



УДК 346 (437.439)

## КЛАСИФІКАЦІЯ СУБ'ЄКТІВ ПІДПРИЄМНИЦЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ (ПРАВОВИЙ ДОСВІД ЧЕХІЇ ТА СЛОВАЧЧИНИ)

**Гарагонич Олександр Васильович,**

*кандидат юридичних наук,*

*доцент кафедри цивільного права*

*Ужгородського національного університету*

На сучасному етапі Україна переживає складний процес докорінного реформування свого правопорядку і його адаптації до нових соціально-економічних умов. Однак перехід до нового типу економічних відносин є неоднозначним і суперечливим. Особливо багато проблем у законодавчій та правозастосовчій практиці виникає при визначенні кола суб'єктів підприємницької діяльності. Це вимагає зіставлення існуючої системи правового регулювання підприємництва в Україні з тенденціями її розвитку в країнах з перехідним типом економіки, які в постсоціалістичний період зустрілись з необхідністю вирішення подібних проблем. На цій основі з'являється можливість прогнозування очікуваних змін у правовому регулюванні підприємництва. У зв'язку з цим актуальним, на нашу думку, буде вивчення правового досвіду Чехії та Словаччини, правові системи яких у результаті ряду історичних і соціально-економічних причин мають певну юридичну спільність.

У чеській та словацькій юридичній літературі поняття суб'єкта підприємницької діяльності часто розуміють як модернізоване поняття торговця, в якому було взято до уваги тенденції розвитку сучасного торгового права [1, с. 26; 2, с. 49]. Законодавство Чехії та Словаччини не дає узагальненого поняття "суб'єкт підприємницької діяльності". Тільки у частині 1 §2 Торгового кодексу від 5 листопада 1991 року [3], що був прийнятий ще за часів Чехословацької Федеративної Республіки, дається визначення підприємництва як діяльності, якою займається підприємець. У цьому визначенні проявляється певний зв'язок з поняттям торговця, котре є понятійною ознакою підприємця, який систематично, а отже й професійно займається здійсненням певної діяльності. Здійснення підприємницької діяльності є однак не єдиним критерієм для визнання особи підприємцем. Наступний критерій міститься в частині 2 §2 Торгового кодексу, в якій суб'єкти підприємництва об'єднуються в чотири групи.

До першої групи входять особи, які набувають статусу суб'єкта підприємницької діяльності на підставі їх запису до торгового реєстру (торговий реєстр - це публічний перелік встановлених законом відомостей, складовою частиною якого є збірка визначених законом документів.

Торговий реєстр веде реєстровий суд, статус якого визначається спеціальним законом). Тобто для визнання особи підприємцем реальне здійснення підприємницької діяльності є необов'язковим критерієм. У зв'язку з цим, іноді статусу суб'єкта підприємницької діяльності набувають так звані "формальні" підприємці. При цьому слід мати на увазі, що згідно із законодавством частина представників даної групи суб'єктів підприємницької діяльності є особи, які зобов'язані записуватись до торгового реєстру, а також такі, які мають на це право.

По відношенню до юридичних осіб розрізняють записи, які мають правотворче значення для виникнення юридичної особи (юридична особа виникає з моменту запису до торгового реєстру - торгові товариства, кооперативи, державні підприємства), та записи, які посвідчують існування юридичної особи та її статус підприємця, в тому числі і у випадках, коли підприємницька діяльність здійснюватись не буде (ці юридичні особи виникають на підставі закону - Фонд народного майна, Словацьке телебачення та ін.).

Фізичним особам з місцем проживання на території Словаччини закон надає право на добровільний запис на підставі поданих заяв. Однак спеціальним законом для фізичних осіб може встановлюватись і обов'язок запису до торгового реєстру (наприклад §45 закону Словаччини про телебачення і ретрансмісію [4]). В обох випадках мова йтиме про посвідчувальні записи.

При бажанні здійснення на території Чехії (Словаччини) підприємницької діяльності іноземною особою до торгового реєстру записуються підприємство такої особи або його організаційний підрозділ. Запис у цьому випадку буде мати правотворчий характер з точки зору початку здійснення підприємницької діяльності на території Чехії (Словаччини).

