

## ПРАВО ПРЕДПРИНИМАТЕЛЯ НА ВЫБОР ПРАВОВОЙ КОНСТРУКЦИИ (МОДЕЛИ) ВЕДЕНИЯ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

© 2014 Пашков Андрей Викторович  
кандидат юридических наук, доцент  
Самарский государственный университет  
443011, г. Самара, ул. Академика Павлова, д. 1  
E-mail: lvls@mail.ru

Статья посвящена анализу права предпринимателя на выбор модели осуществления предпринимательской деятельности. Данное право рассматривается как способ реализации права индивида естественно-правового характера на свободное использование имеющихся возможностей для осуществления предпринимательской деятельности. Представлены конкретные предложения по изменению действующего законодательства.

*Ключевые слова:* предпринимательское право, предприниматель, деятельность предпринимателя, правовые модели организации, государственная регистрация, уведомительный порядок.

Отличительной особенностью предпринимателя как субъекта предпринимательского права в сравнении с иными участниками предпринимательских отношений является активный характер его поведения. Это предполагает, что совокупность прав предпринимателя, обеспечивающих реализацию его интереса, настолько широка, насколько широко предприниматель определяет те цели, которые он связывает с осуществлением собственной предпринимательской деятельности. В каком-то смысле именно этот посыл можно увидеть в содержании нормы ст. 34 Конституции Российской Федерации, устанавливающей право каждого на свободное использование имеющихся у него способностей и имущества для осуществления предпринимательской или иной не запрещенной законом экономической деятельности. С другой стороны, реализация возможностей на свободное использование способностей и имущества для осуществления предпринимательской или любой иной не запрещенной законом экономической деятельности предполагает формализацию предпринимателя посредством определенного рода правовых конструкций (моделей) осуществления предпринимательской деятельности, предоставленных государством в нормах законодательства.

С учетом сказанного можно предположить, что в современных условиях фундаментальным механизмом реализации предпринимателем предпринимательского интереса в предпринимательских отношениях является его право на выбор

правовой конструкции (модели) ведения предпринимательской деятельности.

Традиционные в экономико-социологической литературе модели предпринимателя связаны с рассмотрением его как “собственника капитала” (А. Смит), “организатора производства” (Б. Сэй, Дж.С. Милль, К. Маркс), “лица, действующего в условиях риска и неопределенности в процессе экономического развития” (Ф. Найт), “лица, совершающего выбор между контрактными отношениями свободного рынка и организацией фирмы в целях экономии транзакционных издержек” (Р. Коуз), “активного преобразователя и создателя рынков” (Ф. Хайек, Й. Шумпетер, Л. Мизес, К. Менгер, Н.Д. Кондратьев). Эти ипостаси в законодательстве мы также можем найти.

Так, проблематику “организатора производства” можно продемонстрировать на примере существования такой спорной, с точки зрения ее классификации, фигуры, как “индивид-менеджер-предприниматель”. Маркс отмечал, что “всякий непосредственно общественный или совместный труд, осуществляемый в сравнительно крупном масштабе, нуждается в большей или меньшей степени в управлении, которое устанавливает согласованность между индивидуальными работами и выполняет общие функции, возникающие из движения всего производственного организма в отличие от движения его самостоятельных органов”<sup>1</sup>. Однако эта же посылка давала Марксу возможность относить такого рода деятельность исключительно к разновидности трудовой деятельности и, на-

ряду с капиталом и землей, к факторам производства. Современная стадия развития предпринимательских отношений предполагает приобретение данной разновидностью деятельности предпринимательских характеристик. Артур Рих по этому поводу пишет: “С одной стороны, он (менеджер. - А.П.) оплачиваемый исполнитель воли владельца капитала, перед которым он обязан отчитываться за свои действия. В этом отношении, с точки зрения права, он, подобно служащему, находится в подчиненном положении. С другой стороны, он распоряжается средствами производства, в том числе фактором “труд”, ибо в его обязанности входит рациональная организация последнего. Таким образом, в процессе производства он обладает весьма значительным весом, в соответствии с которым располагает гораздо большими возможностями в управлении промышленностью, чем владелец капитала”<sup>2</sup>. Сведение указанных характеристик в единую систему возможно только посредством юридической формы коммерческой организации, которая становится субъектом предпринимательского правоотношения.

