

На правах рукописи

БАНДОРИН Алексей Евгеньевич

**МЕХАНИЗМ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ
ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ
В РОССИИ
(ВОПРОСЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ)**

12.00.01 — теория и история права и государства;
история учений о праве и государстве

А В Т О Р Е Ф Е Р А Т
диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Саратов — 2011

Работа выполнена в Государственном образовательном учреждении высшего профессионального образования «Саратовская государственная академия права»

Научный руководитель — доктор юридических наук, профессор,
заслуженный юрист РФ
СЕНЯКИН Иван Николаевич

Официальные оппоненты: доктор юридических наук, профессор
МОРДОВЕЦ Александр Сергеевич

доктор юридических наук, доцент
ФОМИН Алексей Александрович

Ведущая организация — **ФГОУ ВПО «Поволжская академия
государственной службы
имени П.А. Столыпина»**

Защита состоится « » мая 2011 года в 14 часов на заседании диссертационного совета Д-212.239.02 при Государственном образовательном учреждении высшего профессионального образования «Саратовская государственная академия права» (410056, г. Саратов, ул. Чернышевского, 104, ауд. 102).

С диссертацией можно ознакомиться в библиотеке Государственного образовательного учреждения высшего профессионального образования «Саратовская государственная академия права».

Автореферат разослан «___»_____2011 года.

Ученый секретарь
диссертационного совета,
кандидат юридических наук



О.С. Ростова

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность темы исследования. В 90-е гг. XX столетия в России начался переход от плановой экономики к рыночным отношениям, основой которых явилось развитие предпринимательской деятельности. Если при административно-плановом ведении хозяйства действовал общий запрет на самостоятельную деятельность субъектов при законодательном разрешении определенных действий, то в условиях рынка, наоборот, при всеобщей свободе действий субъектов стали возможны отдельные ограничительные изъятия. То есть отношения между государством и личностью стали строиться на принципе «все, что не запрещено, — разрешено». Однако замена одного принципа другим сама по себе еще не обеспечивает переход к рыночному хозяйству. Во взаимоотношении государства и личности следует изменить и другую сторону: относительно государственного вмешательства в деятельность индивидов должен установиться принцип «все, что не разрешено, — запрещено». В этой связи вопрос о правовом регулировании предпринимательской деятельности представляет особую актуальность и важность.

Благодаря исследованию механизма правового регулирования предпринимательской деятельности стало возможным раскрытие функциональной взаимосвязи между правовыми установлениями государства и развитием экономической активности населения, его материальным благосостоянием. На сегодняшний день происходит поиск оптимального сочетания частных и публичных интересов в сфере бизнеса, установления адекватных правил, позволяющих получать прибыль субъектам предпринимательства и при этом контролировать их деятельность со стороны государства, не допускать недобросовестной конкуренции и монополизации рынка.

Требуются системные знания, сочетающие в себе наработки различных теоретических, отраслевых и специальных юридических дисциплин. Ме-

тоды, средства, типы и режимы правового регулирования предпринимательской деятельности, как и сам его механизм, отличаются динамичностью, комплексностью, разнонаправленностью и практичностью от уже разработанных аналогичных явлений в других сферах жизни общества.

Законодательство в данной сфере, начиная с 1990 г., многократно менялось. Этот процесс продолжается и сегодня. По-прежнему не найдена совершенная модель, способствующая развитию коммерческих отношений, удовлетворяющая интересам отдельной личности, государства, общества, общемировым требованиям. В XXI в. нашей стране необходима всесторонняя модернизация. Вместо примитивного хозяйства следует создать, по выражению Президента РФ, «умную экономику», производящую уникальные знания, технологии. Это возможно в рамках деятельности свободных, но при этом ответственных субъектов права.

Именно построение нового механизма правового регулирования предпринимательской деятельности позволит преодолеть хроническую отсталость, зависимость от сырьевого экспорта, коррупцию, выдержать жесткую конкуренцию на мировых рынках, создать наилучшие возможности для того, чтобы каждый человек мог реализовать свои знания, возможности, опыт.

В современных условиях, когда Россия наряду со всем мировым сообществом переживает последствия (а по некоторым оценкам один из этапов) глобального финансово-экономического кризиса, разразившегося в 2008 г., проблема обеспечения устойчивого экономического развития государства сохраняет свою актуальность. Еще более обострили эту проблему сложные природно-климатические условия, в которых оказались Российская Федерация и ряд других стран в 2010 г., достаточно негативно повлиявшие на экономические отношения между ними.

Государство сфокусировало свои усилия на преодолении этих последствий, задействовав значительные, ранее накопленные резервы. Четко проработанная программа экономических преобразований позволит стабилизировать ситуацию, переориентировать производство на реальные потребности людей, создать условия конкурентоспособности производимой продукции.

Степень научной разработанности проблемы. В рамках общей теории права отсутствуют систематизированные знания о механизме правового регулирования предпринимательской деятельности. Это обусловлено тем, что сама теоретическая конструкция «механизм правового регулирования» используется немногим более 40 лет, а изучение правового регулирования предпринимательской деятельности осуществляется менее 20 лет. По сути лишь в последние годы появились отдельные работы, раскрывающие те или иные стороны своеобразного механизма правового регулирования данной сферы.

Механизм правового регулирования в общетеоретическом плане разрабатывался в работах отечественных ученых-правоведов: С.С. Алексеева, М.И. Байтина, А.Б. Венгерова, А.М. Витченко, В.М. Горшенева, Л.Н. Завадской, В.Б. Исакова, В.Н. Карташова, Д.А. Керимова, В.Н. Кудрявцева, В.В. Лазарева, А.В. Малько, Н.И. Матузова, В.И. Никитинского, П.М. Рабиновича, Т.Н. Радько, Ю.С. Решетова, И.С. Самощенко, В.А. Сапуна, В.Д. Сорокина, Ю.А. Тихомирова, Ю.К. Толстого, Р.О. Халфиной, Д.М. Чечота, В.А. Шабалина, К.В. Шундикова, А.И. Экимова, Л.С. Явича.

