



ресов в конкретном социально-неоднородном обществе (мире).

**Список использованной литературы:**

1. Dicey Albert Venn. Introduction to the Study of the Law of the Constitution / Albert Venn Dicey // ed. Roger E. Michener. – Indianapolis: Liberty Fund, 1982. – 436 p.

2. The Rule of Law in a Free Society: a report on the International Congress of Jurists, New Delhi, India, January 5–10, 1959. – Geneva: International Commission of Jurists, 1959.

3. Головатий С. Тріада європейських цінностей – верховенство права, демократія, права людини – як основа українського конституційного ладу / С. Головатий // Право України. – 2011. – № 5. – С. 159-174.

4. Козюбра М. Верховенство права: українські реалії та перспективи / М. Козюбра // Право України. – 2010. – № 3. – С. 6-18.

5. Головатий С. Верховенство права, або ж Правовладдя: вкотре про доктринальні манівці вітчизняної науки / С. Головатий // Право України. – 2010. – № 5. – С. 64-76.

6. Report on the Rule of Law – Adopted by the Venice Commission at its 86th plenary session (Venice, 25–26 March 2011) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www.venice.coe.int/WebForms/documents/?pdf=CDL-AD\(2011\)003rev-e](http://www.venice.coe.int/WebForms/documents/?pdf=CDL-AD(2011)003rev-e).

7. OSCE Commitments relating to the rule of law [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www.osce.org/documents/odihr/2009/01/36062\\_en.pdf](http://www.osce.org/documents/odihr/2009/01/36062_en.pdf).

8. Головатий С. Верховенство права: Монографія: У 3-х кн. / С. Головатий. – К.: Видавництво «Фенікс», 2006. – Книга 2. Верховенство права: від доктрини до принципу. – С. 625-1276.

9. Шевчук С. Принцип верховенства права та найвища юридична сила Конституції України / С. Шевчук // Право України. – 2011. – № 5. – С. 175-186.

10. Тимченко Г.П. Принцип верховенства права в адміністративному судочинстві / Г.П. Тимченко // Держава і право. – К., 2011. – Вип. 53. – С. 216-220.

## НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ КЛАССИФИКАЦИИ СУБЪЕКТОВ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ УКРАИНЫ

**В. МАХИНЧУК,**

кандидат юридических наук, старший научный сотрудник научного отдела  
юрисдикционных форм правовой защиты субъектов частного права  
Научно-исследовательского института частного права  
и предпринимательства имени академика Ф.Г. Бурчака  
Национальной академии правовых наук Украины

### SUMMARY

The article under consideration examines problematic issues and theoretical approaches to understanding of entrepreneurial legal personality. The correlation between economic, civil and entrepreneurial legal personality is investigated. The author concludes on the civil legal nature of entrepreneurial legal personality. The civil legal personality and the entrepreneurial one correlate as general and special one. The allocation of economic legal personality is recognized as unreasonable. The author identifies some contradictions of the main provisions of entrepreneurial activity of individuals that are set in the Civil Code of Ukraine and Economic Code of Ukraine. It is proposed to exclude from Economic Code of Ukraine provisions related to entrepreneurial legal personality of individuals and legal entities.

**Key words:** subject of entrepreneurship, legal ability, legal competence, legal personality.

\* \* \*

В статье рассматриваются проблемные вопросы и теоретические подходы к пониманию предпринимательской правосубъектности. Исследуется соотношение хозяйственной, гражданской и предпринимательской правосубъектности. Автор приходит к заключению о гражданско-правовой природе предпринимательской правосубъектности. Гражданско-правовая и предпринимательская правосубъектность соотносятся как общая и специальная. Выделение хозяйственной правосубъектности признается безосновательным и нецелесообразным. Выявляются некоторые противоречия основных положений о предпринимательской деятельности физических лиц, закрепленных в Гражданском и Хозяйственном кодексах Украины. Предлагается исключить из Хозяйственного кодекса Украины положения, касающиеся предпринимательской правосубъектности физических и юридических лиц.