Следует также обратить внимание, что каждая из названных ипостасей предпринимателя предполагает и соответствующую публично-правовую оценку. Можно сказать, что “собственник капитала”, “организатор производства”, “лицо, действующее в условиях риска и неопределенности в процессе экономического развития” и “лицо, совершающее выбор между контрактными отношениями свободного рынка и организацией фирмы в целях экономии транзакционных издержек” являются менее “публичными” моделями, чем “активный преобразователь и создатель рынков”. Последний - это “создатель” рынка, с одной стороны, непосредственно формирующий его транзакционную (рыночно-технологическую) часть, а с другой стороны, заказчик и потребитель тех правовых механизмов экономического и неэкономического характера, собственно и создающих рыночный порядок. Одновременно предприниматель - это “преобразователь” рынка, так как именно он формирует будущие тренды в развитии рыночного порядка, вырабатывает новые правила и тем самым закладывает объективные основания эволюции рыночного порядка. Такое преобразование и созидание, само участие предпринимателя трансформируют среду из устоявшихся правовых форм в новые или с новым содержанием.

Таким образом, объективно возникающие потребности экономического воспроизводственного процесса порождают названные разновидности правового поведения предпринимателя.

Вместе с тем названные модели поведения сами по себе не предоставляют возможности предпринимателю формализовать свое участие в конкретных предпринимательских правоотношениях. Для этого российское законодательство предлагает различные организационно-правовые формы ведения предпринимательской деятельности (различные виды правовых конструкций юридического лица и иных форм, не обладающих формой юридического лица). Вместе с тем подобные правовые конструкции не создают множественности субъектов предпринимательского права, а позволяют реализовать предпринимателю различные социально-экономические цели, добиться условий юридической и экономической безопасности и пр. С нашей точки зрения, именно об этом можно говорить, основываясь на системной трактовке ст. 34 Конституции РФ и ст. 2 Гражданского кодекса РФ. Первая акцентирует внимание на естественно-правовом характере права любого гражданина на свободное использование имеющихся у него способностей и имущества для осуществления предпринимательской или любой иной не запрещенной законом экономической деятельности, а вторая - на формальных (позитивистских) аспектах предпринимательской деятельности, связанных с необходимостью ее легитимации.

Итак, в настоящее время основой осуществления предпринимателем предпринимательской деятельности является право предпринимателя на выбор правовой конструкции (модели) ведения предпринимательской деятельности.

Сложившаяся в настоящее время в России практика “конструирования” форм организации деятельности предпринимателя и форм ее легализации может вызывать определенную критику.

В первую очередь, показательна та “легкость”, с какой российский законодатель относился и продолжает относиться к правовым моделям организации деятельности предпринимателя. Говорить о существовании хотя бы какой-то правовой традиции в этой сфере невозможно, так как за все время существования предпринимательских отношений в России так и не сформировалось какой-то целенаправленной государственной политики в данной сфере.

Первый этап развития рассматриваемого права предпринимателя был связан с использованием правовых норм, содержащихся еще в союзном законодательстве (например, постановление Совета Министров СССР от 19 июня 1990 г. № 590 “Об утверждении Положения об акционерных обществах и обществах с ограниченной ответственностью и Положения о ценных бумагах”<sup>3</sup>). С учетом даже нового формировавшегося российского законодательства того периода (Закон РСФСР от 25 декабря 1990 г. № 445-1 “О предприятиях и предпринимательской деятельности”<sup>4</sup>, постановление Совета Министров РСФСР от 25 декабря 1990 г. № 601 “Об утверждении Положения об акционерных обществах”<sup>5</sup> и т.д.) этот этап достаточно сложно охарактеризовать однозначно в силу того, что он являлся классическим межвременным этапом, который не предполагал решения никаких иных задач, кроме первоначального замещения старых норм на новые в условиях ограниченного времени.

