

Р.Б. Шишка, канд. юрид. наук

ПІДПРИЄМНИЦТВО ЯК ПРАВОВА КАТЕГОРІЯ

Кардинальні зміни в суспільстві та перш за все економіці України, побудова правової, демократичної, соціальної держави, з закріпленням цих доленосних положень в Конституції призвели до появи нових правових категорій в юриспруденції чи необхідності уточнення їх змісту. Правові категорії, як відомо, є опорним апаратом в ній і їх генезис базується на передових досягненнях світової наукової думки, реаліях практичного життя, які, в свою чергу, зумовлені економічними, політичними та соціальними процесами в суспільстві. Законодавець не може вигадувати правові конструкції, він бере їх з реального повсякденного життя і надає змістовним економічним відносинам правової форми. Важливо, щоб ці правові категорії адекватно відображали сутність, ознаки та зміст урегульованих правовідносин. Вічна проблема відповідності між змістом та формою при регулюванні економічних відносин загострюється ще й необхідністю врахування стратегічних та тактичних завдань. До того ж не можна забувати і про суб'єктивізм законодавця, спричинений партійними чи фракційними інтересами, та й просто рівнем розуміння глибинної сутності процесів.

При конструюванні правових положень необхідно мати на увазі те, що понятійний апарат безпосередньо впливає на зміст окремих інститутів і субінститутів права взагалі. Нормативне регулювання, як підкреслює Ю.А.Тихомиров, характеризується цілісністю та узгодженістю розвитку всіх його частин, всіх способів та форм нормативного впливу [1, с.7]. Спроби відійти від загальноприйнятих способів та напряду регулювання правовідносин негативно впливає на саме законодавство, веде до його зовнішньої (невідповідність об'єктивним економічним закономірностям) та внутрішньої (неузгодженість між нормативними актами, що регулюють одні і ті ж або подібні правовідносини) суперечливості, ускладнює процеси соціального розвитку, в тому числі державотворення. Не можна забувати про світові інтеграційні процеси, які вимагають

уніфікації законодавства, особливо про підприємницьку діяльність. Розподіл ринків, необхідність залучення іноземних інвестицій спонукає до прийняття таких норм права, які не тільки б відповідали національним інтересам, але й робили сприятливими умови для підприємництва та співпраці всіх заінтересованих у цьому: фізичних осіб, суб'єктів підприємства, держави, громадянського суспільства, а головне, конкретного споживача. Саме споживач є головною фігурою у підприємстві, бо для нього ця діяльність здійснюється. Якщо споживач не буде заінтересований в тому чи іншому товарі, якщо цей товар не знайде попиту, то таке підприємство розвиватися не буде. Боротьба за споживача – сутність конкуренції та двигун прогресивних змін у підприємстві.

Спроби відійти від загальноприйнятих підходів регулювання підприємницьких відносин негативно впливають на інвестиційний клімат та провокують тіньові процеси. Нормативні акти в цій сфері повинні прийматись вчасно і не бути заполітизованими. На жаль, цим страждає законотворчий процес у Верховній Раді України нинішнього складу. Наприклад, при розгляді в першому читанні 2 жовтня 1998р. розробленого ще майже два роки тому законопроекту «Про вищу освіту» була зроблена спроба демонтувати систему альтернативної комерційної вищої освіти, різко обмежити можливість державних вузів займатись підприємницькою діяльністю в освітянській сфері. Спроби адміністрування підприємницької діяльності підривають її принципи, закріплені ст. 5 Закону України «Про підприємство», обмежують можливості здорової конкуренції та основи інвестиційної політики.

У Конституції України передбачено право на безоплатне отримання освіти тільки в державних та комунальних вищих навчальних закладах на конкурсній основі. Законом України «Про освіту» встановлено, що таке право може бути реалізоване і в інших вузах, в тому числі і на оплатній основі. Зважаючи, що фізична особа вправі сама вибирати як спосіб реалізації свого права, як і те, чи скористатися ним (на те воно і право, а не обов'язок) то, на наш погляд, в Конституції міститься прогалина стосовно права вибору, в тому числі і форми освіти, що дало підставу для протистояння в законодавчому органі. Держава не може обмежувати ці права, інша справа, що вона може і покликана це робити через встановлення стандартів, вимог, умов такої діяльності. Хто ці вимоги виконує, той і

вправі реалізувати своє право на вибір такого виду підприємництва. Якщо є споживач тих же платних освітянських послуг, то повинен і бути підприємець, що готовий їх на високому рівні надати, а держава може контролювати дотримання ним імперативно визначених умов.