До другої групи суб'єктів підприємництва законодавством відносяться особи, які хоча й не записані до торгового реєстру, проте здійснюють підприємницьку діяльність на підставі підприємницького свідоцтва (дозволу) у відповідності з Підприємницьким законом [5]. Це означає, що в цій групі фігурують особи, які відповідають двом критеріям:

1) реальне здійснення підприємницької діяльності;



2) наявність повноважень на здійснення підприємницької діяльності у відповідності з Підприємницьким законом.

Згідно з §5 Підприємницького закону передбачається, що здійснювати підприємницьку діяльність може фізична або юридична особа, якщо вона відповідає вимогам, встановленим даним законом. Зазначеним нормативно-правовим актом передбачаються загальні (обов'язкові для всіх суб'єктів підприємницької діяльності) та спеціальні вимоги.

Загальні вимоги, яким повинна відповідати особа, що має намір здійснювати підприємницьку діяльність, передбачаються §6 Підприємницького закону. У відповідності з цією правовою нормою фізична особа, за загальним правилом, може займатись підприємницькою діяльністю, якщо відповідає таким умовам:

- а) досягнення 18-річного віку;
- б) дієздатність;
- в) несудимість.

Стосовно ж юридичних осіб, зазначеним вище вимогам повинна відповідати фізична особа або фізичні особи, які виконують функції статутного органу.

Зупинимось детальніше на аналізі вищезазначених умов зайняття підприємницькою діяльністю. Першою з них є досягнення фізичною особою 18-річного віку. Фізична і психічна зрілість людини настає не відразу після народження, і ця обставина не може не бути прийнятою до уваги законом. Для усвідомлення ставлення до співгромадян, для розуміння кожного вчинюваного акту, для оцінки вигоди і відповідальності, пов'язаних з кожною угодою необхідне досягнення розумової зрілості і набуття певного життєвого досвіду. Через це жодне законодавство не допускає дієздатності для неповнолітніх із побоювання, що користуючись нею, вони тільки зашкодять власним інтересам. Однак визначення зрілості в кожному окремому випадку, за прикладом стародавнього римського права, створило б значні ускладнення і загрожувало б зловживаннями з боку близьких та заінтересованих осіб, показання яких були б найважливішими. Тому тепер загальноприйнятий другий спосіб визначення зрілості і здатності до вчинення юридичних угод. Закон встановлює один вік і поєднує з ним припущення про настання зрілості [6, с. 91].

Отже, закріплення на законодавчому рівні в якості однієї з підстав визнання фізичної особи суб'єктом підприємницької діяльності досягнення нею певного віку обумовлено рядом таких умов. Насамперед, це пов'язано з тим, що згідно із законодавством як Чехії, так і Словаччини (§8 Цивільного кодексу Чехії; §8 Цивільного кодексу Словаччини), саме з цього віку настає повна дієздатність фізичних осіб (за виключенням неповнолітніх, які вступили в шлюб на законних підставах і набули в зв'язку з цим повну дієздатність). Крім

того, підприємництво припускає самостійну майнову відповідальність та прийняття на себе ризику, а тому потребує такого рівня свідомості і волі, при якому особа здатна повною мірою усвідомлювати свої дії і керувати ними [7, с. 182]. До того ж самостійне прийняття рішень і укладення цивільно-правових угод, пов'язане з підвищеним ризиком як для самого підприємця так і для третіх осіб [8, с. 3]. Такий ризик, відповідно, збільшується, якщо надати право неповнолітнім займатися підприємницькою діяльністю [9, с. 91].

Наступна вимога, що ставиться до фізичної особи, яка бажає займатись підприємницькою діяльністю, є наявність у неї дієздатності. Дієздатність як спроможність своїми діями набувати для себе права та створювати обов'язки найбільш повно характеризує ступінь зрілості фізичної особи. При цьому не слід ототожнювати дієздатність фізичних осіб у сфері підприємництва із трудовою дієздатністю. Це самостійні види дієздатності громадян, які регулюються відповідно законодавством про підприємництво і трудовим законодавством.

Оскільки, як слушно зауважує І. І. Влас, у громадян, як суб'єктів підприємницької діяльності, не може бути розриву між правоздатністю і володінням ними в повному обсязі дієздатністю, то про обмеження чи позбавлення дієздатності як підстави, що обмежує їх підприємницьку правосуб'єктність, можна говорити лише стосовно громадян повнолітніх [10, с. 21]. Тому, зрозуміло, що згідно з законодавством Чехії та Словаччини, як правило, не можуть бути підприємцями громадяни, обмежені в дієздатності внаслідок душевного розладу, який не є короткочасним, або у випадку надмірного вживання спиртних напоїв, наркотичних засобів або ядів. І зовсім виключається можливість здійснювати підприємницьку діяльність фізичними особами, які внаслідок душевного розладу, що не є короткочасним, взагалі не здатні вчиняти юридичні дії, результатом чого є позбавлення їх судом дієздатності.

