



О.В. Бігняк*

ЛЕГАЛЬНА ДЕФІНІЦІЯ ПОНЯТТЯ ПІДПРИЄМНИЦТВА

Наявність вільного підприємництва служить однією з визначальних ознак ринкової економіки. Перехід економіки до ринкових відносин неминує пов'язаний із становленням і розвитком підприємництва.

Поняття та ознаки підприємницької діяльності аналізувались у роботах таких сучасних авторів, як В.К. Андреев, Г.А. Гаджиев, Є.Г. Губін, Д.В. Задихайло, С.Е. Жилінський, Ж.А. Іонова, В.В. Лаптев, П.Г. Лахно, В.Ф. Попондопуло, Н.О. Саніахметова та ін. Дослідження вчених-юристів істотно розширюють і поглиблюють уявлення про підприємницьку діяльність.

Разом з тим, не можна не відзначити, що в багатьох роботах вчених — юристів, присвячених

© Бігняк О.В., 2005

* аспірант Одеської національної юридичної академії



підприємницькій діяльності, відсутній концептуальний підхід. Деякі вчені обмежуються аналізом окремих ознак підприємницької діяльності і формулюванням дефініції, що мало чим відрізняється від легального визначення поняття “підприємництво”.

Таке становище вважаємо незадовільним через те, що внаслідок динамічного розвитку правового регулювання сфери підприємництва і значного збільшення обсягу нормативно-правового масиву в цій сфері, у термінологічному апараті підприємницького законодавства з'явилася значна кількість дефініцій, роль яких не можна переоцінити. Відправним легальним визначенням, що є вихідним для всієї термінології в сфері правового регулювання підприємницької діяльності, є дефініція найважливішої категорії “підприємництво”.

Метою цієї статті є аналіз як наукових, так і легальних визначень поняття “підприємництво”, у тому числі дослідження зазначеної легальної дефініції як у законодавстві, що діяло раніше, так і у чинному законодавстві.

Вважаємо, що в пошуках історичних коренів поняття підприємницької діяльності слід звернутися до дореволюційного (до 1917 р.) періоду в історії Росії, що характеризувався капіталістичною системою господарства, заснованою на вільній економічній діяльності і підприємстві. Однак, незважаючи на те, що дореволюційне законодавство було спрямовано на створення сприятливих умов для розвитку ділової активності і підприємництва, поняття підприємницької діяльності або підприємництва у законодавстві були відсутні. Більш того, в юридичній літературі терміни “купецька, торговельна діяльність”, “підприємництво”, “підприємець” уживалися як загальновідомі, що не потребують розкриття їхнього змісту та аналізу їхніх ознак. Серед значної кількості опублікованих наприкінці XIX — початку XX ст. ст. джерел з цивільного та торговельного права не було робіт, спеціально присвячених поняттю підприємництва (підприємницької діяльності). Один з відомих дореволюційних вчених А.І. Камінка вказує на те, що “підприємницька діяльність складається з різних елементів, що грають різну роль у різних формах організацій”¹, однак визначення підприємницької діяльності не дає.

Таким чином, в умовах досить високого рівня капіталістичної економіки в дореволюційній Росії поняття підприємництва (підприємницької діяльності) не було предметом пильної уваги ні законодавця, ні вчених-юристів.

Тому коли в 90-х роках в пострадянських країнах почалися політичні і соціально-економічні реформи, котрі були спрямовані на перетворення планово-регульованої економіки в ринкову економіку, багато правових інститутів, а також поняття і категорії, що відображають особливості ринкової економіки, довелося відтворювати заново. Це повною мірою стосується визначення поняття “підприємництво”.

У сучасній юридичній літературі було зроблено багато спроб визначити поняття підприємництва (підприємницької діяльності).