Отдельные вопросы механизма правового регулирования предпринимательской деятельности в своих трудах затрагивали такие ученые как: Г.Е. Авилов, Д.Г. Алексеев, В.К. Андреев, Л.В. Андреева, В.Ю. Башкинскас, И.В. Беренштейн, В.В. Ванин, Л.И. Волова, Г.А. Гаджиев, В.В. Галов, Е.П. Губин, В.В. Гуреев, В.В. Гуцин, Д.И. Дедов, Е.В. Довлатова, И.В. Дойников, Е.Е. Енькова, И.В. Ершова, Е.Н. Ефименко, С.Э. Жилинский, И.А. Зенин, С.А. Зинченко, О.Г. Зубарева, Т.В. Игнатова, И.А. Исаев, А.И. Каминка, С.А. Карелина, Н.И. Клейн, О.Г. Козьменко, Г.И. Колесник, А.Г. Коршунов, Н.В. Кузнецова, В.А. Лапач, Е.Б. Лаутс, П.Г. Лахно, О.Г. Ломидзе, А.А. Лукьянцев, М.Н. Малыхина, В.К. Мамутов, В.С. Мартемьянов, О.М. Олейник, Г.Д. Отнюкова, С.А. Парашук, В.Ф. Попондопуло, Б.И. Пугинский, С.В. Пыхтин, Г.Ф. Ручкина, Н.В. Сапожников, О.С. Соболев, Е.А. Суханов, А.Е. Тарасова, В.В. Толстошеев, К.Ю. Тотьев, Е.Г. Хоменко, И.С. Шиткина.

В настоящей работе на монографическом уровне предпринят системный комплексный анализ механизма правового регулирования предпринимательской деятельности, позволяющий выяснить особенности используемых в данной сфере средств и методов правового регулирования. Диссертация раскрывает в едином русле проблему в целом, а не по отдельным ее частям.

Объект и предмет исследования. Объектом исследования являются экономические отношения, подверженные правовой регламентации, а также тесно связанные с ними публично-правовые отношения.

Предметом исследования послужил механизм правового регулирования предпринимательской деятельности как особая юридическая конструкция и правовая категория.

Цели и задачи исследования. Ключевой целью диссертационного исследования является научная постановка вопроса о необходимости всестороннего рассмотрения специфики механизма правового регулирования предпринимательской деятельности как самостоятельной категории юриспруденции, а также комплексный теоретический анализ данного явления с выяснением его природы, сущности, характерных свойств, структуры, эффективности.

Для достижения поставленных целей исследования необходимо было решить следующие основные задачи:

провести историко-правовой анализ эволюции правового регулирования предпринимательской деятельности;

выяснить специфические свойства механизма правового регулирования предпринимательской деятельности;

дать определение механизма правового регулирования предпринимательской деятельности;

раскрыть внутреннюю структуру механизма правового регулирования предпринимательской деятельности;

охарактеризовать каждый из элементов, составляющих механизм правового регулирования предпринимательской деятельности;

выяснить предмет правового регулирования предпринимательского права;

раскрыть понятие и виды методов правового регулирования предпринимательской деятельности;

назвать особенности типа правового регулирования предпринимательской деятельности;

определить цели правового регулирования предпринимательской деятельности;

перечислить и раскрыть средства, используемые в сфере правового регулирования предпринимательской деятельности;

обосновать особенности режимов правового регулирования предпринимательской деятельности;

определить понятие и критерии эффективности правового регулирования предпринимательской деятельности;

раскрыть соотношение правотворческого и правореализационного процессов и эффективности механизма правового регулирования предпринимательской деятельности.

Методологическая, теоретическая и эмпирическая основы диссертации. Основопологающим методом познания правовой действительности в работе послужил метод материалистической диалектики, позволивший рассматривать механизм правового регулирования предпринимательской деятельности как динамичный процесс, имеющий причинно-детерминантные связи. Также диссертантом были использованы общенаучные и частнонаучные методы: исторический, логический, анализ, синтез, моделирования, системно-структурный, функциональный, социологический, формально-юридический, сравнительно-правовой и др.

Теоретическую основу исследования составила специальная юридическая, философская, экономико-теоретическая, политологическая и социологическая литература, касающаяся различных проблем правового регулирования предпринимательской деятельности.

Положения и выводы диссертации базируются на изучении норм Конституции РФ, федеральных и региональных законов, иных нормативно-правовых актов, а также опубликованных материалов правоприменительной практики и официальных статистических источников.

Научная новизна работы обусловлена отсутствием комплексной разработки проблемы правового регулирования предпринимательской деятельности, а также сформулированными выше целями и задачами. Диссертация представляет собой одно из первых монографических исследований феномена механизма правового регулирования предпринимательской деятельности. Изучение данного явления в таком ракурсе ранее не проводилось, хотя имеет, безусловно, определяющее значение для целенаправленного реформирования экономических отношений.

В диссертации предпринята попытка выяснить специфические свойства механизма правового регулирования предпринимательской деятельности, дать его определение, раскрыть внутреннюю структуру и виды, охарактеризовать методы правового регулирования предпринимательской деятельности.

Особое внимание в работе уделено оценке эффективности правового регулирования предпринимательской деятельности в Российской Федерации и соотношению ее с правотворческим и правореализационным процессами.

На защиту выносятся следующие **основные положения, отражающие новизну** диссертационного исследования:

1. Механизм правового регулирования предпринимательской деятельности — это динамичная модель, сочетающая в себе упорядоченный набор частноправовых и публично-правовых средств, при помощи которых обеспечивается целенаправленное правовое воздействие на предпринимательские отношения.

2. Механизму правового регулирования предпринимательской деятельности присущи следующие признаки: назначение данного механизма заключается в целенаправленном правовом воздействии на особую сферу предпринимательских отношений; разнохарактерные по своей сути частноправовые и публично-правовые средства в указанном механизме четко организованы, логично выстроены, последовательны и сориентированы на конкретные стадии его работы; данный механизм познается только в действительности и зависит от эффективности «работы» правовых средств; для рассматриваемого механизма характерно наличие специфического предмета

правового регулирования, называемого «предпринимательская деятельность»; особенности средств и методов данного механизма проявляются в интегрировании частного и публичного права; механизм реализуется исключительно в форме своеобразных правоотношений, возникающих в процессе осуществления предпринимательской деятельности; благодаря данному механизму предпринимательские отношения могут выйти на новый уровень, достичь социально значимых результатов.

