

Д. А. Петров*

ПУБЛИЧНОСТЬ КАК КРИТЕРИЙ САМОРЕГУЛИРОВАНИЯ

В настоящее время в доктрине складывается определенная тенденция не только квалифицировать осуществляемую членами саморегулируемых организаций деятельность в качестве публично-правовой, но и признавать за этими субъектами государственно-властные полномочия, характерные для органов власти.

Действующее законодательство предусматривает возможность создания органами власти юридических лиц (субъектов частного права), на которые будут возложены некоторые публичные функции. Так, в целях реализации полномочий органов государственной власти субъекта Российской Федерации п. 3 ст. 26.11 Федерального закона от 6 октября 1999 г. № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации»¹ предусматривает возможность создания государственных унитарных предприятий субъекта Российской Федерации, государственных учреждений субъекта Российской Федерации и других организаций. В силу ч. 4 ст. 51 Федерального закона от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»² муниципальные образования могут создавать муниципальные предприятия и учреждения, участвовать в создании хозяйственных обществ, необходимых для осуществления полномочий по решению вопросов местного значения.

Рассматривая возможность возложить на организации исполнение функций федеральных органов исполнительной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, ст. 15 и 16 Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции»³ устанавливают запрет на принятие актов, осуществление действий (бездействия), заключение соглашений или совершение согласованных действий, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

Право каждого государства определять структуры своих органов управления и их функции не исключает его ответственности за действия определенных институтов (органов власти, организаций, осуществляющих их функции), осуществляющих публичные функции и использующих публичные полномочия, даже если эти государственные институты рассматриваются во внутреннем законодательстве как автономные и независимые от исполнительных органов власти⁴ (например, государственные внебюджетные

* *Петров Дмитрий Анатольевич* — кандидат юридических наук, доцент, Санкт-Петербургский государственный университет; e-mail: Petrov.D@jurfak.spb.ru

© Д. А. Петров, 2013

¹ СЗ РФ. 1999. № 42. Ст. 5005.

² Там же. 2003. № 40. Ст. 3822.

³ Там же. 2006. № 31 (ч. 1). Ст. 3434.

⁴ На указанный принцип ответственности государств за международно-противоправные деяния, выработанный Комиссией международного права ООН в 2001 г. (Yearbook of the International

фонды, Центральный банк Российской Федерации). Так, делегированные Банку России функции и полномочия осуществляются им независимо от других федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления (абз. 2 ст. 1 Федерального закона от 10 июля 2002 г. № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)»⁵).

По нашему мнению, осуществление саморегулируемой организацией управленческих и контрольных функций в отношении своих членов, что составляет совокупность ее прав и обязанностей, возникает не в силу нормативного указания, а вследствие делегирования членами саморегулируемой организации, добровольно вступающими в ее ряды, части принадлежащих им компетенций, прав и обязанностей, признания ее старшинства и выражения готовности следовать ее указаниям.

Члены саморегулируемых организаций, наделенные правом осуществления определенных видов деятельности, также не реализуют государственно-властных полномочий, как и не обладают ими субъекты, осуществляющие лицензируемые виды деятельности.

Соответственно, определение видов деятельности, подвергающихся лицензированию или саморегулированию в обязательном порядке, что является законодательно установленным условием их осуществления, не должно трактоваться в качестве делегирования государством властных полномочий, из чего следовало бы возложение на государство ответственности за действия конкретных хозяйствующих субъектов, обладающих лицензией или являющихся членами соответствующих саморегулируемых организаций. Однако в рамках таких рассуждений нас интересует не лицензирование как таковое, а именно саморегулирование, вводимое в правовую систему в некоторых случаях в качестве замены лицензированию (ярким примером перехода от лицензирования к саморегулированию служит, в частности, определение условий осуществления деятельности арбитражных управляющих, аудиторов, оценщиков).