Так, на думку Д.В. Задихайло, однією з істотних проблем правового регулювання підприємництва є невдало сформульоване визначення такої діяльності в Законі України “Про підприємництво”. Тут застосована спроба так званого “об’єктивного” підходу до вироблення дефініції через кваліфікацію самої діяльності. Однак у світовій практиці використовують змішані підходи, що включають так званий “суб’єктивний” критерій — указівка на вичерпний перелік організаційно-правових форм суб’єктів підприємництва, діяльність яких автоматично визнається підприємницькою. У цьому змісті під підприємництвом необхідно розуміти реалізацію фізичною або юридичною особою своєї правоздатності шляхом укладення та виконання цивільно-правових

¹ Камінка А.І. Очерки торгового права. – М., 2002. – С. 91.



договорів неспоживчого характеру з метою одержання прибутку. Фізичні і юридичні особи при цьому діють за власною ініціативою, на власний ризик і за власний рахунок².

Інші вчені інакше визначають поняття “підприємництво”.

Так, у навчальній літературі затверджується, що підприємництво — така система господарювання, при якій головним її суб’єктом є підприємець як рушійна сила і посередник, і разом з тим, відзначається, що підприємництво як соціально-економічний феномен має багатофункціональний характер і неоднозначно трактується в різних галузях знань. Підприємництво також визначається як особливий, новаторський стиль поведінки, в основі якого лежить сполучення постійного пошуку нових можливостей, готовність до ризику, орієнтація на інновації³.

Позначення у визначенні підприємництва новаторського і творчого характеру підприємництва є нечастим в юридичній літературі. Поряд з вищевказаним визначенням, одним з нечисленних прикладів є визначення підприємництва як ініціативної, ризикованої діяльності господарських суб’єктів, заснованої на їхній самостійності, особистій зацікавленості і відповідальності, новаторстві, ризику і постійному творчому пошуку в жорстких умовах ринку⁴.

Слід зазначити, що визначення підприємництва саме як діяльності явно переважає в юридичній літературі. Однак характеристики цієї діяльності неоднозначно трактуються вченими.

Так, на думку В.К. Колпакова, підприємництво — це визнана державою, підзаконна, вільна, самостійна, ініціативна та систематична, з метою отримання прибутку, діяльність фізичних та юридичних осіб по виробництву товарів, виконанню робіт, наданню послуг і торгівлі, здійснювана на власний ризик та під свою відповідальність. Вчений вважає, що визнання державою (легалізація) полягає в наданні конкретним індивідуальним особам чи колективам статусу суб’єкта підприємницької діяльності. Підприємницька діяльність є підзаконною, тобто повинна здійснюватися виключно в рамках правових приписів⁵.

Особливістю визначення, наданого вченим, є те, що в ньому зазначені не тільки традиційно загально визнані ознаки підприємництва (систематичність, ініціативність і т.д.), а й такі ознаки, як визнання державою і підзаконність.

Вважаємо, що з позначенням таких ознак у визначенні підприємництва важко погодитися, оскільки поняття підприємництва не залежить від визнання або невизнання його державою, тим більше, що таке визнання стосується не власне підприємництва, а його суб’єктів. Тому вказівка на те, що підприємництво — це визнана державою діяльність, не має безпосередньо включатися в його визначення. Що стосується підзаконності, то слід зазначити, що з дотриманням вимог закону повинна здійснюватися не тільки підприємницька, а й будь-яка інша господарська й економічна діяльність. Тому підзаконність не можна розцінювати в якості кваліфікуючої ознаки підприємництва, для відокремлення від інших видів діяльності.

У визначенні В.Ф. Попондопуло підкреслено, що підприємницька діяльність — це сукупність правомірних вольових дій, що здійснюються професійно, систематично і на свій ризик особою, зареєстрованою в якості підприємця, з метою одержання прибутку⁶. На думку деяких вчених, зміст підприємницької діяльності складає ініціативне, самостійне і творче сполучення фінансових коштів, матеріальних і нематеріальних засобів інтелектуальної власності, активів і робочої сили в новому товарі — промислово-торговельній діяльності⁷.

² Задыхайло Д. Проблемы кодификации предпринимательского законодательства // Предпринимательство, хозяйство и право. – 1998. – № 5. – С. 6.