3. Предпринимательское право представляет собой особую сферу комплексного характера, нормативно опосредующую новые отношения, в результате чего образуется предпосылка его перерастания в своеобразную комплексную отрасль, которая на сегодняшний день может также называться межотраслевым институтом. Предпринимательское право имеет особый предмет и метод правового регулирования.

4. Механизм правового регулирования предпринимательской деятельности проходит ряд стадий, позволяющих выделить следующие его элементы: нормативные установления в сфере предпринимательской деятельности; юридические факты, порождающие предпринимательские отношения; сами предпринимательские отношения; правореализационная предпринимательская практика.

5. Отмечается, что для предпринимательского права характерно особое сочетание традиционных методов правового регулирования, позволяющее выделить их своеобразие в сфере предпринимательской деятельности, характеризующееся взаимосвязью свободы при осуществлении частных интересов с государственным властным воздействием там, где это диктуется публичными интересами, а также рекомендациями сторон.

6. Деление на общедозволительный и разрешительный типы при регулировании предпринимательской деятельности отсутствует. Данное разграничение не отвечает реалиям современного регулирования отношений в сфере предпринимательства. Специфика правового регулирования предпринимательской деятельности, а также предпринимательского законодательства находит выражение в сочетании, взаимодействии общедозволительного и разрешительного типов.

7. Предлагается видовая характеристика юридических средств правового регулирования предпринимательской деятельности с выделением системы принципов, презумпций и оговорок; введение в широких масштабах обычаев делового оборота; развитие диспозитивности; дифференциация правовых порядков предпринимательской деятельности по субъектам и объектам; нормы о страховании; правовые определения рисков; нормы о защите субъектов предпринимательской деятельности; организационные нормы; процедурные нормы; стандарты и пр.

8. Предлагается авторская трактовка правового режима предпринимательской деятельности как совокупности предусмотренных законом и учредительными документами прав и обязанностей предпринимателя, осуществление которых способствует достижению конкретной, специфической цели правового регулирования.

9. Приводится разносторонняя классификация правовых режимов предпринимательской деятельности. Различаются правовой режим регулирования и правовой режим деятельности, правовой режим легитимации предпринимательства (регистрационный и лицензионный режимы), правовой режим осуществления предпринимательской деятельности, налоговый, таможенный режимы, режим внешнеэкономической и иной деятельности предпринимателя, общий и специальные налоговые режимы, режимы поддержки субъектов малого предпринимательства и особого контроля за субъектами, действующими в условиях естественной монополии, режим осуществления деятельности в обычных условиях и в особых экономических зонах, режим осуществления деятельности в целом в Российской Федерации, режим осуществления деятельности на территории субъекта РФ, режим в рамках муниципального образования и в пределах отдельно взятого предприятия, организации, правовой режим регулирования в государственном секторе экономики и режим общего правового регулирования, режим прямого и косвенного регулирования.

10. Раскрывается понятие эффективности механизма правового регулирования предпринимательской деятельности как показатель способности механизма правового регулирования достигать желаемого результата (в пра-

вовом и социально-экономических срезах) в сфере предпринимательской деятельности в кратчайшие сроки и с наименьшими ресурсными затратами.

11. Выделяется ряд условий, обеспечивающих эффективность правового регулирования предпринимательской деятельности, среди которых наиболее значимыми, по мнению диссертанта, являются следующие:

а) выбор оптимального сочетания типов правового регулирования предпринимательской деятельности;

б) создание нормативно-правовой основы, отвечающей объективно сложившемуся сочетанию типов правового регулирования предпринимательства;

в) обеспечение наиболее полной реализации гарантий, предусмотренных в охранительном элементе механизма правового регулирования.

12. Обосновывается необходимость выделения двух магистральных направлений правотворчества, обладающих определенной спецификой: правотворчество, создающее правовые нормы, включенные в сам механизм правового регулирования предпринимательской деятельности и правотворчество, обеспечивающее правовой режим государственного регулирования предпринимательства. Разделение правотворческого процесса на указанные направления позволит создать более качественные нормативно-правовые акты, что является важным условием повышения эффективности механизма правового регулирования.

Научная и практическая значимость работы состоит в том, что она позволяет объединить и упорядочить сложнейший правовой материал, раскрывающий в целом механизм правового регулирования: от общих, но чрезвычайно важных вопросов понятия предпринимательской деятельности, предмета предпринимательского права и его места в системе права в целом до конкретных видов предпринимательских отношений, режимов правового регулирования предпринимательской деятельности.

Диссертационное исследование имеет важное значение для теории права, так как формирует понятийный аппарат, характеризующий систему юридических средств, используемых для правового регулирования предпринимательской деятельности.

Центральное место в работе занимают вопросы, посвященные соотношению государства и бизнеса, публичных и частных интересов, разрешительного и дозволительного типов правового регулирования, решение которых имеет определяющее значение для правотворческих органов государства.

Исследование механизма правового регулирования предпринимательской деятельности имеет и непосредственное практическое значение, ведь понимание схемы, особенностей алгоритма действия права вооружает законодателя средствами эффективного влияния на экономические отношения, юриста-практика — знаниями, необходимыми для адекватного и последовательного использования разнообразного правового инструментария, формирует у него навыки четкой ориентации в сфере коммерческих отношений, дает представление о возможных направлениях и формах совершенствования механизмов хозяйственной деятельности.

Апробация результатов исследования. Основные теоретические выводы и положения диссертации обсуждались на заседаниях кафедры теории государства и права ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права», отражены в опубликованных статьях.

Структура диссертации обусловлена целью, задачами и логикой исследования. Работа включает в себя введение, три главы, подразделенные на восемь параграфов, заключение и библиографический список использованной литературы.

СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Во **введении** обосновываются выбор темы, ее актуальность, цели, задачи, новизна, теоретическое и практическое значение исследования; приводятся данные об апробации работы; формулируются основные положения, выносимые на защиту.

Глава первая **«Формирование механизма правового регулирования предпринимательской деятельности в России»** состоит из двух параграфов, первый из которых — *«Эволюция правового регулирования пред-*

принимательской деятельности: историко-правовой анализ» — посвящен экскурсу в историко-теоретическую составляющую проблемы предпринимательства, эволюцию его правового регулирования, которые помогают понять правовую сущность и признаки данной деятельности.

Свое законодательное закрепление предпринимательская деятельность получила лишь в XVII столетии, а ее корни на Руси как экономической категории уходят в IX в., когда торговля являлась одной из основ хозяйственной жизни славян. В то время уровень торговых отношений определялся состоянием сельскохозяйственного и ремесленного производства. Вплоть до XVII в. не существовало самого понятия «экономика». Хозяйственный строй, господствовавший на Руси, носил название «домостроительство» — ведение хозяйства для обеспечения достатка и изобилия на духовно-нравственных началах. Это замкнутое саморегулируемое русское хозяйство, ориентированное на разумный достаток и самоограничение (нестяжательство), живущее по православным нравственным нормам. В основном частноправовые отношения регулировались обычным правом.

Во второй половине XVI в. торговля на Руси все больше перемещается в северо-западный и северный регионы страны. В целом отечественное купечество в тот период было ослаблено и не в состоянии удовлетворить потребности внутреннего рынка. Необходимость наполнения товарами внутреннего рынка страны привела к тому, что московская власть прибегла к беспрецедентному действию: западноевропейским купцам было дано право на беспошлинную торговлю, а также право свободно перемещаться по всей России.

В XVII в. наблюдается одна из характерных тенденций российского правотворчества — заимствование из западноевропейского права при игнорировании собственных обычаев.

Дальнейшее развитие законодательства о предпринимательской деятельности получило во времена царствования Петра Великого, при котором был создан отечественный торговый флот и отвоеваны выходы к морю. Однако управление экономикой в тот период было чрезмерно централизовано. Петр I, с одной стороны, пытаясь ввести рыночные формы хозяйствования, акти-

визировал торговую и предпринимательскую деятельность, а с другой, в силу проводимых реформ, усилил крепостнические и командно-административные начала в организации хозяйственной практики.

Законодательство о предпринимательской деятельности конца XVIII в. достигло определенного развития, однако сказать о его соответствии требованиям времени нельзя. Страны Европы уже взяли курс на капиталистическое развитие, а в России только начался переход от феодально-крепостнических принципов хозяйствования к преобладанию капиталистических, что потребовало дальнейшего развития предпринимательского права.

Свод законов Российской империи ознаменовал собой завершение работы по систематизации (кодификации) российского законодательства. Он способствовал унификации российского права в целом и предпринимательского в частности, что можно признать новацией для Российского государства первой половины XIX в.

При Александре II впервые за всю историю страны сформировался рынок наемного труда, товаров и капиталов и на этой основе быстрое развитие получает частное промышленное предпринимательство, развивается система капиталистического кредита и т. п. Дореволюционный период в истории России — это период ярко выраженной капиталистической системы хозяйства, основанной на свободной экономической деятельности и предпринимательстве. Законодательство того времени было направлено на создание благоприятных условий для развития данной сферы.

В первые годы советской власти был установлен так называемый «военный коммунизм». Нормативные правовые акты в области предпринимательской деятельности носили декларативный характер. Период военного коммунизма ознаменован декретами о национализации всех крупнейших промышленных предприятий. Впоследствии наступил период НЭП, который начался с удара по точке наибольшей опасности — сельскохозяйственной политике, нацеленной на получение большего объема продуктов питания за счет предоставления новых стимулов крестьянину; затем он развился в коммерческую политику поощрения торговли и обмена, включая финансовую политику, направленную на стабилизацию валюты, и на-

конец стал промышленной политикой, чтобы достичь такого увеличения производительности в промышленности, какое необходимо для строительства социалистического порядка¹. Нельзя сказать о каком-либо развитии законодательства о предпринимательской деятельности в эти годы. Государство уделяет внимание лишь кооперативному движению: развиваются жилищные кооперативы, паевые товарищества общественного питания, промыслово-кооперативные товарищества и артели, кооперативы крестьянских хозяйств.

В 80-х гг. XX столетия начался период упадка социалистической экономики. Провозгласив «перестройку с ускорением», власть стала осуществлять преобразование всего комплекса общественных отношений, сформировавшихся за годы социалистического строительства. Законодательные акты предоставили предпринимателям — физическим лицам широкие права на осуществление предпринимательской деятельности.

Проведенный анализ эволюции правового регулирования предпринимательской деятельности позволил автору установить, что законодательство, регулирующее предпринимательскую деятельность, в различные исторические периоды носило неравномерный характер: авторитарное начало «Русской правды» в IX в. и «домостроя» в XV в. сменялось формированием законодательной основы в XVII в.; прогрессивные правовые реформы в XIX столетии — законодательным ограничением предпринимательства в годы советской власти; возрождение в конце XX столетия — попыткой создания нового прогрессивного механизма правового регулирования предпринимательской деятельности в начале XXI в.

Во втором параграфе *«Понятие механизма правового регулирования предпринимательской деятельности в Российской Федерации»* дается его определение и проводится общий анализ.

Учитывая исторический опыт и вобрав в себя лучшие его законодательные традиции, Россия начала создавать механизм правового регулирования предпринимательской деятельности. Прилагая к этому все возможные усилия, отечественный законодатель столкнулся с множеством про-

¹ См.: Карп Э. История Советской России. М.: Прогресс, 1990. Т. 2. С. 521–609.

блем, решение которых требует всестороннего научного исследования механизма правового регулирования вообще и предпринимательской деятельности в частности.