Применительно в банковской деятельности Г. А. Тосунян указал следующее: «...саморегулирование — это не что иное, как выполнение специально созданными субъектами... ряда полномочий по регулированию банковского и отдельных сопутствующих рынков, которые делегируются этим субъектам, во-первых, государством — как основным регулятором экономики, во-вторых, кредитными организациями — как самостоятельными экономическими агентами указанных рынков. При этом, если полномочия, делегированные саморегулируемой банковской организации банковским сообществом, публичны в смысле их общепанковского значения и общей социально-экономической значимости, то полномочия, которые делегированы государством, имеют публично-правовой характер в связи с его государственно-властным содержанием».⁶

Думается, что такого рода суждения высказываются именно с целью обоснования необходимости изменения устройства власти и введения в систему «государство — банковский рынок» нового субъекта публично-правовых отношений — саморегулируемой банковской организации при сохранении единства власти в разных формах, что

Law Commission, 2001, т. II, ч. 2, п. 6), ссылается Европейский Суд по правам человека в п. 30 Постановления ЕСПЧ от 3 апреля 2012 г. «Дело «Котов (Kotov) против Российской Федерации» (жалоба № 54522/00).

⁵ СЗ РФ. 2002. № 28. Ст. 2790.

⁶ Тосунян Г. А. Банковское саморегулирование: Монография. М., 2006. С. 26.

признает сам Г. А. Тосунян.⁷ Но такое желание означает лишь появление нового органа власти в рамках государственного регулирования как способа регулирующего воздействия на экономику и отрицание самостоятельного значения такого способа воздействия, как саморегулирование.

Признание публично-правового характера за осуществляемой саморегулируемыми организациями деятельностью можно встретить и в практике Конституционного Суда РФ, признающего необходимость для становления гражданского общества наличия начал самоуправления и автономии в экономической сфере, проявлением чего является создание саморегулируемых организаций. Но суд проводит четкую грань между реализацией государством (или его агентами) полномочий по установлению правовых основ единого рынка и наделением представителей той или иной профессии «публично-правовыми функциями» в общественных интересах, а образуемые ими саморегулируемые организации — правом разрабатывать и устанавливать обязательные для своих членов правила профессиональной деятельности.⁸ И предлагаемое средство — судебный нормоконтроль за содержанием принимаемых саморегулируемыми организациями локальных правовых норм, скорее, характерен не для государственного регулирования, а для иного (отличающегося) способа регулирующего воздействия на экономические отношения.

Члены саморегулируемых организаций как субъекты экономической деятельности действуют не только в интересах извлечения прибыли, но и в целях удовлетворения общественных потребностей, осуществляя при этом публичные функции.

Зачастую субъекты создаются именно для того, чтобы осуществлять подвергающиеся обязательному саморегулированию виды деятельности. Такой субъект, имея особый статус, по сути, выполняет публичную функцию, поскольку уже не частный, а публичный интерес лежит в основе этого процесса.⁹ Но именно защита общественного интереса рассматривается здесь Конституционным Судом РФ в качестве основания осуществления публично-правовой функции.

Вместе с тем некоторые авторы совершенно бесосновательно расширительно толкуют акты Конституционного Суда РФ, якобы отнесшего саморегулируемые организации к субъектам публичного права. И хотя самоуправление выступает основополагающим принципом организации нотариальной палаты,¹⁰ самоуправление и саморегулирование по своему правовому содержанию не равнозначны. Нотариат в Российской

⁷ Там же. С. 26.

⁸ *Постановление Конституционного Суда РФ от 19 декабря 2005 г. № 12-П «По делу о проверке конституционности абзаца восьмого пункта 1 статьи 20 Федерального закона “О несостоятельности (банкротстве)” в связи с жалобой гражданина А. Г. Меженцева»* // СЗ РФ. 2006. № 3. Ст. 335; *Определение Конституционного Суда РФ от 13 мая 2010 г. № 686-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы общества с ограниченной ответственностью “Предприятие группы «Городской центр экспертиз — “Городской центр экспертиз — энергетика”» на нарушение конституционных прав и свобод пунктами 3 и 4 части 2 статьи 18 Федерального закона “Об аудиторской деятельности”»* // Вестник Конституционного Суда РФ. 2012. № 6.

⁹ Пункты 4, 5 Постановления Конституционного Суда РФ от 1 апреля 2003 г. № 4-П «По делу о проверке конституционности положения пункта 2 статьи 7 Федерального закона “Об аудиторской деятельности” в связи с жалобой гражданки И. В. Выставкиной» (СЗ РФ. 2003. № 15. Ст. 1416).

