежное поручение; б) банковская карточка; в) платежное требование.

4 Критерии оценивания компетенций

Оценка «отлично» выставляется студенту, если теоретическое содержание дисциплины освоено полностью, без пробелов; исчерпывающе, последовательно, четко и логически стройно излагает материал; свободно справляется с задачами, вопросами и другими видами применения знаний; использует в ответе дополнительный материал все предусмотренные программой задания выполнены, качество их выполнения оценено числом баллов, близким к максимальному; анализирует полученные результаты; проявляет самостоятельность при выполнении заданий.

Оценка «хорошо» выставляется студенту, если теоретическое содержание дисциплины освоено полностью, необходимые практические компетенции в основном сформированы, все предусмотренные программой обучения учебные задания выполнены, качество их выполнения достаточно высокое. Студент твердо знает материал, грамотно и по существу излагает его, не допуская существенных неточностей в ответе на вопрос.

Оценка «удовлетворительно» выставляется студенту, если теоретическое содержание дисциплины освоено частично, но пробелы не носят существенного характера, большинство предусмотренных программой заданий выполнено, но в них имеются ошибки, при ответе на поставленный вопрос студент допускает неточности, недостаточно правильные формулировки, наблюдаются нарушения логической последовательности в изложении программного материала.

Оценка «неудовлетворительно» выставляется студенту, если он не знает значительной части программного материала, допускает существенные ошибки, неуверенно, с большими затруднениями выполняет практические работы, необходимые практические компетенции не сформированы, большинство предусмотренных программой обучения учебных заданий не выполнено, качество их выполнения оценено числом баллов, близким к минимальному

5. Рекомендуемая литература

1.Международное предпринимательское право: современные проблемы правового регулирования : [16+] / А. Б. Арзуманян, Д. В. Козлов, Е. А. Левицкая и др. ; Южный федеральный университет. – Ростов-на-Дону ; Таганрог : Южный федеральный университет, 2020. – 156 с. – Режим доступа: по подписке. – URL: <https://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=612235> (дата обращения: 06.07.2021). – ISBN 978-5-9275-3604-7. – Текст : электронный.

2.Надежин, Н. Н. Гражданско-правовое обеспечение предпринимательства в России / Н. Н. Надежин. — Москва : Статут, 2019. — 144 с. — ISBN 978-5-8354-1572-4. — Текст : электронный // Электронно-библиотечная система IPR BOOKS : [сайт]. — URL: <http://www.iprbookshop.ru/94599.html>.

3.Несостоятельность (банкротство): учебный курс / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, А.З. Бобылева и др. ; под ред. С.А. Карелиной ; Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, Юридический факультет. – Москва : Статут, 2019. – Том 1. – 926 с. : ил. – Режим доступа: по подписке. – URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=563854>

4.Несостоятельность (банкротство) : учебник : в 2 томах : [16+] / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, А.З. Бобылева и др. ; под ред. С.А. Карелиной ; Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, Юридический факультет. – Москва : Статут, 2019. – Том 2. – 848 с. – Режим доступа: по подписке. – URL: <http://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=571919>

5.Осипов М.Ю. Защита интересов предпринимателей при осуществлении контроля (надзора) [Электронный ресурс] : учебное пособие / М.Ю. Осипов. — Электрон. текстовые данные. — Тула: Институт законовещения и управления ВПА, 2018. — 191 с. — 2227-8397. — Режим доступа: <http://www.iprbookshop.ru/78622.html>