Анализ различных точек зрения на проблему и использование теоретико-методологических законов философской и правовой наук позволил диссертанту определить механизм правового регулирования предпринимательской деятельности как *динамичную модель, сочетающую в себе упорядоченный набор частноправовых и публично-правовых средств, при помощи которых обеспечивается целенаправленное правовое воздействие на предпринимательские отношения.*

Изучение указанной категории дало возможность автору сформулировать следующие признаки, присущие данному правовому явлению:

1. По своей сущности механизм правового регулирования предпринимательской деятельности представляет собой упорядоченный набор правовых средств частноправового и публично-правового характера.

2. Назначение данного механизма заключается в целенаправленном правовом воздействии на особую сферу предпринимательских отношений.

3. Разнохарактерные по своей сути частноправовые и публично-правовые средства, относящиеся к различным отраслям и институтам права, в указанном механизме четко организованы, логично выстроены, последовательны и сориентированы на конкретные стадии его работы.

4. Механизм правового регулирования предпринимательской деятельности представляет собой динамичную структуру, функционирующую в тесной связке «цель — средства — результат», его природа может быть познана только в действии и зависит от эффективности «работы» правовых средств.

5. Для рассматриваемого механизма характерно наличие своего специфического предмета правового регулирования, называемого «предпринимательская деятельность», в качестве которого выступает особая группа социальных отношений, урегулированных правом. Следует учесть, что предмет подразумевает в том числе особый статус субъектов, вступающих в регулируемые отношения.

6. Использование специфических средств и методов, призванных особым образом упорядочивать и развивать регулируемые отношения. Их особенности проявляются в интегрировании частного и публичного права.

7. Направленность на достижение особых целей связана с тем, что, благодаря данному механизму, происходит закрепление наиболее ценных для общества отношений, развиваются новые необходимые и прогрессивные взаимосвязи, вытесняются отжившие и негативные явления.

8. Механизм правового регулирования предпринимательской деятельности реализуется исключительно в форме своеобразных правоотношений, возникающих в процессе осуществления предпринимательской деятельности.

9. Действие механизма правового регулирования позволяет предпринимательским отношениям выйти на новый уровень, достичь социально значимых результатов.

Глава вторая **«Структура механизма правового регулирования предпринимательской деятельности»** состоит из трех параграфов.

В первом параграфе *«Элементы механизма правового регулирования предпринимательской деятельности»* указывается, что критерием выделения основных элементов данного механизма служит структура самого процесса правового регулирования. Выделяются элементы в зависимости от той стадии, на которой они вступают в «работу», каждая стадия сочетается с определенной совокупностью правовых средств. Подобный подход позволяет охватить различные юридические средства и представить их в виде единой функционирующей системы, показать ее внутреннюю логику, отразить роль и функциональное назначение каждого элемента в общей структуре механизма правового регулирования предпринимательской деятельности.

Первая стадия (элемент) механизма правового регулирования предпринимательской деятельности заключается в нормативно-правовой регламентации предпринимательских отношений. Весьма сложной является задача согласования норм предпринимательского права с нормами иных отраслей. Речь может идти о сочетании с нормами гражданского, налогового, финансового, административного права.

Задача анализа общности создаваемых норм предпринимательского права призвана не только определить, что следует считать предпринимательским (хозяйственным) правом, но и выявить его регулятивные возможности и представить механизм правового действия.

Предпринимательское право — это система правовых норм и институтов, регулирующих на основе сочетания публичных и частных интересов общественные отношения, возникающие в процессе осуществления предпринимательской деятельности, в том числе отношения по государственному регулированию экономики в целях обеспечения интересов государства и общества. Усиливается тенденция перерастания предпринимательского права в своеобразную комплексную отрасль, которая на сегодняшний день может также называться межотраслевым институтом.

Вторая стадия (элемент) заключается в наступлении юридически значимых фактов для предпринимательских отношений.

Юридические факты предпринимательского права необходимо отличать от условий (предпосылок) их возникновения. Дело в том, что многие действия приобретают юридическое значение лишь при соблюдении определенных в законе условий. Так, в качестве необходимого условия может рассматриваться извещение кредиторов при реорганизации предприятия (ст. 60 ГК РФ).

Также оценивается законность наступивших юридических фактов.

На *третьей стадии (составном элементе)* на основе норм права и при наступлении соответствующих юридических фактов складываются реальные правовые связи между субъектами, устанавливаются правоотношения. В данном случае они выступают юридическим средством. Раскрывается многообразие предпринимательских правоотношений при помощи их классификаций по различным основаниям.

Четвертая стадия (элемент) правового регулирования — это стадия практической реализации субъективных прав и юридических обязанностей. На данной стадии процесс правового регулирования завершается: общие юридические модели, установленные в правовых нормах и конкретизированные в правоотношениях, переходят в то фактическое поведение субъектов, к которому стремился законодатель.

Данная стадия правового регулирования объективно выражается в таком элементе механизма правового регулирования, как юридические средства правореализационной практики, которые образуют замыкающее звено правового регулирования.

Таким образом, механизм правового регулирования предпринимательской деятельности проходит ряд стадий, позволяющих выделить следующие его элементы: нормативные установления в сфере предпринимательской деятельности; юридические факты, порождающие предпринимательские отношения; сами предпринимательские отношения; правореализационная предпринимательская практика.

Во втором параграфе *«Предмет, методы и типы правового регулирования предпринимательской деятельности»* обосновываются особенности предмета, методов и типов правового регулирования предпринимательской деятельности.

Нечеткое отграничение предмета предпринимательской деятельности приводит порой к некоторым сложностям, связанным с отнесением тех или иных видов экономической активности человека к предпринимательской деятельности, и ведет к определенным юридическим последствиям (отнесение к понятию нелегальное осуществление предпринимательской деятельности, требование государственной регистрации любой экономической активности человека и т. п.).

Предпринимательская деятельность, подверженная правовому регулированию, должна соответствовать следующим признакам: осуществляется самостоятельно, на свой риск (связана с личной имущественной ответственностью), систематично и постоянно, как правило, легализованно (подлежит государственной регистрации). В качестве второстепенных признаков можно назвать профессионализм субъекта предпринимательской деятельности, ее новаторский, инновационный характер.