³ Предпринимательское право: Учебник / Под ред. Е.Г. Губина, П.Г. Лахно. – М.: Юристъ, 2001. – С. 13, 16.

⁴ Мандрица В.М. Российское предпринимательское право. – Ростов-на-Дону: Феникс, 1999. – С. 10.

⁵ Колпаков В.К. Административное право Украины. Пособие. – Київ: Юрінком Інтер, 1999. – С. 611.

⁶ Попондопуло В.Ф. Правовой режим предпринимательства. – Санкт-Петербург: Изд-во Санкт-Петербургского ун-та, 1994. – С. 20, 23.

⁷ Правові основи підприємницької діяльності / Під ред. В.І. Шакуна, П.В. Мельника, В.М. Поповича. – К.: Правові джерела, 1997. – С. 83.



Очевидно, різне розуміння сутності і безліч наукових визначень поняття підприємництва з'явилися джерелом неоднозначної позиції законодавця в різних країнах.

Наприклад, у Грузії підприємницькою діяльністю вважається правомірна і неодноразова діяльність, здійснювана з метою вилучення прибутку самостійно й організовано (ст. 1.1 Закону Грузії про підприємств). У Російській Федерації легальне визначення підприємницької діяльності надане в п. 1 ст. 2 Цивільного кодексу РФ, згідно з яким підприємницькою діяльністю є самостійна, здійснювана на свій ризик діяльність, спрямована на систематичне одержання прибутку від користування майном, продажу товарів, виконання робіт або надання послуг особами, зареєстрованими в цій якості у встановленому законом порядку.

На відміну від Росії, де легальне визначення поняття підприємницької діяльності надане в Цивільному кодексі, в Україні таке визначення міститься в Господарському кодексі.

Виявляється, що для того, щоб правильно оцінити сучасний стан і якісний рівень правового регулювання підприємництва в Україні, необхідно звернутися до історії питання, тобто до історії появи легального поняття підприємницької діяльності, а також до історії становлення правових інститутів, присвячених регулюванню підприємницької діяльності та пов'язаних з нею відносин.

У Законі України “Про підприємництво”, що діяв раніше, вперше в українському законодавстві було надане легальне визначення поняття підприємницької діяльності. У ст. 1 Закону “Про підприємництво” підприємництво визначалось як безпосередня самостійна, систематична, на власний ризик діяльність з виробництва продукції, виконання робіт, надання послуг з метою одержання прибутку, що здійснюється фізичними та юридичними особами, зареєстрованими як суб'єкти підприємницької діяльності у порядку, встановленому законодавством.

З урахуванням новизни і великого методологічного значення цього поняття представляється виправданим те, що це легальне визначення було досить об'ємним, у ньому містилися ознаки, що характеризують підприємницьку діяльність. При цьому важливим було і те, що вказана стаття Закону поряд із зазначеною нормою-дефініцією містила іншу норму, спрямовану на відокремлення підприємницької діяльності від інших подібних видів діяльності. Як вказувалось в ч. 2 ст. 1 Закону “Про підприємництво”, створення (заснування) суб'єкта підприємницької діяльності — юридичної особи, а також володіння корпоративними правами не є підприємницькою діяльністю, крім випадків, передбачених законодавством.

Багато положень Закону “Про підприємництво” було перенесено в Господарський кодекс України, у зв'язку з чим, щоб уникнути дублювання тих самих положень у різних законодавчих актах, Закон “Про підприємництво” був визнаний таким, що втратив чинність з моменту введення в дію Господарського кодексу України, тобто з 1 січня 2004 р. Поняття підприємництва було перенесене в главу 4 “Господарська комерційна діяльність (підприємництво)” і відтворене в Господарському кодексі України з деякими змінами.