¹⁰ Часть 4 ст. 24 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате (утв. Верховным Советом РФ 11 февраля 1993 г. № 4462-1) (Ведомости Съезда Народных депутатов и Верховного Совета РФ. 1993. № 10. Ст. 357).

Федерации призван обеспечивать защиту прав и законных интересов субъектов путем совершения нотариусами нотариальных действий от имени Российской Федерации. Саморегулируемые организации действуют не «от имени Российской Федерации», а в общественно значимых интересах (что также составляет основу публичного порядка и заботу государства), но ставить вопрос о «понятии публично-правовой саморегулируемой организации»¹¹ в условиях существующего законодательного регулирования и доктрины преждевременно.

Именно представители науки административного права, пропагандирующие необходимость выделения публичных юридических лиц публичного права, рассматривают саморегулируемые организации в качестве квазигосударственных субъектов.

Например, Э. В. Талапина мотивирует это необходимостью их строгой публично-правовой регламентации, указывая, что, если саморегулируемые организации по-прежнему останутся для законодателя лишь субъектами гражданского права, расчет государства на их активную регулятивную роль может не оправдаться.¹²

По мнению Е. Б. Лаутс, безусловное наделение юридического лица государственно-властными полномочиями, правами и обязанностями публичного характера позволяет рассматривать его в качестве юридического лица публичного права, жестко контролируемого государством и несущего публично-правовую ответственность.¹³

Как полагает А. Денисова, саморегулируемые организации наделяются публично-правовыми полномочиями по установлению стандартов и правил предпринимательской и профессиональной деятельности своих членов, а также по обеспечению соблюдения таких стандартов и правил. Этим государство делегирует участникам рынка часть своих контрольных и надзорных функций за деятельностью субъектов в определенной сфере экономики. Объясняется это тем, что государство стремится отказаться от госнадзора за самой деятельностью и заменить его лишь надзором за результатом такой деятельности.¹⁴

Но позиция указанных авторов представляется недостаточно убедительной, поскольку здесь отождествляется, с одной стороны, делегирование государством властных полномочий, что характерно для процесса создания органов власти как самостоятельных структурных единиц и наделения их соответствующей компетенцией, а с другой — использование в целях защиты общественного интереса публично-правового типа регулирования рыночных отношений.

Конституционный Суд РФ в Постановлении от 19 декабря 2005 г. № 12-П указал, что федеральный законодатель для защиты общих (общественных) интересов вправе применить публично-правовой тип регулирования рыночных отношений, которое — в силу взаимодействия частноправовых и публично-правовых интересов — предполагает в то же время сочетание частноправовых и публично-правовых элементов. Одним из таких средств, направленных на защиту как частных, так и публичных интересов,

¹¹ Смирнов С. В., Калининко Т. Г., Бочковенко В. А. Нотариат — публично-правовая саморегулируемая организация // Российская юстиция. 2011. № 5. С. 42–46.

¹² Талапина Э. В. Новые институты административного права // Государство и право. 2006. № 5. С. 18.

¹³ Лаутс Е. Б. Юридическое лицо публичного права и публично-правовая компания // Банковское право. 2011. № 6. С. 57–58.

¹⁴ Денисова А. Правовой статус саморегулируемых организаций в РФ // СПС «КонсультантПлюс».

является институт банкротства,¹⁵ предполагающий возложение на саморегулируемые организации арбитражных управляющих таких функций, как контролирование профессиональной деятельности своих членов в части соблюдения требований законодательства и установленных саморегулируемой организацией правил профессиональной деятельности арбитражного управляющего.

Саморегулируемые организации арбитражных управляющих выполняют публично-правовые функции, которыми обычно не наделяются субъекты гражданского права: обеспечение общего для арбитражных управляющих интереса — защиту репутационных прав; обращаются в суд за защитой прав и законных интересов своих членов; заявляют в арбитражный суд ходатайства об отстранении от участия в деле о банкротстве своих членов, в действиях (бездействии) которых установлены нарушения законодательства о несостоятельности (банкротстве); обеспечивают информационную открытость своей деятельности.