**Ключевые слова:** субъект предпринимательской деятельности, правоспособность, дееспособность, правосубъектность.

*Постановка проблемы. Экономические и политические преобразования в СССР в целом и в Украине в частности конца 80-х начала 90-х годов XX века вызвали необходимость разработки новой системы субъектов экономических отношений и закрепления ее в новом законодательстве. Эта задача осложнялась признанием частной собственности, предпринимательской инициативы, потребностью в новых для государства и граждан организационно-правовых формах субъектов предпринимательской деятельности.*

*Законодательно были предусмотрены формы организации предпринимательской деятельности физическими лицами без создания юридического лица, различные корпоративные объединения. Однако зачастую процесс разработки соответствующих законодательных актов был несогласованным и хаотичным. Соответственно, возникла теоретическая проблема определения предпринимательской правоспособности и дееспособности, которая усугубилась с принятием Хозяйственного кодекса Украины.*



**Актуальность темы исследования** подтверждается продолжающейся научной дискуссией, вызванной принятием Хозяйственного кодекса Украины, по вопросу разграничения предмета правового регулирования хозяйственного и гражданского законодательства.

**Состояние исследования.** Среди исследователей вопросов правосубъектности, в том числе и субъектов предпринимательской деятельности, значительный вклад в формирование правовой доктрины сделали такие ученые, как Е. А. Беляневич, З. С. Варналий, А. С. Довгерт, И. С. Канзафарова, Н. С. Кузнецова, В. В. Луць, В. К. Мамутов, В. С. Милаш, В. Н. Селиванов, I. В. Спасибо-Фатеева, В. Ф. Опрышко, А. А. Подопригора, Е. О. Харитонов, Я. Н. Шевченко, В. С. Щербина и другие. Однако в юридической науке остаются недостаточно исследованными ряд вопросов, связанных с определением отраслевой принадлежности предпринимательской правосубъектности.

**Цель и задачи статьи.** Целью этой статьи является определение отраслевой принадлежности предпринимательской правосубъектности в условиях дуализма частного законодательства, возникших в Украине после принятия Хозяйственного кодекса, а также выявление соотношения гражданско-правовой хозяйственно-правовой и предпринимательской правосубъектности.

В исследовании используется общенаучный диалектический метод, позволяющий рассматривать предмет исследования в его развитии и связях с иными социальными явлениями. Сравнительный метод используется при изучении правового регулирования предпринимательской правосубъектности предусмотренных Гражданским кодексом Украины, и форм хозяйствования, предусмотренных Хозяйственным кодексом Украины. Формально-логический метод положен в основу формирования предложений по усовершенствованию законодательства и научных положений. При этом использовались тексты нормативно-правовых актов, преимущественно кодексов, и доктринальные источники.

**Изложение основного материала.** Предприниматель – одна из определяющих фигур в экономике, функционирующей на рыночных принципах. Рынок возможен лишь при существовании предпринимательства, его непосредственного воспроизводства, развития. Переход от планово-административного управления экономикой к регулированию, которое базируется на принципах рыночного типа экономики, требует формирования соответствующих рыночных институтов, в роли которых выступают субъекты финансово-хозяйственных отношений. Инициативное, самостоятельное и творческое объединение финансовых, материальных и нематериальных средств, активов и рабочей силы в новом товаре и составляет содержание предпринимательской деятельности. В проявлении инициативной, самостоятельной, творческой деятельности также отражается основное содержание предпринимательской деятельности. Она имеет своей целью, с одной стороны, получение прибыли или увеличение личного дохода в результате применения новых коммерческих, организационных технологий, развития новых видов и методов производства, благ и услуг, овладение новыми сферами приложения капитала; с другой – наиболее эффективное использование производственных ресурсов [1, с. 83].