Первая систематическая попытка разрешения вопроса о юридических формах легализации предпринимательской деятельности была связана с принятием Гражданского кодекса РФ, определившего сам предмет правового регулирования предпринимательской деятельности, а также с законами об отдельных видах юридических лиц<sup>6</sup>.

Однако, с нашей точки зрения, этапом, в действительности являющимся элементом государственной политики, можно назвать принятие комплекса федеральных законов 2001 г., которые на определенный период времени установили вектор развития предпринимательства, позволивший активизировать сильный либеральный тренд в предпринимательском праве. В частности, к таким законам можно отнести Федеральный закон от 8 августа 2001 г. № 129-ФЗ “О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей”<sup>7</sup>, а также Федеральный закон от 8 августа 2001 г. № 128-ФЗ “О лицензировании отдельных видов деятельности”<sup>8</sup>. К этому же типу актов может быть отнесен и принятый впоследствии Федеральный закон от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ “О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля”<sup>9</sup>.

Однако данные тенденции постепенно начали нивелироваться принятием большого количества несистематизированных изменений, многие из

которых не имели ни внутренней, ни внешней логики.

В частности, в качестве примеров такой непоследовательности можно привести Федеральный закон от 30 декабря 2008 г. № 312-ФЗ “О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса РФ и отдельные законодательные акты РФ”<sup>10</sup>, которым с 1 июля 2009 г. была серьезно изменена конструкция общества с ограниченной ответственностью.

Основываясь исключительно на явно ангажированной ситуации с так называемыми “фирмами-однодневками”, загадочным образом связав названную проблему с институтом “выхода участника из общества”, законодатель фактически устранил всю специфику названной правовой конструкции, ради которой она и была создана в Германии в 1896 г. Правовая конструкция общества с ограниченной ответственностью, несмотря на ее “искусственность” (как плод искусства германских юристов), была объективным результатом абсолютно естественной тенденции - реализации идеи ограничения ответственности предпринимателя за результаты деятельности и одновременно появления в качестве компенсационного механизма, отделения собственника-предпринимателя от управления. Само появление хозяйственных обществ было компромиссным ответом законодателя на вышеназванные запросы предпринимателей и являлось искусным и искусственным соединением отдельных элементов разных, но исторически опробованных правовых конструкций - акционерных обществ и товариществ.

С учетом практических изменений правовой модели общества с ограниченной ответственностью тем удивительнее появление в законодательстве РФ в соответствии с Федеральным законом от 3 декабря 2011 г. № 380-ФЗ “О хозяйственных партнерствах”<sup>11</sup> хозяйственного партнерства как правовой конструкции осуществления предпринимательской деятельности. В соответствии со ст. 2 указанного закона хозяйственным партнерством признается созданная двумя или более лицами коммерческая организация, в управлении деятельностью которой в соответствии с указанным Федеральным законом принимают участие участники партнерства, а также иные лица в пределах и в объеме, которые предусмотрены соглашением об управлении партнерством. Анализ указанного Федерального за-

кона позволяет скорее задавать вопросы, чем получить на них ответы.

Остановимся только на двух аспектах организации хозяйственных партнерств - управлении и несении ответственности партнерством.