Наличие у саморегулируемых организаций арбитражных управляющих обязанностей представлять в регулирующий орган изменения, внесенные в учредительные документы, правила и стандарты деятельности и деловой этики арбитражных управляющих, в целях последующего их опубликования, по запросу регулирующего органа представлять отчеты о процедурах банкротства, проведенных арбитражными управляющими, являющимися членами данной саморегулируемой организации, свидетельствует о том, что они определенным образом интегрированы в государственную систему финансового оздоровления.

Саморегулируемые организации арбитражных управляющих обладают двойственной правовой природой: с одной стороны, это некоммерческие организации, с другой — с даты включения в единый государственный реестр саморегулируемых организаций арбитражных управляющих они приобретают особый публично-правовой статус саморегулируемой организации арбитражных управляющих.

Однако признание Конституционным Судом РФ за саморегулируемыми организациями возможности осуществления публично-правовых функций в целях защиты общественных интересов не следует воспринимать расширительно — как наделение этих организаций публично-властными полномочиями.

Как отмечает Ю. Г. Лескова, «саморегулирование должно основываться на арсенале частноправовых средств, поскольку является, прежде всего, проявлением метода частного права, ориентированного на то, чтобы субъекты, реализуя правоспособность, сами выбрали необходимую им модель поведения, в том числе устанавливали для себя определенные правила. В то же время без публичных средств (применяемых в том числе в рамках гражданского права) сам механизм саморегулирования представляется проблематичным. Причем применение здесь публично-правовых методов сфокусировано на том, чтобы установить рамки в свободе осуществления предпринимательской деятельности в целях недопущения вреда для устойчивых хозяйственных связей как между предпринимателями, так и между ними и потребителями, а также с государством».¹⁶

¹⁵ *Постановление Конституционного Суда РФ от 19 декабря 2005 г. № 12-П «По делу о проверке конституционности абзаца восьмого пункта 1 статьи 20 Федерального закона “О несостоятельности (банкротстве)” в связи с жалобой гражданина А. Г. Меженцева».*

¹⁶ *Лескова Ю. Г. Саморегулирование как средство организации и упорядочивания предпринимательских отношений // Российская юстиция. 2012. № 5. С. 60–61.*

Говоря о саморегулируемых организациях страховщиков, М. А. Гармаева отмечает: «среди негосударственных организаций можно выделить те, деятельность которых может быть направлена не только на получение прибыли или каких-то иных выгод, но и на удовлетворение потребностей общества и населения, т. е. носить публичный характер».¹⁷

Саморегулируемые организации рассматриваются в качестве дополнительного «нейтрального» звена, задачей которого в условиях разновекторности интересов является сохранение разумного баланса.¹⁸

Но чем больший объем публичности признается за саморегулируемыми организациями и их членами, чем глубже идея саморегулирования сращивается с государственным регулированием, тем больше оснований считать саморегулируемые организации органами государственной власти и управления, а членов этих организаций — соответствующими должностными лицами или структурными элементами такой организации государственного управления.

Сразу оговоримся, что нам хотелось бы предостеречь от такого расширительного толкования и провести четкую грань между саморегулированием и государственным регулированием, между осуществлением общественно значимых и осуществлением государственно-властных функций.¹⁹ В ином случае саморегулирование встраивается в административную вертикаль государственной власти в качестве элемента со всеми вытекающими из этого обстоятельства следствиями: возможностью принятия решений, отвечающих, в первую очередь, интересам государства; финансированием за счет бюджета; контролем за деятельностью; ответственностью государства за действия не только саморегулируемой организации, но и ее членов.

В условиях существующей дискуссии Ю. А. Тихомиров предлагает по-новому осмыслить понятие публичности в обществе, не сводя его к обеспечению лишь государственных интересов и понимая под этим общие интересы людей как интересы разного рода сообществ, объединений (в том числе и территориальных), коллективной самоорганизации и саморегулирования, самоуправления.²⁰

Поэтому принципиально важным представляется разделять понятия: а) «публичного органа власти» (осуществляющего публичные функции); б) «правительственной (государственной) организации» и «полугосударственного органа власти» (осуществляющих делегированные органами власти функции); в) саморегулируемой организации, осуществляющей общественно значимые функции (которые, тем не менее, не становятся публичными).