Система украинского законодательства в результате достаточно хаотичного развития правового регулирования предпринимательской деятельности отличается тем, что основы правового статуса субъектов предпринимательской деятельности определяются двумя кодифицированными актами – Хозяйственным кодексом Украины и Гражданским кодексом Украины.

В соответствии со ст. 80 ГК Украины юридическим лицом является организация, созданная и зарегистрированная в установленном законом порядке. Юридическое лицо наделяется гражданской правоспособностью и дееспособностью, может быть истцом и ответчиком в суде.

Статьей 56 ХК Украины предусмотрено, что субъект хозяйствования может быть создан по решению собственника (собственников) имущества или уполномоченного им (ими) орга-

на, а в случаях, специально предусмотренных законодательством, также по решению иных органов, организаций и граждан, путем основания нового или реорганизации действующего субъекта хозяйствования с выполнением требований законодательства. Как определено ст. 57 ХК Украины, уставными документами субъекта хозяйствования являются решение о его основании или учредительный договор, а в случаях, предусмотренных законом, устав (положение). Эти положения не могут распространяться на субъектов предпринимательской деятельности – физических лиц. Однако ст. 128 ХК Украины предусмотрено, что граждане признаются субъектами хозяйственной деятельности в случае совершения ими предпринимательской деятельности.

Несмотря на попытку определить правовой статус широкого круга субъектов экономических отношений, ХК Украины выпускает из поля зрения такие важные элементы правового статуса, как правоспособность и дееспособность, или же правосубъектность. Именно наличие у того либо иного субъекта правосубъектности определяет его способность принимать участие в правоотношениях. Наличие общей правосубъектности обуславливает общетеоретическую возможность лица быть субъектом правоотношений. Однако для участия в некоторых видах отношений необходимо обладать специальной правосубъектностью. Так, для участия в гражданских правоотношениях необходима гражданская правосубъектность, в трудовых – трудовая и т. д.

Некоторые ученые рассматривают гражданскую правосубъектность как универсальную [2, с. 39]. При этом ХК Украины не содержит норм о хозяйственной правоспособности и дееспособности, непосредственно не определяет момент приобретения субъектом хозяйствования хозяйственной правосубъектности. Такой момент мы можем лишь логически вывести из понятия субъекта хозяйствования как зарегистрированного в установленном порядке лица. Таким образом, отраслевая хозяйственная правосубъектность приобретает с момента государственной регистрации. Специальная



же правосубъектность, необходимая для совершения того или иного вида предпринимательской деятельности, которые могут совершаться лишь на основании специального разрешения, приобретает с момента, когда начинает действовать такое разрешение.

Понятие хозяйственной правосубъектности не осталось за пределами внимания исследователей. Так, Н. Ф. Ментух определяет хозяйственную правосубъектность как правовое свойство хозяйственной организации, которое выражается в субъективных правах и юридических обязанностях, которые предоставлены им законом и/или непосредственно не установлены, но необходимы для выполнения хозяйственной организацией возложенных на нее функций и задач. Хозяйственная правосубъектность направлена на сбалансирование частных и публичных интересов [2, с. 41]. Однако такое определение вызывает ряд замечаний. Во-первых, оно не отвечает определению общей правосубъектности, которая определяется как предусмотренная нормами права способность быть участником правоотношений, элементами которой являются правоспособность и дееспособность. То есть общая правосубъектность не выражается в субъективных правах и юридических обязанностях, но есть лишь возможностью их иметь. Во-вторых, субъектами хозяйственных отношений являются не только хозяйственные организации, но и физические лица, которые совершают предпринимательскую деятельность без создания юридического лица. Также в процитированном определении содержится отсылка к функциям и задачам хозяйственной деятельности. Такая отсылка не вносит ясности в определение и может быть заменена на указание конкретных правоотношений, в которых субъект действует при наличии у него именно хозяйственной правосубъектности. В-третьих, непонятно, как может правосубъектность, пусть даже хозяйственная, направляться на сбалансирование частных и публичных интересов? Очевидно, что она может быть направлена исключительно на создание правовой возможности субъекта быть участником тех или иных правоотношений.