Как было уже сказано, в управлении хозяйственным партнерством предполагается участие самих участников, а также неких иных лиц, о качествах которых в самом законе не сказано ни слова. При этом в соответствии с уже традиционной юридической техникой, используемой в конструировании норм российского корпоративного законодательства, поименование лиц, избираемых на должности в органы управления юридических лиц, как “иных” не встречается нигде (в товариществах нет органов управления и, следовательно, каких-то управленцев, помимо участников, а в обществах акцент в определении сделан на долях, ответственности и рисках). Точно так же не используется для поименования права участников на управление учрежденным ими юридическим лицом как “участие в управлении” (конструкция для характеристики управления в товариществах предполагает оборот “участники которого (полные товарищи) в соответствии с заключенным между ними договором занимаются предпринимательской деятельностью от имени товарищества и несут ответственность”). Таким образом, новый закон фактически допускает возможность принятия управленческих решений самими участниками и “иными” лицами. Но одновременно закон упоминает и органы управления, к категории которых относится требуемый императивно законом единоличный исполнительный орган (ст. 18, 19 и др.), а также некие дополнительные органы управления, состав которых может быть определен соглашением об управлении (ст. 6, 8, 18 и др.). При этом участником такого соглашения должны быть все участники, а могут - само партнерство и иные лица. Соглашение должно быть заключено в момент учреждения партнерства, а его содержание фактически презумируется негласным для третьих лиц, так как не подлежит государственной регистрации. В процессе государственной регистрации предполагается использование устава (ст. 9). При сравнении устава партнерства, провозглашаемого учредительным документом, и соглашения об управлении можно сделать вывод, что устав не содержит практически ни одного из элементов, который обеспечивает уровень информации, позво-

ляющий создать гарантии соблюдения прав третьих лиц. В частности, в соответствии с подп. 10 ч. 7 ст. 6 рассматриваемого закона соглашение может предусматривать порядок образования органов управления партнерства, компетенцию, порядок осуществления и прекращения деятельности таких органов управления, включая порядок возникновения, порядок реализации и порядок прекращения полномочий их членов, порядок подготовки, созыва и проведения очередных и (или) внеочередных собраний таких органов управления, порядок принятия ими решений, в том числе путем проведения заочного голосования (опросным путем), порядок обжалования решений таких органов. С учетом сказанного такие органы становятся органами управления для участников (иных лиц), но не для контрагентов партнерства.

Названные “недосказанности” усиливаются и тем, что участниками партнерства могут быть граждане и юридические лица, т.е. и граждане-непредприниматели, и некоммерческие организации (п. 1 ст. 4). С учетом сказанного ответственность партнерства, его участников выглядит как явное умаление интересов третьих лиц: участники партнерства не отвечают по обязательствам партнерства и несут риск убытков, связанных с деятельностью партнерства, в пределах сумм внесенных ими вкладов (п. 2 ст. 2); партнерство несет ответственность по своим обязательствам всем принадлежащим ему имуществом; партнерство не отвечает по обязательствам своих участников (п. 1, 2 ст. 3).

В таком случае уместен вопрос: а какую ответственность несут “иные лица”, принимающие участие в управлении или их ответственность должна быть определена негласным для третьих лиц соглашением об управлении?

Если же обратиться к пояснительной записке к проектам федеральных законов № 557159-5 “О хозяйственных партнерствах” и № 557168-5 «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона “О хозяйственных партнерствах”», то станет понятным, что явление вышеописанного стало возможным ввиду того, что “особенности подготовки, реализации и прекращения инновационного бизнес-проекта определяются специфическими требованиями, которые предъявляются к организационно-правовой форме юридического лица, используемого в качестве проектной компании участниками

инновационной (в том числе венчурной) предпринимательской деятельности»; что «в настоящее время в российском законодательстве отсутствуют соответствующие специфическим требованиям участников инновационной (в том числе венчурной) деятельности организационно-правовые формы юридического лица, в достаточной мере учитывающие особенности реализации венчурных (особо рискованных) бизнес-проектов, а также сложившиеся международные стандарты их осуществления». Вот частично те требования, которые одновременно, по мнению составителей этого документа, отсутствуют в российской доктрине:

- обеспечение возможности осуществления поэтапного внесения вкладов в капитал в короткие сроки и наложения санкций за их невыполнение;

- наличие «корпоративного щита» при минимальных требованиях к отчетности;