Для предпринимательских отношений метод регулирования характеризуется сложным сочетанием способов воздействия на поведение субъектов. Это дает основания утверждать, что в предпринимательском праве существует не один, а несколько методов правового регулирования, среди

которых можно выделить: метод обязательных предписаний, метод автономных решений, метод рекомендаций.

Тем не менее, для предпринимательского права характерно особое сочетание данных методов, позволяющее определить своеобразие единого метода правового регулирования предпринимательской деятельности, характеризующееся взаимосвязью свободы при осуществлении частных интересов с государственным властным воздействием там, где это диктуется публичными интересами, а также учет рекомендаций сторон — основных характеристик метода правового регулирования предпринимательской деятельности. При определении данного метода иногда принято указывать на применение рекомендаций при воздействии на поведение субъектов и необходимость согласований соответствующих действий при реализации прав. Представляется, что эти способы являются не самостоятельными чертами метода предпринимательского права, а как бы промежуточными между двумя взаимосвязанными сторонами единого метода и обусловленными сложной структурой хозяйственных отношений, в регулировании которых дозы обязательного и автономного могут быть различными.

Тип правового регулирования — это специфический порядок юридического воздействия, характеризующийся особым сочетанием всех используемых в правовом регулировании средств и методов.

Специфика правового регулирования предпринимательской деятельности, а также предпринимательского законодательства находит выражение в сочетании, взаимодействии общедозволительного и разрешительного типов, частноправовых и публично-правовых средств.

Разрешительные средства и методы регулирования предпринимательской деятельности прямо оказывают соответствующее влияние на содержание общедозволительного типа регулирования. В свою очередь средства и методы, характерные для общедозволительного типа, непосредственно используются в сфере, регулируемой разрешительными средствами и методами при осуществлении предпринимательской деятельности.

Четкое деление на общедозволительный и разрешительный типы при регулировании предпринимательской деятельности отсутствует. Данное

разграничение не отвечает реалиям современного регулирования отношений в сфере предпринимательства. Сделанный вывод никак не исключает возможности использования тех или иных правовых средств и методов одного из типов при регулировании предпринимательской деятельности, не принижает значения таких правовых средств.

В третьем параграфе *«Цели, средства, и режимы правового регулирования предпринимательской деятельности»* рассматриваются категории, раскрывающие содержание, сущность и значение механизма правового регулирования предпринимательской деятельности.

Для него характерны не только частноправовые цели, связанные, прежде всего, с систематическим извлечением прибыли, но и цели публично-правового характера, как-то: организация общественного труда, обеспечение минимальной жизнедеятельности людей и общественного блага, обеспечение конкурентоспособности государственной экономики на мировом уровне, государственный контроль за соблюдением правовых принципов хозяйствования.

Разработка средств правового регулирования предпринимательской деятельности опирается на общие положения теории права и учитывает практические потребности. Предпринимательское право пока не может претендовать на наличие столь разработанной системы правовых средств, как, например, в гражданском, уголовном праве и т. д. Вместе с тем необходимость их разработки в данной области совершенно очевидна. Так, средствами предпринимательского права являются: разработанная система принципов, презумпций и оговорок; введение в широких масштабах обычаев делового оборота; развитие принципа диспозитивности; дифференциация правовых порядков предпринимательской деятельности по субъектам и объектам (правила предпринимательского и потребительского кредита); нормы о страховании; правовые определения рисков; нормы о защите субъектов предпринимательской деятельности; организационно-устройственные нормы; процедурные нормы; стандарты и пр.

К правовым средствам, обеспечивающим динамику предпринимательской деятельности, относятся: дозволения; запреты; предписания, обяза-

вающие к определенным действиям или бездействию; основания ответственности и санкции.

Помимо общих средств регулирования, существуют специальные средства (инструменты) регулирования: нормы, нормативы, лимиты, размеры ставок, налогов, пошлин, размер учетной ставки Центрального банка РФ, коэффициенты, квоты, резервы, предельно допустимые суммы.

При осуществлении предпринимательской деятельности частноправовые и публично-правовые средства неразрывно взаимодействуют.

Особенность режима правового регулирования предпринимательской деятельности заключается в том, что она может быть законодательно ограничена определенными рамками. Однако ограничения могут вводиться только на основании федерального закона и лишь 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. Так создается режим правового регулирования предпринимательской деятельности на основе гармоничного сочетания публичных и частных интересов с социальной ориентацией деятельности предпринимателей.

В зависимости от этапов реализации права на осуществление предпринимательской деятельности выделяется правовой режим легитимации предпринимательства (регистрационный и лицензионный режимы) и правовой режим осуществления предпринимательской деятельности.

В зависимости от содержания регулируемых отношений можно говорить о налоговом, таможенном режиме, режиме внешнеэкономической и иной деятельности предпринимателя.

В свою очередь различаются *общий и специальные налоговые режимы в зависимости от сферы распространности*. Например, одним из видов специальных налоговых режимов является упрощенная система налогообложения субъектов малого предпринимательства.

Если нормы-ограничения распространяются на всех или большинство предпринимателей, действует *общий режим*, если же на часть из них и при этом отмечается тенденция к сокращению меры вмешательства государст-

ва в экономику, действует *особый (специальный режим)*. По этому критерию регистрационный режим является общим, а лицензионный — специальным (особым).

В зависимости от политики, которую государство проводит по отношению к субъектам рынка в целях поддержки конкуренции и пресечения монополистической деятельности, выделяются режим поддержки субъектов малого предпринимательства и режим особого контроля за субъектами, действующими в условиях естественной монополии, и за обычными (временными) монополистами.

Выделяют *режим осуществления деятельности в обычных условиях и в особых экономических зонах* (промышленно-производственных, технико-внедренческих). В таких зонах действует *льготный режим предпринимательства*.

Имеют место *режимы в зависимости от вида предпринимательской деятельности*, а также: *режим осуществления деятельности в целом в Российской Федерации, режим осуществления деятельности на территории субъекта РФ, режим в рамках муниципального образования и в пределах отдельно взятого предприятия, организации*.