Третя умова, необхідна для визнання особи суб'єктом підприємницької діяльності – відсутність у неї судимості. Судимість – це правове становище особи, яке виникає у зв'язку з постановленням обвинувального вироку і призначенням покарання або умовним засудженням, а також відстрочкою виконання вироку і тягне певні несприятливі для засудженого правові наслідки, що виходять за межі покарання. При цьому несприятливі наслідки судимості діють лише протягом того періоду, на який засуджений визнається судимим, і лише в передбачених законодавством випадках. Згідно ж із законодавством про підприємницьку діяльність Чехії та Словаччини судимою вважається особа, засуджена за злочинне діяння, пов'язане з предметом підприємництва або за інший злочин, вчинений умисно, якщо по відношенню до характеру підприємництва і до особистості підприємця - фізичної особи існує побо-



ювання повторення такої ж або однорідної злочинної дії. Наявність в особи судимості за вчинення інших злочинів не вважається перешкодою для здійснення нею підприємницької діяльності, а отже й не позбавляє її можливості набути статусу підприємця.

Поряд із загальними вимогами, для зайняття певними видами підприємницької діяльності законодавством Чехії та Словаччини встановлюються спеціальні вимоги.

Той, хто публічно, зокрема споживачам (клієнтурі) презентує і пропонує свої підприємницькі послуги, відкрито оголошує, що має для цього потрібні професійні знання і є здатним забезпечити відповідну якість і цього від нього можуть вимагати. У зв'язку з цим, для зайняття видами підприємницької діяльності, здійснення яких вимагає від особи певної професійної підготовки чи спеціальних знань (виробництво машин, приладів, вимірювальної техніки, проектна діяльність в будівництві, психологічна консультація, пивоваріння, поліграфічне виробництво, готельна справа тощо), необхідною умовою є наявність професійної або іншої кваліфікації. Кваліфікацію у цьому разі доводять свідоцтвом про закінчення навчання відповідній професії або іншим документом про завершення такого навчання, атестатом середньої професійної школи або училища з предметами професійної освіти по даній професії, дипломом про закінчення вищого навчального закладу по даній спеціальності тощо.

Вищенаведені документи про професійну кваліфікацію можуть бути замінені:

1) свідоцтвом про закінчення навчання чи іншим документом про завершення учнівства або навчання суміжній професії та документом про проходження однорічної практики за даною професією або документом про проходження трирічної практики за суміжною професією;

2) документом про успішну здачу кваліфікаційного екзамена перед комісією, складеною з представників підприємницького управління, відповідної середньої професійної школи або середнього професійного училища і відповідного професійного товариства, якщо таке встановлене;

3) документом про шестирічну практику у відповідній сфері діяльності за даною професією.

Разом з тим, навіть якщо особа й відповідає встановленим вимогам, при наявності передбачених законодавством випадків статусу суб'єкта підприємницької діяльності вона може й не набути, а в разі якщо вона його вже набула, то втратити. Так, зокрема, не можуть здійснювати підприємницької діяльності фізична або юридична особа, на майно якої було оголошено конкурс, якщо суд вирішив, що діяльність підприємства повинна бути припинена.

Фізична або юридична особа не мають права займатися підприємницькою діяльністю на протязі трьох років після того, як суд відмінив

конкурс з причини виконання рішення про розстрочку, або через те, що майна збанкрутілого не вистачає для плати за організацію конкурсу. Якщо конкурс відмінили з інших причин, перешкода для зайняття підприємництвом скасовується рішенням про відміну конкурсу. Однак уповноважений державний орган може не враховувати зазначеної перешкоди у разі, якщо економічні умови особи та її поведінка свідчать на користь припущення, що при здійсненні підприємницької діяльності вона буде належним чином виконувати свої зобов'язання.

Займатися підприємницькою діяльністю не мають права фізична особа, якій суд або уповноважений державний орган заборонили діяльність, пов'язану з підприємництвом в цій або в близькій сфері, до тих пір, поки заборону не буде знято.