- ограниченная ответственность участников компании по ее обязательствам в пределах стоимости внесенных ими вкладов и пропорционально их размеру;

- организация управления, основанная на всеобъемлющем гибком соглашении сторон (участников), включая саму компанию и, в случае необходимости, иных лиц (в том числе не являющихся участниками компании), включая непропорциональное распределение прав и обязанностей участников, прибыли и убытков, голосов и т.д.;

- невозможность произвольного выхода (выдела доли) участников из венчурного (инновационного) бизнес-проекта в течение заранее установленного срока или до достижения установленной соглашением цели;

- максимально возможная конфиденциальность информации об инновационном (венчурном) бизнес-проекте для третьих лиц и т.д.

Анализ указанных требований позволяет сделать два основных вывода:

- большинство из продемонстрированных требований не имеет никакого отношения к какому-то особому типу правовой конструкции юридического лица;

- в рамках уже существующих в российском законодательстве правовых форм эти требования абсолютно реализуемы. В частности, большинство указанных требований в рамках общества с ограниченной ответственностью в его конструкции до 1 июля 2009 г. могло быть без серьезных нововведений исполнено.

Однако, наряду с приведенными примерами, действующее законодательство предлагает и иные достаточно специфические правовые конструкции. Так, Федеральным законом от 8 июля 1999 г. № 140-ФЗ «О внесении дополнения в Федеральный закон «О некоммерческих организациях»»<sup>12</sup> была создана норма закона, содержание которой предполагало возможность создания некоммерческих организаций - государственных корпораций. В дальнейшем ст. 43 Федерального закона от 17 июля 2009 г. № 145-ФЗ «О Государственной компании «Российские автомобильные дороги» и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»<sup>13</sup> было предусмотрено создание и государственных компаний, также являющихся некоммерческими организациями.

Анализ легальных определений государственной корпорации и государственной компании позволяет сделать вывод о том, что разница между ними заключается в том, что последняя создана не для осуществления социальных, управленческих или иных общественно полезных функций, а для оказания государственных услуг и выполнения иных функций с использованием государственного имущества на основе доверительного управления. И в том и в другом случае эти организации не отвечают по обязательствам РФ, а РФ не отвечает по их обязательствам. И в том и в другом случае использование имущества предполагается для целей, определенных законом, предусматривающим создание соответствующей организации.

Однако в обоих случаях, с нашей точки зрения, существование подобного рода организаций именно как разновидности некоммерческих организаций - проявление «организационной» неразборчивости законодателя. Создавая государственную корпорацию как разновидность холдинговой компании, а по экономической концентрации в ряде случаев фактически субъекта естественной монополии, обладающего макроэкономическими возможностями, государство «стыдливо» объявляет это образование некоммерческой организацией вопреки фактам и логике. Результатом этого становится ситуация, при которой использование государственного имущества - механизма, исключительного по своему характеру и в связи с этим требующего жестких правовых механизмов функционирования коммерческой организации, подменяется использованием, основанным исключительно на персональных характеристиках лиц, назначаемых государством в органы управления.

Таким образом, в настоящее время реализация предпринимателем права на выбор форм осуществления предпринимательской деятельности основана на наличии в законодательстве России эклектичного и случайного набора различных видов юридических лиц, а также форм, не предполагающих существования юридических лиц.

Тем примечательнее некоторые обстоятельства в поведении государства, которое демонстрирует, что проблемы в рассматриваемой сфере существуют и их необходимо разрешать. Так, распоряжением Правительства РФ от 7 марта 2013 г. № 317-р<sup>14</sup> был утвержден план мероприятий (“дорожная карта”) “Оптимизация процедур регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей”, реализация которого должна положительно отразиться на улучшении инвестиционного климата в России. Однако при ознакомлении с конкретными целями “дорожной карты” можно сделать вывод, что они значительно скромнее, так как предполагают уменьшение количества этапов, необходимых для регистрации, уменьшение времени на прохождение всех этапов регистрации, снижение затрат на регистрацию и т.д., что, несомненно, необходимо, но кардинально изменить инвестиционный “климат” (экономическую окружающую среду) не может.