В решении ЕСПЧ от 23 сентября 2003 г. «Радио Франс» и другие против Франции» (*Radio France and Others v. France*) (жалоба № 53984/00, § 26) отмечается: «Категория “правительственных организаций” включает юридических лиц, которые участвуют в осуществлении государственных полномочий или оказывают общественные услуги под контролем государства. Чтобы установить, относится ли к этой категории конкретное юридическое лицо, отличное от местных органов власти, должны приниматься во

¹⁷ Гармаева М. А. Роль государства в обеспечении публичного интереса в страховании // Журнал российского права. 2012. № 3. С. 15–22.

¹⁸ Зинченко С. А., Галов В. В. Саморегулируемые организации в законодательстве России: проблемы и решения // Корпорации и учреждения: Сб. статей / Отв. ред. М. А. Рожкова. М., 2007. С. 97–118.

¹⁹ См. также: Петров Д. А. Правовые и экономические предпосылки саморегулирования в сфере предпринимательства // Российский ежегодник предпринимательского (коммерческого) права. № 3. 2009 / Под ред. В. Ф. Попондопуло. СПб., 2010. С. 207–212.

²⁰ Тихомиров Ю. А. Публичное право: Учебник. М., 1995. С. 3–33.

внимание его правовой статус и, если необходимо, права, которые предоставляются ему этим статусом, характер осуществляемой деятельности и контекст, в котором она осуществляется, а также степень его независимости от политических властей».²¹

Говоря о таком явлении, как «полугосударственный орган», Комиссия международного права ООН (Yearbook of the International Law Commission, 2001, т. II, ч. 2, ст. 5, п. 3) отмечает: «Тот факт, что орган может квалифицироваться как публичный или частный в соответствии с критериями данной правовой системы, наличие большего или меньшего государственного участия в его капитале или, в общем, в праве собственности на его активы, и тот факт, что он не подлежит контролю исполнительной власти, не являются решающими критериями для возложения ответственности на государство за действия органа. Вместо этого статья 5 говорит о реальном общем признаке, а именно, что эти органы уполномочены, хотя бы в ограниченных пределах или в конкретном контексте, осуществлять определенные элементы правительственных полномочий. В определенных рамках понятие “правительственного” зависит от конкретного общества, его истории и традиций. Особое значение имеет не только содержание полномочий, но способ наделения ими органа, цели, в которых они используются, и пределы, в которых орган подотчетен правительству за их использование».²²

При решении вопроса о том, несет ли ответственность заинтересованные муниципальные органы за действия или бездействие муниципального унитарного предприятия, Европейский Суд выделил в качестве значимых такие факторы: правовой статус предприятия; права, которые предоставлены ему в рамках данного статуса; характер осуществляемой деятельности; контекст, в котором такая деятельность осуществляется; степень независимости от властей.²³ Кроме того, следует учитывать, пользовалось ли предприятие достаточной институциональной и оперативной независимостью от государства.²⁴

С учетом сказанного и отталкиваясь от постановления ЕСПЧ от 3 апреля 2012 г. «Дело “Котов (Kotov) против Российской Федерации”»²⁵ (жалоба № 54522/00), можно сформулировать определенную совокупность признаков, анализ которых позволяет квалифицировать деятельность хозяйствующего субъекта в качестве государственной (направленной на реализацию властных полномочий): характер осуществляемой деятельности; механизм выбора субъекта; отраслью какого законодательства опосредуются возникающие отношения и каков правовой статус субъекта в рамках этой отрасли; права, которые предоставлены субъекту в рамках данного статуса, в том числе в отношении третьих лиц; подконтрольность и подотчетность органам государственной власти; источник финансирования деятельности.

²¹ Цит. по: п. 96 постановления ЕСПЧ от 3 апреля 2012 г. «Дело “Котов (Kotov) против Российской Федерации”» (жалоба № 54522/00).

²² Цит. по: п. 31, 32 постановления ЕСПЧ от 3 апреля 2012 г. «Дело “Котов (Kotov) против Российской Федерации”» (жалоба № 54522/00).

²³ Пункт 55 постановления ЕСПЧ от 8 апреля 2010 г. «Дело “Ершова (Yershova) против Российской Федерации”» (жалоба № 1387/04) (СПС «КонсультантПлюс»).