Третю групу суб'єктів підприємництва складають особи, що здійснюють підприємницьку діяльність на підставі не Підприємницького закону, а спеціальних приписів. До цієї групи, насамперед відносяться представники так званих вільних професій. Іншими словами, мова йде про суб'єктів, що здійснюють види підприємницької діяльності, які згідно з §3 Підприємницького закону не охоплюються сферою його правового регулювання, а саме: лікарі, ветеринари, перекладачі, адвокати, комерційні юристи, аудитори, реставратори культурних пам'яток, організатори лотерей, банки, суб'єкти ринку енергоносіїв, особи, надають проектні та геологорозвідувальні послуги та багато інших.

Більшість з вищеназваних осіб, які здійснюють відповідні види діяльності на підставі спеціальних приписів, можуть з формальної точки зору визнаватись суб'єктами підприємницької діяльності також і на підставі того факту, що вони записуються до торгового реєстру. Як правило, порядок здійснення представниками третьої групи підприємницької діяльності регулюється спеціальним законом. Такий підхід відповідає правовій природі Підприємницького закону, який, на думку законодавця, повинен регулювати всі ті сфери підприємництва, які не врегульовані законодавством. Разом з тим, деякі види діяльності, які Підприємницьким законом виносяться за межі сфери його регулювання, залишаються нерегульованими і на рівні спеціальних законів (наприклад, окремі види сільськогосподарських робіт). З цього приводу у юридичній літературі висловлюється думка, що оскільки господарське значення цих видів робіт для економіки мале, поширення на них режиму професійного підприємництва є недоцільним [11, с. 33].

Досить проблематичним є визначення правового режиму видів діяльності, пов'язаних з наданням сексуальних послуг. Саме тільки включення проституції до тексту Підприємницького закону з формальної точки зору означає, що мова йде про



підприємництво, тобто діяльність яке не є забороненою. У такому випадку законодавче схвалення проституції та її включення до сфери підприємництва повинно б було бути пов'язане з настанням цілого ряду інших наслідків (оподаткування, охорона прав споживачів та ін.). Разом з тим правовий режим цього виду підприємницької діяльності, як і деяких інших видів, залишається не врегульованим на рівні спеціального закону. До того ж вони не підпадають і під сферу правового регулювання §2 Торгового кодексу. Це дає підстави зробити висновок про існування у даному випадку прогалини у законодавстві про підприємництво.

Четверту групу суб'єктів підприємницької діяльності складають фізичні особи, що займаються сільськогосподарським виробництвом і зареєстровані на підставі спеціального припису (§12а-12е закону "Про приватне підприємництво громадян" [12]).

Діяльність юридичних осіб, що займаються сільськогосподарським виробництвом, спеціально на законодавчому рівні не регулюється. Як правило, такі юридичні особи мають організаційно-правову форму торгового товариства, кооперативу чи державного підприємства, а тому статус суб'єкта підприємницької діяльності вони набувають на підставі запису до торгового реєстру. У разі, якщо сільськогосподарським виробництвом займається юридична особа, яка не підлягає запису до торгового реєстру, вона не набуває статусу суб'єкта підприємницької діяльності.

Аналіз законодавчого підходу до визначення чотирьох розглянутих вище груп суб'єктів підприємницької діяльності дає підстави зробити висновок про те, що чеський та словацький законодавці вийшли за традиційні межі торгового права, яке виключає з поняття "торговець" осіб, що не займаються торгівлею, як наприклад, ремісників, землеробів, представників вільних професій, їх об'єднань тощо.

У свою чергу основна проблема при визначенні поняття підприємця, як слушно зазначає І. Пеліканова, полягає в обумовленості визнання особи суб'єктом підприємництва фактом наявності повноважень на здійснення підприємницької діяльності. Це означає, що особа, яка хоча й здійснює підприємницьку діяльність, але не має при цьому належних повноважень, з точки зору Торгового кодексу не вважається підприємцем. З одного боку, такий підхід є навіть вигідним з позиції відповідальності для осіб, які здійснюють підприємницьку діяльність. Проте з іншого – такий виняток в приватно-правовому режимі поставив би під загрозу інтереси споживачів [1, с. 51].