Фрагментарно продемонстрированное хаотичное законодательное движение, по нашему мнению, является доказательством того, что в настоящее время требуются иные способы изменений. Такими кардинальными изменениями является переход к универсальным конструкциям осуществления предпринимательской деятельности взамен сингулярных.

С нашей точки зрения, наиболее рациональным способом обеспечения предпринимателя правовыми конструкциями организации предпринимательской деятельности является предоставление предпринимателю максимально благоприятного режима в виде права абсолютно самостоятельно конструировать модель такой деятельности. Это право должно быть закреплено в действующем законодательстве, а его содержанием должна стать возможность предпринимателя самостоятельно формировать модель юридического лица (или не юридического лица) для осуществления предпринимательской деятельности. Внутренними мотивами конкретного проявления данного права должно стать собственное представление предпринимателя о целях, задачах и способах осуществления предпринимательской деятельности. Возможные элементы будущих конструкций и принципы такого конструирования должны быть сформиро-

ваны и легализованы государством в виде норм закона, что могло бы лечь в основу появления “юридического лица-конструктора”.

Если мы обратимся к правовым нормам, действующим в настоящее время, кроме тех, которые продемонстрированы выше, то увидим, что такой подход уже частично реализован. С нашей точки зрения, это проявляется в следующем.

1. Имеет место достаточно высокий уровень унификации некоторых правовых механизмов, применяемых для различных видов юридических лиц. В частности, в настоящее время для всех хозяйственных обществ предусмотрена возможность заключить договор об осуществлении прав участников общества (ст. 8 Федерального закона “Об обществах с ограниченной ответственностью” и ст. 32.1. Федерального закона “Об акционерных обществах”), суть которого сводится к предоставленной возможности участников обществ заключать соглашения, предоставляющие право участникам соглашения осуществлять определенным образом свои права и (или) воздерживаться от осуществления указанных прав, в том числе голосовать определенным образом на общем собрании участников общества, согласовывать вариант голосования с другими участниками, определять порядок продажи долей (акций), а также осуществлять согласованно иные действия, связанные с управлением обществом, с деятельностью, реорганизацией и ликвидацией общества.

2. Правопорядок допускает высокий уровень диспозитивности в указанных отношениях. Содержание правовых норм ст. 21, 22, 26 Федерального закона “Об обществах с ограниченной ответственностью” предусматривает возможность участников общества в достаточно широком диапазоне (практически без законодательных рамок, что следует из оборота “если иное не предусмотрено в уставе общества”) варьировать содержание различных управленческих механизмов.

В целом, в российской юридической и законодательной технике, за исключением приведенных эксцессов, уже сформировались стандартные закономерности и взаимосвязи между задачами и целями предпринимателя и обеспечивающими их правовыми механизмами. Большинство этих закономерностей основано на традиционном желании правопорядка внести максимум регулятивного, предотвращающего наступление охранительных последствий. К таким закономерностям можно отнести ставшие уже стандартом механизмы ответственности лиц за принимаемые уп-

равленческие решения, ограничение ответственности инвестора за счет “отдаления” его от управления и т.д. Таким образом, закрепление этих базовых начал может стать отправной точкой формирования любым предпринимателем модели деятельности в конкретных условиях.

Приведенные особенности поведения законодателя сохраняются и в других элементах формализации предпринимателем предпринимательской деятельности.

В настоящее время основным механизмом легализации форм предпринимательской деятельности продолжает быть нормативно-явочный порядок, формализуемый ведением единого государственного реестра юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, обеспечение функционирования которого осуществляется регистрирующим органом - Федеральной налоговой службой РФ<sup>15</sup>. Указанным решением государство продемонстрировало, что рассматривает предпринимательство не как равно-го ему участника рыночного порядка, а, скорее, как субъекта, склонного к нарушениям, но необходимо-го исключительно для целей налогообложения.