²⁴ Пункт 44 постановления ЕСПЧ от 30 ноября 2004 г. по делу «Михайленко и другие (Mykhaylenko and Others) против Украины» (жалобы № 35091/02, 35196/02, 35201/02, 35204/02, 35945/02, 35949/02, 35953/02, 36800/02, 38296/02, 42814/02) (Там же).

²⁵ Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2012. № 6.

Важным является и то обстоятельство, что из 17 судей Большой Палаты ЕСПЧ, рассмотревших дело «Котов против Российской Федерации», 7 судей письменно изложили особые мнения, ни одно из которых не касалось непосредственно статуса конкурсного управляющего.

Следует отметить, что в основе дела «Котов (Kotov) против Российской Федерации» были обстоятельства незаконных действий арбитражного управляющего, деятельность которого на момент их совершения лицензировалась. И только впоследствии такого рода деятельность была отнесена к числу саморегулируемых, что, однако, не исключает возможности опираться в наших рассуждениях на сформулированные в указанном деле правовые позиции.

Характер осуществляемой деятельности определяется ее целью — обеспечение общественного интереса, общественно полезный характер, что, тем не менее, не превращает члена саморегулируемой организации в должное лицо или орган, обладающий публично-властными полномочиями. Члены саморегулируемых организаций, действуя в интересах определенных лиц, потребляющих их услуги, преследуют удовлетворение и своих частных интересов. Осуществляемое при этом государственное регулирующее воздействие на них не выходит за рамки обычного упорядочения общественных отношений законодательными средствами.

Даже в горизонтальных отношениях, по мнению ЕСПЧ, могут возникать соображения общественного интереса, которые могут налагать некоторые обязательства на государство, например, принятие мер, необходимых для защиты имущественных прав.²⁶

Рассматривая дело с точки зрения позитивного обязательства государства или с точки зрения вмешательства публичных властей, которое должно быть оправданным, необходимо принимать во внимание справедливое равновесие, которое должно быть достигнуто между конкурирующими интересами лица и общества в целом, между требованиями общего интереса и фундаментальными имущественными правами частного лица.²⁷ В любом случае государство пользуется определенной свободой усмотрения при определении необходимых мер, которые должны быть приняты для обеспечения баланса интересов.

Правовой статус члена саморегулируемой организации не позволяет считать его представителем государства, лицом, действующим от имени государства. Он по своей сути является специалистом, выбираемым по инициативе контрагента (потребителя) и привлекаемым им на основании договора гражданско-правового характера для удовлетворения частноправовых потребностей, чье соответствие установленным законом квалификационным требованиям подтверждено фактом членства в саморегулируемой организации. Именно последний в таких условиях осуществляет на основании договора оперативный контроль за действиями члена саморегулируемой организации.

Нельзя ставить вопрос об *ответственности государства* отвечать по долгам частных субъектов — членов саморегулируемой организации и потребителей их услуг (их клиентов), вступающих в обычные экономические отношения горизонтального характера, хотя оно обязано обеспечить необходимое для этого регулирование путем принятия соответствующих нормативных правовых актов.²⁸

Отношения между членом саморегулируемой организации и его контрагентом регулируются гражданским законодательством, не предусматривающим возможность

²⁶ См. дело «Брониовский против Польши» (*Broniowski v. Poland*) (Постановление Большой Палаты, жалоба № 31443/96, § 143, ECHR 2004-V).

²⁷ *Постановление* ЕСПЧ от 3 апреля 2012 г. «Дело «Котов (Kotov) против Российской Федерации» (жалоба № 54522/00).

²⁸ *Решение* Европейского Суда от 31 мая 2007 г. по делу «Анохин против Российской Федерации» (*Anokhin v. Russia*) (жалоба № 25867/02).

переложения ответственности члена на иных субъектов без согласия контрагента (п. 1 ст. 391 ГК РФ). Нормы гражданского законодательства о деликтных обязательствах не позволяют возложить на государство ответственность за действия члена саморегулируемой организации.

Тем не менее позитивно государство обеспечивает дополнительную ответственность — п. 1 ст. 13 Федерального закона от 1 декабря 2007 г. № 315-ФЗ «О саморегулируемых организациях»²⁹ (далее — Закон о СРО) предусматривает право саморегулируемой организации применять следующие способы обеспечения имущественной ответственности членом саморегулируемой организации перед потребителями произведенных ими товаров (работ, услуг) и иными лицами: 1) создание системы личного и (или) коллективного страхования; 2) формирование компенсационного фонда, что является обязательным требованием, на соответствие которому проверяется организация при наделении ее статусом саморегулируемой (подп. 3 п. 3 ст. 3 Закона о СРО).