Таким чином, якщо виходити тільки з положень Торгового кодексу Чехії (Словаччини), суб'єкта підприємництва можна визначити як фізичну або юридичну особу, яка правомірно здійснює підприємницьку діяльність чи записана до торгового реєстру. Однак дане визначення потребує пев-

ного уточнення. Зокрема, поняття підприємця, зроблене на підставі норм Торгового кодексу, слід також доповнити з врахуванням положень Підприємницького закону, який крім того, що дає визначення поняття так званого дрібного підприємства, перераховує види діяльності, на які його дія не поширюється. У випадках, коли ці види діяльності регулюються нормами спеціальних законів, вони вважаються підприємництвом і на них поширюється правовий режим Торгового кодексу. При цьому слід мати на увазі, що предмет правового регулювання Торгового кодексу і Підприємницького закону істотно відрізняються. У зв'язку з цим, доцільно проаналізувати співвідношення правового регулювання статусу суб'єкта підприємницької діяльності з точки зору публічного та приватного права.

Торгове право, як складова приватного права, традиційно конструювало поняття торговця незалежно від публічно-правових приписів, а тому торговцем міг бути і той, хто згідно з Підприємницьким законом здійснював підприємницьку діяльність неправомірно. Однак сучасний Торговий кодекс Чехії (Словаччини) допускає проникнення публічного права в сферу приватного в тому розумінні, що критерієм для приватно-правового визначення поняття підприємця є реалізація публічно-правових норм Підприємницького чи іншого закону. У зв'язку з цим, поняття підприємця залежить не тільки від факту реального здійснення певної діяльності, але й від того, чи є ця особа носієм повноважень здійснювати таку діяльність. Таке змішування поглиблюється і визначенням у частині 1 §2 Торгового кодексу поняття підприємництва, під яким розуміється тільки діяльність, здійснювана підприємцем, тобто суб'єктом, визначеним на підставі норм публічного права. Крім того, поняття суб'єкта підприємницької діяльності згідно з чеським (словацьким) законодавством не розкриває відношення підприємця до підприємства. Визнання особи підприємцем не обумовлюється наявністю відносин власності чи найму підприємства. Через це, підприємцем може бути як власник підприємства, наймач підприємства, так і особа, яка починає свою діяльність з мінімальними ресурсами чи навіть з кредитом, взятим для побудови ще не існуючого підприємства.

Завершуючи розгляд проблеми визначення кола суб'єктів підприємницької діяльності, слід зазначити, що взаємне вивчення передового законодавчого досвіду правового регулювання підприємництва і прийняття найкращих рішень представляє собою природний процес зближення законодавства держав, який не можна форсувати штучно, але якому не можна і перешкоджати. Більшість відмінностей у законодавстві не викликається об'єктивними умовами. Тому ліквідація тих чи інших відмінностей на базі найкращих рішень буде сприяти економічній інтеграції України до світової економічної системи.



### СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Suchoža a kolektiv. Obchodný zákonník a súvisiace predpisy. Komentar Eurounion. – Bratislava: Marec, 1997. – 755 s.
2. Pelikánová, I. a kol. Obchodní právo. – 1.dil. – Praha: Codex Bohemia, 1998. – 584 s.
3. Obchodní zákoník ze dne 5. listopadu 1991 // Sbirka zákonu České a Slovenské Federativní Republiky. – 1991. – Č. 513/1991
4. Zbierka zákonov. – 2000. – Č. 308/2000
5. Zákon o živnostenském podnikání (živnostenský zákon) ze dne 2. října 1991 // Sbirka zákonu České a Slovenské Federativní Republiky. – 1991. – Č. 455/1991
6. Шершеневич Г. Ф. Курс гражданского права. – Тула: Автограф, 2001. – 720 с.
7. Саніахметова Н. О. Підприємницьке право: Суб'єкти підприємництва. Кредитування. Оренда. Лізинг. Зовнішньоекономічна діяльність. Інвестиції. Антимонопольне законодавство. Захист від недобросовісної конкуренції. Реклама: Навч. посібник. – К.: А.С.К., 2001. – 704 с.
8. Аксёнов И., Платонов С. Что такое предпринимательство? // Предпринимательство, хозяйство и право. – 1996. – №7. – С. 3-4.
9. Янкова О. С. До питання про дієздатність громадян-підприємців // Українське право. – 1997. – №3. – С. 91-92.
10. Влас І. І. Підприємницька діяльність і правовий статус її суб'єктів: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Харків, 1994. – 23 с.
11. Pelikánová, I. a kol. Komentář k obchodnímu zákoníku. – 1.dil. – Praha: Linde, 1997. – 416 s.
12. Zákon o súkromnom podnikaní občanov // Zbierka zákonov. – 1991. – Č. 219/1991.