Регистрирующий орган является фискальным органом со своим комплексом специфических задач. С учетом сложившихся традиций в деятельности этого государственного органа, а также с учетом современной правоприменительной практики мы можем сделать вывод о том, что его основные функции создают ситуацию абсолютной незаинтересованности в реализации иных задач, кроме фискальных. Свидетельством и проявлением данной тенденции является агрессивное использование принципов недобросовестности налогоплательщика. Естественно, сказанное, в первую очередь, касается выполнения регистрирующим органом своих основных задач. Однако с учетом того, что в этой системе органов никаких других должностных лиц, кроме должностных лиц, обеспечивающих решение основных задач, быть не может, решение задач дополнительных осуществляется в условиях потенциального конфликта интересов. Такой конфликт интересов возникает между “естественным” недоверием к налогоплательщику-предпринимателю и формальной необходимостью обеспечить либерализацию экономики путем создания комфортных условий моделирования предпринимательской деятельности.

Подтверждением существования подобного рода конфликта являются принимаемые изменения в законодательство о регистрации. С одной стороны, можно отметить усиление законодателем норматив-

но-явочных основ государственной регистрации. Так, Федеральным законом от 30 декабря 2008 г. № 312-ФЗ “О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации” с 1 июля 2009 г. в ст. 9 Федерального закона РФ “О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей” были внесены дополнения в виде п. 4.1, в соответствии с которым регистрирующему органу было запрещено проверять на предмет соответствия федеральным законам или иным нормативным правовым актам РФ форму представленных документов (за исключением заявления о государственной регистрации) и содержащиеся в представленных документах сведения, за исключением случаев, предусмотренных... законом. Если ранее законодательство, обеспечивающее процесс либерализации условий осуществления предпринимательской деятельности, ограничивалось традиционным для нормативно-явочного порядка указанием на ограниченный характер перечня основания отказа в государственной регистрации, то в представленных изменениях потребовался более жесткий вариант запрета - прямой запрет на проверку содержащихся в документах сведений. С другой стороны, в соответствии со ст.14 Федерального закона РФ от 28 июня 2013 г. № 134-ФЗ “О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части противодействия незаконным финансовым операциям” в п. 1 ст. 23 Закона о регистрации в настоящее время добавлено новое основание отказа в государственной регистрации. В соответствии с приведенными изменениями отказ возможен при наличии у регистрирующего органа подтвержденной информации о недостоверности содержащихся в представленных в регистрирующий орган документах сведений. Более того, в соответствии с ч. 3 измененной ст. 51 Гражданского кодекса РФ “до государственной регистрации юридического лица, изменений его устава или до включения иных данных, не связанных с изменениями устава, в единый государственный реестр юридических лиц уполномоченный государственный орган обязан провести в порядке и в срок, которые предусмотрены законом, проверку достоверности данных, включаемых в указанный реестр”<sup>16</sup>. Существующие реалии правоприменительной практики в России формируют профессиональную предвзятость фискальных органов по отношению к предпринимателям.

С учетом сказанного, с нашей точки зрения, актуальным в настоящее время является передача функции по ведению информационных ресурсов, содержащих информацию о субъектах предпринимательского правоотношения, от фискальных органов иным органам. Одновременно, по нашему мнению, современные тенденции развития системы легализации предпринимательских форм деятельности предполагают их дальнейшее совершенствование в рамках перехода от нормативно-явочного к уведомительному порядку такой легализации.