Різке скорочення державних витрат на освітянську діяльність, проблемами формування доходної частини бюджету, нерациональне його використання ще більш ускладнює цю проблему. Якщо державні, а тим більше комунальні вищі навчальні заклади «поставлені на коліна» і вимушені самостійно постійно вишукувати можливості для забезпечення свого існування, збереження накопиченого науково-педагогічного потенціалу, підтримувати життєдіяльність наукових шкіл, то спроба обмеження їх підприємництва є не що інше, як рецедив «страусової» політики. Окрім цього, не секрет, що низький, образливий рівень заробітної плати професорсько-викладацького складу спонукає їх до пошуку додаткової роботи, і перш за все у комерційних вузах. На венчурному бізнесі сьогодні в Україні багато не заробиш. До того ж, потрібно не тільки підтримувати, але і підвищувати постійно свій професійний рівень, а для цього придбавати нову літературу, мати доступ до нових інформаційних систем тощо, що само по собі вимагає додаткових коштів і немалих. Утримувати державну науку на високому рівні при сучасному стані її матеріального забезпечення, розраховувати на товарність її досягнень і сприйнятність вітчизняними споживачами – наївно. Вже і так втрачені цілі наукові школи та напрями. Дотримуватись соціалістичних чи комуністичних стереотипів у регулюванні цих правовідносин при конституційному закріпленні ринкової економіки – профанація.

Відомо, що право являє собою складний соціальний феномен, що складається із комплексу взаємоузгоджених елементів. Наскільки ця правова форма є адекватною реаліям буття, закономірностям економіки, тенденціям та напрямкам поступу суспільства, настільки ця правова категорія життєва та прогресивна. Про регресивні правові категорії, які спрямовані на деградацію людини та суспільства в цілому, на нашу думку, не може бути й мови.

Надії на покращення економічного стану в Україні і забезпечення гідного людини рівня життя пов'язуються із розвитком підприємницької діяльності. За своєю природою це є економічна діяльність на ринках

пропозицій, попиту та праці. Вона базується на принципах, що передбачені ст. 5 Закону України «Про підприємництво»:

вільного вибору видів діяльності;

залучення на добровільних засадах до здійснення підприємницької діяльності майна та коштів юридичних та фізичних осіб. До речі, у вказаному законі безпідставно використано термін «громадяни». Іноземці можуть також вкладати свої кошти в розвиток підприємництва в Україні. Більш того, ми зацікавлені у іноземних інвестиціях у підприємництво, що відбито у Законах України «Про іноземні інвестиції» та «Про захист іноземних інвестицій»;

самостійне формування програми діяльності і вибір постачальників та споживачів виробленої продукції, встановлення цін у відповідності до законодавства;

вільний найм працівників;

залучення і використання матеріально-технічних, фінансових, трудових, природних та інших видів ресурсів, використання яких не заборонене або не обмежене законодавством;

вільне розпорядження прибутком, що залишається після внесення платежів, передбачених законодавством;

самостійне здійснення підприємцем – юридичною особою зовнішньоекономічної діяльності, використання ним належної йому частки валютної виручки на свій розсуд.

Аналіз зазначених принципів дає підставу зробити висновок, що основне концептуальне начало в підприємстві – *це свобода*. Без неї підприємництво неможливе, а якщо і можливе, то воно не може бути мобільним, здатним швидко пристосовуватися до умов ринку, а отже, і неконкурентоспроможним. Але якщо воля – усвідомлена необхідність, яка особою реалізується в суспільстві, то необхідно зважати і на інтереси самого суспільства, інтереси держави та інших осіб. Беручи на себе тягар турботи про всіх, інколи і без потреби, держава бере на себе обов'язок встановлювати рамки та умови реалізації такої свободи.

Легальне визначення підприємництва – самостійної ініціативи, систематичної, на власний ризик діяльності по виробництву продукції, виконанню робіт, наданню послуг та заняттям торгівлею з метою отримання прибутку (ст. 1 Закону України «Про підприємництво») – має

свої ознаки та види. У науковій літературі дані інші визначення, а легальне – критикується. Основна критика зводиться до визначення ознак та видів діяльності. Наприклад, «Энциклопедический словарь бизнесмена. Менеджмент, маркетинг, информатика», повторюючи майже дослівно легальне визначення, ознаку «самостійна ініціатива» поділяє на дві самостійних: «самостоятельная, инициативная» [2, с.555]. Інші автори вважають ознакою підприємництва і його мету [3, с.3]. Безумовно, що підприємництво здійснюється з метою отримання прибутку як різниці між отриманою виручкою від такої діяльності та затратами на її здійснення. Причому до такої мети прагнуть постійно, або принаймні певний тривалий час. Але ставити на одну площину мету та ознаку, ми вважаємо, недоцільно.

Підприємництво повинно здійснюватися легально. Тобто особа, що реалізує свою підприємницьку правоздатність та своє конституційне право на заняття підприємництвом, повинна у встановленому порядку зареєструватися як підприємець. З отриманням свідоцтва про державну реєстрацію як підприємця вона отримує спеціальний правовий статус підприємця і в якості такого набуває суб'єктивне право на реальні підприємницькі правочини та додаткові до загального статусу людини юридичні обов'язки. У тому разі, коли для зайняття конкретним видом підприємницької діяльності потрібні спеціальні дозволи, то вони у встановленому порядку повинні бути теж отримані (установка, розміщення об'єктів, отримання ліцензій, патентів, сертифікатів, свідоцтв про акредитацію, санітарних паспортів тощо). У протилежному разі така діяльність є незаконною і переслідується в адміністративному та кримінальному порядку.