Однако ключевым все же является вопрос самого существования хозяйственной правосубъектности и ее отношения с гражданской и предпринимательской правоспособностью.

Статьей 25 ГК Украины гражданская правоспособность физического лица определяется как способность иметь гражданские права и обязанности. Ею наделены все физические лица с рождения, а в некоторых случаях и до него.

В соответствии со ст. 30 ГК Украины гражданской дееспособностью физического лица есть его способность собственными действиями приобретать для себя гражданские права и самостоятельно их реализовывать, а также способность своими действиями создавать для себя гражданские обязанности, самостоятельно их выполнять и нести ответственность в случае их невыполнения. Гражданскую дееспособность имеет физическое лицо, которое осознает значение своих действий и может ими управлять. По общему правилу, полную гражданскую дееспособность физическое лицо приобретает по достижении восемнадцати лет (совершеннолетия).

Юридическое лицо приобретает гражданскую правоспособность и дееспособность одновременно – в момент его регистрации и утрачивает со дня внесения в Единый государственный реестр записи о его прекращении. Юридическое лицо способно иметь такие же гражданские права и обязанности (гражданская правоспособность), что и физическое лицо, за исключением тех, которые по своей природе могут принадлежать лишь человеку.

Гражданскими правами являются личные неимущественные права, право собственности и иные вещные права, право интеллектуальной собственности. По поводу этих прав лица могут вступать в гражданские правоотношения, в том числе и обязательственные.

Исходя из понимания предпринимательской деятельности как самостоятельной, инициативной, систематической на собственный риск хозяйственной деятельности (деятельности по производству товаров, выполнению работ, предоставлению услуг) и пони-

мания предпринимательских отношений как отношений между равными и независимыми субъектами по поводу изготовления и реализации продукции, выполнения работ и предоставления услуг, для ее осуществления предпринимателям необходимы материальные ресурсы и/или рабочая сила. Что касается привлечения рабочей силы, то тут предприниматели действуют на основании трудового правоотношения. Материальное же обеспечение (недвижимость, средства производства, сырье и энергоносители) производится преимущественно путем совершения гражданско-правовых сделок с другими субъектами хозяйствования, в первую очередь – предпринимательства.

Следует обратить внимание на понимание дееспособности субъектов экономических отношений в классике российской цивилистики. Так, П. П. Цитович называет торговцем того, кто производит торговые обороты, занимается торговыми делами, одним словом, кто торгует. Способность производить торговлю, писал классик, обнимает собою: способность иметь торговлю как торговое предприятие; способность вести торговлю как (свои) торговые обороты. Иными словами – способность производить торговлю есть способностью быть торговцем и действовать как торговец. Первая способность есть правом на торговлю или право торговли, вторая есть торговая дееспособность. При этом право на торговлю с точки зрения гражданского права П. П. Цитович рассматривает не более как способность иметь имущество. Но не все субъекты гражданского права способны быть торговцами. Право на торговлю имеют: а) лица физические без различия состояния, подданства, возраста и пола, и, кроме того, – еще торговые товарищества. Действовать как торговец, вести торговлю – с точки зрения гражданского права ничего более как распоряжаться различного рода движимостями. Будучи лишь выражением дееспособности гражданской, торговая дееспособность не совпадает с последней. Она видоизменена и притом – видоизменена в смысле расширения: торговая дееспособность обнимает собою и защищает ряд таких сделок, которые



без нее могли бы оказаться недействительными, или иначе, порочными. Что же касается ограничений, то кроме тех, какие существуют для дееспособности гражданской, торговая дееспособность не знает. Особенность дееспособности торговой главным образом замечается на влиянии возраста: в торговом праве это влияние прекращается не позже (а для мужчин и ранее) 17 лет; для торгового права есть малолетство и нет несовершеннолетия в собственном смысле слова. Вести торговлю – значит «управлять именем», а нельзя управлять таким именем, не делая всего того, чего вне торговли несовершеннолетний не может делать без согласия попечителя. Иное дело завести торговлю или «наследовать торговлю», т. е. принять наследство: в том и другом случае нужно будет согласие попечителя. До заведения торговли, как и до принятия наследства, несовершеннолетний еще не торговец и, следовательно, не имеет торговой дееспособности. Для женщины гражданской, – а с нею и торговая – дееспособность может наступить раньше – чрез замужество; замужняя женщина всегда и навсегда совершеннолетняя [3, с. 208-209].