Как известно, в легальной дефиниции “предпринимательская деятельность”, предложенной ст. 2 Гражданского кодекса РФ, один из признаков предпринимательской деятельности - необходимость регистрации можно рассматривать как субъективный признак. Для любой свободной и самостоятельной деятельности какая-либо формализация существует как требование, возникшее исключительно в конкретных условиях. Изменение причин появления таких требований влечет, как правило, и изменение условий формализации. Таким образом, регистрация субъектов предпринимательской деятельности - правовое явление, которое существует исключительно в конкретной экономико-правовой модели отношений, что, следовательно, в иных экономических условиях предполагает и возможность полного отсутствия какой-либо формы государственной формализации. Несмотря на нормативно-явочные характеристики современных процессов легитимации, тем не менее регистрация продолжает оставаться разрешением со стороны государства. В то же время основное значение этой процедуры учетное, что может быть осуществлено без придания действиям органа государства правового значения как акта регистрации, именно с которым связывается возникновение соответствующих прав и обязанностей. Уведомительные механизмы позволяют максимально либерализовать сферу предпринимательской деятельности, придать дополнительный импульс развитию предпринимательства и экономическому росту.

<sup>1</sup> Маркс К. Капитал. Т. 1 // Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. Т. 23. С. 342.

<sup>2</sup> Рих А. Рыночное, плановое и мировое хозяйство с точки зрения социальной этики // Хозяйственная этика. М., 1996. С. 357-358.

<sup>3</sup>Собрание постановлений Правительства СССР. 1990. № 15. Ст. 82.

<sup>4</sup> Ведомости Съезда народных депутатов РСФСР и Верховного Совета РСФСР. 1990. № 30. Ст. 418.

<sup>5</sup>Собрание постановлений Правительства РСФСР. 1991. № 6. Ст. 92.

<sup>6</sup> См.: Об обществах с ограниченной ответственностью: федер. закон от 8 февр. 1998 г. № 14-ФЗ // Рос. газ. 1998. 17 февр. (№ 30); Об акционерных обществах: федер. закон от 26 дек. 1995 г. № 208-ФЗ // Рос. газ. 1995. 29 дек. (№ 248); и др.

<sup>7</sup> Российская газета. 2001. 10 авг. (№ 153).

<sup>8</sup> Там же.

<sup>9</sup>Собрание законодательства Российской Федерации. 2008. № 52 (ч. I). Ст. 6249.

<sup>10</sup>Собрание законодательства Российской Федерации. 2009. № 1. Ст. 20.

<sup>11</sup>Собрание законодательства Российской Федерации. 2011. № 49 (ч. V). Ст. 7058.

<sup>12</sup>Собрание законодательства Российской Федерации. 1999. № 28. Ст. 3473.

<sup>13</sup>Собрание законодательства Российской Федерации. 2009. № 29. Ст. 3582.

<sup>14</sup>Собрание законодательства Российской Федерации. 2013. № 11. Ст. 1148.

<sup>15</sup>См.: Об уполномоченном федеральном органе исполнительной власти, осуществляющем государственную регистрацию юридических лиц, крестьянских (фермерских) хозяйств, физических лиц в качестве индивидуальных предпринимателей: постановление Правительства РФ от 17 мая 2002 г. № 319 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. 20 мая. (№ 20). Ст. 1872; Об утверждении Положения о Федеральной налоговой службе: постановление Правительства РФ от 30 сент. 2004 г. № 506 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2004. 4 окт. (№ 40). Ст. 3961.

<sup>16</sup> Следует отметить, что тенденции, связанные с желанием законодателя предоставить органам государства право проверять достоверность сведений в предоставляемых регистрирующим органам документах, проявляются и в иных сферах. Например, подп. “в” п. 12 ст. 3 Федерального закона от 29 декабря 2012 г. № 282-ФЗ “О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации”, ст. 20 Федерального закона “О рынке ценных бумаг” дополнена п. 3.1, в соответствии с которым “регистрирующий орган вправе провести проверку достоверности сведений, содержащихся в документах, представленных для государственной регистрации выпуска (дополнительного выпуска) эмиссионных ценных бумаг” (см.: Собрание законодательства Российской Федерации. 2012. № 53 (ч. I). Ст. 7607).

*Поступила в редакцию 02.03.2014 г.*