Підприємництво повинно здійснюватись у встановлених чи не заборонених законом організаційно-правових формах. Такі форми за загальним правилом підприємцем обираються самостійно. Однак стосовно ряду видів підприємницької діяльності встановлено обов'язкові – проведення ломбардних та довірчих операцій, банківська діяльність тощо. Законодавством визначені загальні вимоги стосовно кожної із організаційно-правових форм, які полягають у особливостях їх правосуб'єктності, особливостях правового становища учасників такої діяльності, способах та формах керівництва комерційною структурою, розподілі отриманого прибутку тощо.

Поняття «підприємництво» також охоплює собою і спеціальне коло суб'єктів – лише ті особи, що згідно з чинним законодавством можуть займатись такою діяльністю та в установлених правових формах її легалізували. При цьому згідно зі ст.42 Конституції України першою особою саме є «кожен» – тобто фізична особа. У той же час, ці особи поділяються за спеціальним та індивідуальним правовим статусом на ряд соціальних груп, для яких право на зайняття підприємництвом не визнається (заборонене) або обмежене.

Фізична особа право на зайняття підприємництвом може реалізувати самостійно від свого імені чи через спеціальну правову конструкцію юридичної особи. Застосування останньої дозволяє їй суттєво розширити можливості у виборі видів підприємництва та кооперуватись у такій діяльності з іншими фізичними чи юридичними особами. Разом з тим поточне законодавство використовує термін «громадянин» – людина, що перебуває у правовому зв'язку з державою, а це постійно вимагає розширеного тлумачення положень норм права. Через створення комерційних юридичних осіб – підприємств, у тому числі і казенних, підприємництвом займається сама держава. Таке право надано і органам місцевого самоврядування. Але способи реалізації виробленого товару, як і мета такого підприємництва останніх, дещо інші, ніж у сфері приватного бізнесу.

Легальне визначення підприємництва деталізує його види, що для дефініцій не характерно. Вироблена продукція, як результат робіт чи ефект від наданих послуг, в тому числі торгівельних, охоплюються поняттям «товар» – продукт праці, що має споживчу вартість, здатний задовольняти потреби людини і виготовляється не для власного споживання, а для ринку. Тому перелік форм прояву товару, що пропонується на ринку, лише ускладнює конструкцію підприємництва. Всі прояви товару у визначенні охопити неможливо, та і не слід цього робити. Визначення повинно охоплювати лише найбільш характерні ознаки та його функціональну сторону.

З огляду наведеного, *підприємництво*, на наш погляд, може бути визначено як *самостійна, ініціативна, систематична, здійснювана легально та на власний ризик діяльність фізичної чи створеної нею юридичної особи по виробництву та реалізації товару з метою отримання прибутку*. Не вдаючись в розкриття змісту та суті кожної із виділених

ознак, варто зауважити, що в своїй сукупності вони складають одне ціле правове явище.

Будучи легально закріпленим, підприємництво як правова категорія повинно бути послідовно проведене в інших нормативних актах і не підніматись іншими категоріями, наприклад – господарювання. У законодавстві та підзаконних нормативних актах має бути збережений єдиний підхід, який визначений самою Конституцією. Використання інших термінів призводить до ерозії права, можливості його неоднозначного тлумачення і, як наслідок, різнобою у правозастосовчій практиці.

Список літератури:

1. Тихомиров Ю.А. Теория закона. М., 1982. 2. Энциклопедический словарь бизнесмена. Менеджмент, маркетинг, информатика / Под общей ред. М. И. Молдованова. К., 1993. 3. Мусияка В.Л. Правовые основы предпринимательской деятельности. Х., 1995.

Надійшла до редколегії 12.01.99

М.В. Мороз

ОСНОВНІ ПРАВА Й ОБОВ'ЯЗКИ СТОРІН У ЗОБОВ'ЯЗАННІ, ЩО ВИНИКАЄ З ДОГОВОРУ ОРЕНДИ ДЕРЖАВНОГО МАЙНА

Відомо, що зміст зобов'язання, що виникає з договору оренди державного майна, складають суб'єктивні права й обов'язки його учасників. Для того, щоб визначити особливості орендного зобов'язання, “необхідно виявити специфіку тих дій, що боржник зобов'язаний вчинити за вимогою кредитора” [1, с.90]. При цьому необхідно зауважити, що в орендному зобов'язанні кожна зі сторін володіє і суб'єктивними правами, і суб'єктивними обов'язками, тобто є і кредитором, і боржником одночасно.

Суб'єктивні права і суб'єктивні обов'язки орендодавця й орендаря виникають із моменту підписання договору оренди державного майна.

Найбільш важливим обов'язком орендодавця є передача об'єкта оренди орендарю. У ст. 13 Закону України “Про оренду державного і комунального майна” [2] зазначено, що передача об'єкта оренди орендодавцем орендарю здійснюється в терміни і на умовах, визначених у договорі оренди.