Подконтрольность и подотчетность органам государственной власти. Член саморегулируемой организации не подотчетен никакому государственному органу.

Вместе с тем за осуществлением членами саморегулируемой организации предпринимательской или профессиональной деятельности проводится контроль со стороны саморегулируемой организации путем проведения плановых проверок, в ходе которых проверяется соблюдение членами саморегулируемой организации требований стандартов и правил саморегулируемой организации, условий членства в саморегулируемой организации, а также внеплановых проверок, основанием которых служит поступившая в саморегулируемую организацию жалоба на нарушение членом саморегулируемой организации требований стандартов и правил саморегулируемой организации (ст. 9 Закона о СРО).

В свою очередь за деятельностью саморегулируемых организаций может осуществляться государственный надзор уполномоченными на то федеральными органами исполнительной власти в порядке, установленном Федеральным законом от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля», Законом о СРО и федеральными законами, регулирующими соответствующий вид профессиональной или предпринимательской деятельности (ст. 10 Закона о СРО).

Но и в этом случае речь идет не о подотчетности, а о проверке саморегулируемых организаций в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства, что можно считать законным основанием не только для ограничения гражданских прав (абз. 2 п. 2 ст. 1 ГК РФ) в ходе проверочных мероприятий, но и прав и свобод человека и гражданина (ч. 3 ст. 55 Конституции РФ).

Поэтому установленная законодателем система контроля в отношении саморегулируемых организаций и их членом, что характерно для иных сфер (например, в рамках трудовых отношений), в условиях отсутствия подотчетности не придает осуществляемой ими совокупности частноправовых и публично-правовых действий характера делегированных государственно-властных полномочий.

Источник финансирования деятельности. Вознаграждение члену саморегулируемой организации выплачивается его контрагентом, а не государством.

²⁹ СЗ РФ. 2007. № 49. Ст. 6076.

Принцип самофинансирования своей деятельности заложен и в основу функционирования саморегулируемой организации. Введение института делегированного саморегулирования, в том числе в отношении видов деятельности, ранее подвергавшихся лицензированию, имеет своей целью переложение на бизнес-сообщество расходов, связанных с обеспечением проверки осуществляемой деятельности на соответствие требованиям стандартов и правил.

Статья 12 Закона о СРО оставляет открытым перечень источников формирования имущества саморегулируемой организации, что предположительно позволяет использовать бюджетные средства. Хотя главными являются совсем иные источники: регулярные и единовременные поступления от членов саморегулируемой организации (вступительные, членские и целевые взносы); средства, полученные от оказания услуг по предоставлению информации, образовательных услуг, средства, полученные от продажи информационных материалов.

Следовательно, в рассматриваемых отношениях отсутствие официального делегирования полномочий со стороны какого-либо государственного органа влечет отсутствие государственного финансирования. В то же время органы власти всегда финансируются за счет бюджета (см., например, п. 5 ст. 20 Федерального закона от 6 октября 1999 г. № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации»,³⁰ ч. 2 ст. 18, ч. 6 ст. 53 Федерального закона от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»³¹).

Таким образом, механизм выбора члена саморегулируемой организации прозрачен и зависит от воли заинтересованного в выборе лица. Член саморегулируемой организации действует в своих собственных интересах в условиях свободной конкуренции. И хотя его деятельность имеет определенную общественную значимость, тем не менее он не осуществляет никаких властных полномочий, вступает в частноправовые отношения в целях получения прибыли и выбирается из профессионалов, конкурирующих в целях получения определенной работы.

В итоге член саморегулируемой организации обладает оперативной и институциональной автономией от государства и полностью независим от органов власти или государства в финансовом отношении, выступая как самостоятельный участник частноправовых отношений.

Статья поступила в редакцию 21 декабря 2012 г.

³⁰ Там же. 1999. № 42. Ст. 5005.

³¹ Там же. 2003. № 40. Ст. 3822.