Придїляючи особливе значення правовому регулюванню відносин за участю підприємців, законодавець, по-перше, указав на них у ст. 3 Господарського кодексу в складі господарської діяльності, що регулюється господарським законодавством. Згідно з ч. 2 ст. 3 ГК господарська діяльність, що здійснюється для досягнення економічних і соціальних результатів та з метою одержання прибутку, є підприємництвом, а суб'єкти підприємництва — підприємцями. При цьому законодавець не обмежився цим, а сформулював також визначення поняття підприємницької діяльності.

Основні положення про підприємництво містяться в главі 4 Господарського кодексу України. При цьому, сама дефініція міститься в ст. 42 Господарського кодексу “підприємництво як вид господарської діяльності”, де визначена наступна легальна дефініція: підприємництво — це самостійна, ініціативна, на власний ризик господарська діяльність, що здійснюється суб'єктами господарювання (підприємцями) з метою досягнення економічних і соціальних результатів та



одержання прибутку.

У науково-практичному коментарі Господарського кодексу України відзначається, що визначення підприємницької діяльності, що міститься в ст. 42 Кодексу, є поширеним у господарському законодавстві. Воно відбиває найбільш характерні риси цього виду господарської діяльності. У той же час воно не є повним. Як не є повними (збіднілими) переважна більшість відомих визначень у законодавстві. Щодо даного визначення підприємницької діяльності, то в ньому відсутня, на погляд авторів коментарю, вельми суттєва ознака цієї діяльності — її тісний зв'язок з державним регулюванням⁸.

Вважаємо, що легальне визначення підприємницької діяльності може викликати певну критику, що обумовлюється насамперед невисоким рівнем узагальнень, наданих у визначенні. Однак цей же недолік властивий багатьом легальним визначенням економічних і правових понять (категорій), що містяться в різних законах.

Разом з тим, не можна не відзначити, що поряд з легальним визначенням у ст. 42 ГК України, указівка на різні ознаки і начала підприємницької діяльності знаходяться в ст. 43 “свобода підприємницької діяльності”, ст. 44 ГК “принципи підприємницької діяльності”, ст. 49 “відповідальність суб'єктів підприємництва” та ін.

Таким чином, фактично обсяг легального визначення поняття підприємницької діяльності значно розширений за рахунок положень, що містяться в інших статтях Господарського кодексу, які регулюють як підприємництво, так і в цілому господарську діяльність.

У результаті дослідження сутності, а також наукових і легальних визначень поняття підприємництва слід дійти наступних висновків.

В Україні поняття підприємництва (підприємницької діяльності) багатократно використовується в законах та інших нормативно-правових актах як дане, однак легальне визначення цього поняття міститься в Господарському кодексі України (ст. 42). У легальній дефініції виділено шість ознак (елементів), з яких п'ять ознак характеризують сутнісну сторону підприємницької діяльності, що відрізняє її від інших видів економічної і господарської діяльності, а шоста ознака характеризує суб'єктний склад підприємницької діяльності.

Слід підкреслити велике значення послідовної позиції законодавця, який зберіг легальне визначення поняття підприємницької діяльності та заклав тим самим необхідну методологічну основу для спеціального правового регулювання відносин, що виникають у зв'язку зі здійсненням підприємницької діяльності.

Легальна дефініція поняття підприємництва має важливе значення для правової кваліфікації відносин та вирішення питання про те, чи є здійснювана господарська діяльність підприємницькою чи ні. Хоча труднощі такого порядку зустрічаються у правозастосовчій практиці, однак вони не носять розповсюдженого характеру, оскільки в ст. 42 Господарського кодексу України міститься розгорнуте визначення підприємництва, що як вихідна правова норма-дефініція поряд з іншими первинними (відправними) нормами визначає основи правового впливу в сфері підприємництва. Тому легальне визначення поняття підприємництва має велике значення в механізмі правового регулювання відносин у сфері підприємництва.

Стаття рекомендована до друку кафедрою підприємницького та комерційного права Одеської національної юридичної академії (протокол № 6 від 6 грудня 2004 року)



⁸ Науково-практичний коментар Господарського кодексу України / За заг. ред. В.К. Мамутова. – К.: Юрінком Інтер, 2004. – С. 80.