В зависимости от отношений между государством (его органами) и хозяйствующими субъектами (отношения субординации или координации) и формы собственности, на базе которой действуют хозяйствующие субъекты, различаются *правовой режим регулирования в государственном секторе экономики и режим общего правового регулирования*.

В зависимости от способа воздействия на поведение хозяйствующих субъектов различаются *режим прямого и режим косвенного регулирования*.

Глава третья **«Проблемы эффективности механизма правового регулирования предпринимательской деятельности»** состоит из трех параграфов.

В первом параграфе *«Эффективность правового регулирования предпринимательской деятельности: понятие и критерии»* выявляются и детально исследуются особенности эффективности правового регулирования в указанной сфере общественных отношений, формулируется авторское

определение эффективности правового регулирования предпринимательской деятельности и выделяются ее критерии.

Под эффективностью механизма правового регулирования предпринимательской деятельности следует понимать показатель способности механизма правового регулирования достигать желаемого результата (в правовом и социально-экономических срезях) в сфере предпринимательской деятельности в кратчайшие сроки и с наименьшими ресурсными затратами.

Анализ научных публикаций, посвященных данному вопросу, показал, что эффективность правового регулирования предпринимательства следует отличать от эффективности правового регулирования других сфер общественных отношений. Такая специфика обусловлена следующими обстоятельствами:

использованием различных типов правового регулирования: общедозволительного и разрешительного;

отраслевой спецификой правовых норм, являющихся первым элементом механизма правового регулирования;

особенностями правотворческого процесса при определении нормативно-правовых основ деятельности в различных сферах общественных отношений;

дифференциацией охранительного (факультативного) элемента механизма правового регулирования в зависимости от сферы его функционирования.

Представляется, что в настоящее время эффективность правового регулирования предпринимательства в России зависит от следующих условий:

1. Переход от разрешительного к общедозволительному типу правового регулирования общественных отношений в сфере предпринимательства.

2. Необходимость создания новой, достаточно объемной нормативно-правовой основы осуществления предпринимательской деятельности.

3. Несовершенство правотворческого процесса и его неспособность удовлетворить существующую в государстве потребность в нормативно-правовом регулировании предпринимательства.

4. Неготовность бизнес-сообщества, являющегося «потребителем» создаваемых нормативно-правовых актов, к используемым в них способам

правового регулирования, ранее нехарактерных для регулирования предпринимательства в России.

5. Слабость созданного охранительного элемента механизма правового регулирования предпринимательской деятельности.

В качестве критериев эффективности правового регулирования предпринимательской деятельности следует рассматривать: во-первых, достижение поставленных перед механизмом правового регулирования целей; во-вторых, сроки достижения поставленных целей; в-третьих, экономичность или «ресурсозатратность» функционирования механизма правового регулирования предпринимательской деятельности при достижении поставленных целей.

При этом, говоря о способности механизма правового регулирования предпринимательства достигать стоящих перед ним целей, следует учитывать, что данные цели включают в себя четыре уровня (в зависимости от степени общности целей) и располагаются не только в правовой, но и в экономической плоскостях.

Во втором параграфе «Правотворческий процесс и эффективность механизма правового регулирования предпринимательской деятельности» анализируются влияние правотворческого процесса в Российской Федерации на повышение эффективности правового регулирования предпринимательства, а также выявляются пути его совершенствования.

Особое внимание уделяется изучению вопроса соотношения правового регулирования и государственного регулирования предпринимательской деятельности. Необходимо отметить, что в науке нет единства взглядов на данную проблему. Одни ученые не разделяют государственное и правовое регулирование предпринимательства, другие различают, указывая на то, что правовое регулирование предпринимательства является составной частью регулирования государственного. Решение названного вопроса в пользу существования различий между государственным и правовым регулированием предпринимательской деятельности позволило автору сделать вывод о существовании двух магистральных направлений правотворчества, влияющих на эффективность механизма правового регулирования предпринимательства.

Первым магистральным направлением является правотворчество как процесс создания правовых норм, включенных в сам механизм правового регулирования предпринимательской деятельности. В рамках данного направления создаются нормы, преимущественно относящиеся к гражданскому и предпринимательскому праву. Названное направление в свою очередь может быть разделено на пять самостоятельных поднаправлений правотворчества, создающих, соответственно, пять групп нормативно-правовых актов:

I. Нормативно-правовые акты, закрепляющие общие начала, принципы осуществления предпринимательской деятельности в стране.

II. Нормативно-правовые акты, регламентирующие правовое положение лиц, участвующих в общественных отношениях, связанных с предпринимательской деятельностью.

III. «Процедурные» акты, то есть регламентирующие различные аспекты предпринимательской деятельности и ее отдельных видов: банковской, торговой, туристической и др.

IV. Законы и подзаконные нормативно-правовые акты, устанавливающие пределы законности предпринимательской деятельности путем закрепления юридической ответственности за совершение некоторых деяний, которые могут быть допущены при осуществлении предпринимательства.

V. Нормативно-правовые акты в механизме правового регулирования предпринимательской деятельности, регламентирующие способы и средства защиты правоотношений в сфере предпринимательской деятельности, а также прав и законных интересов субъектов указанных правоотношений.

Структурирование правотворческого процесса, обеспечивающего нормативно-правовую основу механизма правового регулирования, по направлениям позволяет выявлять общие (характерные для всего правотворческого процесса) и специальные (характерные для отдельных направлений) пути совершенствования правотворческой деятельности.

Вторым магистральным направлением следует считать правотворчество, обеспечивающее правовой режим государственного регулирования предпринимательской деятельности (речь идет об организационных и финансово-экономических приемах и способах воздействия на экономику и

предпринимательство). Создаваемые в процессе данного направления правотворчества нормы в основном относятся к административному, муниципальному и финансовому праву.

Российская модель государственного регулирования предпринимательской деятельности в настоящее время строится на сочетании трех способов: саморегулировании, квазирегулировании (это либо признание государством разработанных бизнес-сообществом стандартов и правил «защищенными» (обязательными для всех участников, подписавших соответствующие стандарты или вообще для всех субъектов указанной деятельности) либо делегировании регулятивных полномочий государства другим образованиям) и прямом государственном регулировании, с преобладанием последнего.