Подобный подход к предпринимательской правосубъектности сохранился и в ГК Украины. Так, в соответствии с ч. 3 ст. 35 ЦК Украины полная гражданская дееспособность может быть предоставлена физическому лицу, которое достигло шестнадцатилетнего возраста и желает осуществлять предпринимательскую деятельность. При наличии письменного согласия на это родителей (усыновителей), попечителей или органа опеки и попечительства такое лицо может быть зарегистрировано как предприниматель. В таком случае физическое лицо приобретает полную гражданскую дееспособность с момента государственной регистрации его как предпринимателя.

Более детально общие основания осуществления предпринимательской деятельности физическим лицом без создания юридического лица регулируются главой 5 ГК Украины. Так, в соответствии со ст. 50 ГК Украины право на осуществление предпринимательской деятельности, не запре-

щенной законом, имеет физическое лицо с полной гражданской дееспособностью. Ограничение права физического лица на осуществление предпринимательской деятельности устанавливается Конституцией Украины и законом. Физическое лицо осуществляет свое право на предпринимательскую деятельность при условии ее государственной регистрации в порядке, установленном законом. К предпринимательской деятельности физических лиц применяются нормативно-правовые акты, которые регулируют предпринимательскую деятельность юридических лиц, если иное не установлено законом или не истекает из сути отношений. Физическое лицо – предприниматель отвечает по обязательствам, связанным с предпринимательской деятельностью, всем своим имуществом, кроме имущества, на которое в соответствии с законом не может быть наложено взыскание.

Несколько иной подход к правовому регулированию предпринимательской деятельности физических лиц заложен в ХК Украины. Так, в соответствии со ст. 128 этого Кодекса гражданин признается субъектом хозяйствования в случае осуществления им предпринимательской деятельности при условии государственной регистрации его как предпринимателя без статуса юридического лица. Гражданин-предприниматель отвечает по своим обязательствам всем своим имуществом, на которое по закону может быть обращено взыскание. Отметим, что в ХК Украины используется термин «гражданин-предприниматель», в то время как в ГК Украины – «физическое лицо – предприниматель». Такое терминологическое разнообразие необходимо устранить как необоснованное.

Выводы. Таким образом, для материального обеспечения предпринимательской деятельности и участия в отношениях приобретения/отчуждения материальных и иных благ предпринимателям достаточно владеть гражданской правоспособностью и дееспособностью, а также специальным ее видом – предпринимательской правосубъектностью, которая возникает с момента регистрации юридического лица или физического лица-предпри-

нимателя. Для участия в иных правоотношениях, например, административных, юридические и физические лица должны владеть иной специальной, но не гражданско-правовой, правосубъектностью. Поэтому определение хозяйственной правосубъектности с целью осуществления предпринимательской деятельности является нецелесообразным. Из Хозяйственного кодекса Украины следует исключить положения, касающиеся предпринимательской правосубъектности субъектов хозяйствования.

#### Список использованной литературы:

1. Правові основи підприємницької діяльності / Під ред. В. І. Шакуна, П. В. Мельника, В. М. Поповича. – К. : Правові джерела, 1997. – 780 с.
2. Ментух Н. Ф. Господарська правоздатність // Адвокат. – 2011. – № 2 (125). – С. 39–41.
3. Цитович П. П. Учебник торгового права // Цитович П. П. Труды по торговому праву. – В 2-х т. – Т.1. – М. : «Статут», 2005. – 450 с.