Развитие квазирегулирования в Российской Федерации связано с появлением таких субъектов права, как государственные корпорации, и соответствующими изменениями в законодательстве, связанными с нормативно-правовым регулированием их деятельности. Рассматривая деятельность государственных корпораций как одно из проявлений государственного регулирования предпринимательства, следует подчеркнуть, что она имеет свои преимущества и недостатки, обусловленные несовершенством действующего законодательства.

Третий параграф «Правореализационный процесс и эффективность механизма правового регулирования предпринимательской деятельности» посвящен исследованию воздействия сформировавшегося в стране процесса реализации права на эффективность механизма правового регулирования.

Особый интерес представляет факультативная стадия механизма правового регулирования предпринимательской деятельности, в которой реализуется охрана от любых нарушений правоотношений в сфере предпринимательства. Участниками охранных отношений являются: с одной стороны, определенный субъект предпринимательства, обратившийся за защитой, а с другой стороны, как правило, выступает государство в лице соответствующих правоохранительных и контролирующих органов. Представляется, что совершенствование охранного механизма правового регулирования предпринимательской деятельности должно осуществляться

путем расширения круга субъектов-охранников за счет делегирования отдельных полномочий государства негосударственным образованиям (общественным объединениям, организациям), как это имеет место в отношении третейских судов, а также развития институтов и процедур негосударственного разрешения конфликтов без использования каких бы то ни было властных полномочий, например, института медиаторов (посредников).

Таким образом, повышению эффективности реализации охранительных норм механизма правового регулирования должно способствовать развитие саморегуляции бизнессообщества в данном направлении, то есть создание самими предпринимателями институтов урегулирования споров между хозяйствующими субъектами или споров с потребителями без обращения за защитой в судебные органы государства.

По мнению диссертанта, для функционирования негосударственных институтов разрешения споров в сфере предпринимательства необходимо наличие следующих *условий*:

1. Обеспечить меньшие затраты времени участниками конфликта при рассмотрении спора негосударственным институтом, разрешающим конфликт, чем требуется в судебных органах.

2. Процесс разрешения спора в «негосударственном суде», комиссии по рассмотрению споров или у арбитра должен быть более простым и менее формализованным, по сравнению с процедурами, предусмотренными процессуальным законодательством.

3. Свобода выбора для участников конфликта процедуры разрешения спора: государственный суд или один из альтернативных ему институтов. При этом свобода должна распространяться не только на выбор, необходимо наличие возможности у участников спора на любом этапе разрешения конфликта в альтернативных институтах отказаться от выбранной процедуры и передать спор на разрешение судебного органа.

4. Разница в фактических последствиях разрешения спора в суде или в альтернативном ему органе. Необходимо найти такой баланс, когда участников конфликта: и выигравших, и проигравших спор у арбитра или в соответствующей комиссии должен устраивать меньший размер компенсации либо иной выплаты, по сравнению с той, которая могла быть присуж-

дена судебным органам, в сочетании с экономией времени и средств. Такой баланс необходим в связи с тем, что рассмотрение спора в конфликтной комиссии или у независимого арбитра не предполагает существования механизма принудительного исполнения достигнутого соглашения. Поэтому, если разница между выплатами, компенсациями, штрафами, присуждаемыми независимыми институтами разрешения споров и судебными органами, будет невелика, то у проигравшей стороны не окажется стимула к добровольному исполнению решения арбитра, так как у нее появляется еще один шанс на выигрыш спора, не угрожающий значительными дополнительными потерями в случае повторного проигрыша.

Соблюдение перечисленных условий должно обеспечить более активное применение негосударственных институтов разрешения споров, по сравнению с существующей в настоящее время активностью третейских судов.

Совершенствование системы реализации охранительных норм за счет включения в нее негосударственных институтов охраны должно стать важной предпосылкой повышения эффективности механизма правового регулирования предпринимательской деятельности в России.

В **заключении** диссертационного исследования подводятся итоги выполненной работы, в обобщенном виде формулируются основные выводы, а также называются проблемы, нуждающиеся в дальнейшем, более глубоком изучении.

**По теме диссертационного исследования
опубликованы следующие работы:**

*Научные статьи, опубликованные в изданиях,
рекомендованных ВАК Министерства образования и науки РФ*

1. Бандорин А.Е. Зарождение и законодательное закрепление предпринимательской деятельности в России (IX–XVII века) // Вестник Саратовской государственной академии права. Саратов: ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права», 2010. № 4(74) (0,4 п. л.).

2. *Бандорин А.Е.* Развитие законодательства о предпринимательской деятельности: историко-правовой анализ // Вестник Саратовской государственной академии права. Саратов: ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права», 2010. № 6(76) (0,4 п. л.).

3. *Бандорин А.Е.* Типы правового регулирования предпринимательской деятельности: особенности и специфика // Вестник Саратовской государственной академии права. Саратов: ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права», 2011. № 1(77) (0,43 п. л.).

Публикации в иных изданиях

4. *Бандорин А.Е.* Совершенствование правотворческого процесса как условие повышения эффективности механизма правового регулирования предпринимательской деятельности // Право. Законодательство. Личность. Саратов: ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права», 2010. № 2(9) (0,5 п. л.).

5. *Бандорин А.Е.* Условия эффективности правового регулирования предпринимательской деятельности // Правовая политика и правовая жизнь. Саратов; М.: Саратовский филиал ИГП РАН, 2010. № 4 (0,35 п. л.).

6. *Бандорин А.Е.* Предмет и метод правового регулирования предпринимательской деятельности // Новая правовая мысль. Волгоград: НИИ современного права ФГОУ ВПО «Волгоградская академия государственной службы», 2010. № 5(42) (0,4 п. л.).

Подписано в печать 16.03.2011 г. Формат 60x84 ¹/₁₆.
Бумага офсетная. Гарнитура «Times». Печать офсетная.
Усл. печ. л. 1,86. Уч.-изд. л. 1,40. Тираж 120 экз. Заказ № 143.

Отпечатано в типографии издательства
ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права».
410056, Саратов, ул. Вольская, 1.

