



УДК 346.13.(094)

САМОРЕГУЛИРОВАНИЕ КАК ОБЪЕКТ ПРАВОВОГО ХОЗЯЙСТВЕННОГО ПОРЯДКА

Юлия ОСТАПЕНКО,

кандидат юридических наук, ассистент кафедры хозяйственного права
Национального юридического университета
имени Ярослава Мудрого

АННОТАЦИЯ

Проанализированы основные подходы к формулированию понятия «саморегулируемые организации», раскрыта его суть и выделены главные признаки. Рассмотрены перспективы и основные цели их деятельности.

Ключевые слова: саморегулирование, саморегулируемая организация.

SELF-REGULATION AS AN OBJECT OF LEGAL ECONOMIC PROCEDURE

Yuliya OSTAPENKO,

Candidate of Law Sciences, Assistant Lecturer
at the Department of Economic Law
of Yaroslav Mudryi National Law University

SUMMARY

The main approaches to the formulation of the notion “self-regulating organizations” are analyzed, its essence is revealed, and the main features are highlighted. The prospects and the main goals of their activities are considered.

Key words: self-regulation, self-regulatory organization.

Постановка проблемы. Прежде всего, следует указать, что после приобретения независимости в Украине начались процессы реформирования (иногда слишком стремительного) многих сфер, которые развивались, исходя из современных реалий. Кроме того, бала пересмотрена и обновлена регуляторная политика государства, в частности, в вопросах хозяйственных отношений, что, безусловно, сопровождалось созданием собственной законодательной базы. Следует отметить, что при этом имело место заимствование не только отдельных нормативных положений развитых зарубежных стран, но и целых институтов. Не стали исключением и саморегулируемые организации (далее – СРО). В национальное отраслевое законодательство это понятие вошло довольно-таки быстро, но, к сожалению, его введение было непоследовательным, в связи с чем в отечественной правовой доктрине этот институт воспринимается как уникальная правовая конструкция. Такой подход и шаг законодателя, несмотря на наличие сходства СРО с другими подобными конструкциями, не имеет прецедентов. Учитывая изложенное, можно констатировать, что в настоящее время существует острая

необходимость решения проблемы правовой квалификации этих организаций, определения их места в системе юридических лиц, а также установления их признаков [1].

Прежде чем приступить к рассмотрению проблемы, отметим, что сегодня понятие «саморегулирование» в сфере хозяйствования трактуют как: 1) определенное свойство рыночного механизма, 2) правовую форму правового механизма, 3) организационно-правовую форму специального субъекта права. Как видим, в правовой плоскости данная категория является неоднозначной. Более того, в условиях рыночной экономики у саморегулируемых организаций не было возможности раскрыть в полной мере собственные качества. Это становится очевидным на макроуровне. В то же время следует учитывать, что сама рыночная экономика, функционирующая и подчиняющаяся как закону «спрос-потребление», так и закону «стоимости», нацелена на поиск стихийного равновесия. Учитывая это, ученые и законодатель должны были найти и создать специальные правовые режимы, при которых такое саморегулирование происходило бы без деформации. Таким образом, необходимость изучения сути и значения

данной правовой категории не вызывает сомнений и это можно считать одним из основных заданий современной правовой науки.

Состояние исследования. Проблемам правового статуса СРО в украинской правовой доктрине посвящено не так много научных трудов. В частности, некоторые вопросы, связанные с образованием и функционированием СРО, отражены в публикациях И. М. Кучеренко, А. В. Кологойды, А. Ю. Тычковой, М. М. Слюсаревского, Н. Филатовой и других ученых. Однако признаки таких организаций, их правовая природа, в том числе и как экономической единицы, а также критерии отграничения от других подобных образований до сих пор полностью не изучены.

Целью и задачей статьи является раскрытие сути понятия «саморегулируемые организации», установление признаков, а также целесообразность их выхода на украинский рынок.

Изложение основного материала. Необходимо признать, что сегодня правовой механизм функционирования хозяйственных отношений, которые должны строиться на принципах экономического плюрализма (ст. 15 Конституции Украины), а также объединения рыночного саморегулирования



экономических отношений и государственной регламентации макроэкономических процессов (ст. 5 Хозяйственного кодекса Украины), в Украине четко не определен, не найдены также оптимальные формы [2]. Учитывая это, одним из способов решения обозначенной проблемы и выбора эффективного, стабильного и сбалансированного алгоритма хозяйственных отношений в ряде секторов экономики стало внедрение саморегулирования в сочетании с делегированием государством отдельных полномочий [9], благодаря чему, кстати, и появились СРО.

В контексте сказанного считаем целесообразным добавить, что саморегулируемые организации выполняют две функции: (1) поддержки и содействия реализации частных инициатив самих субъектов хозяйствования, которые заинтересованы в установлении четких правил ведения хозяйственной деятельности и особенно в их соблюдении в условиях конкуренции, (2) удовлетворение их органами (с использованием предоставленных им государством полномочий) публичных интересов. Отметим, что возможность создания таких организаций, в частности, на рынке финансовых услуг, предусмотрена законодательством Украины [2], это объясняется тем, что государство отказывается от регулирования определенных отношений и поручает это дело СРО, которые в отдельных сферах могут и способны это делать самостоятельно. Однако ввиду того, что СРО выполняют общественно полезные задания не только с точки зрения самих их участников, ослабляя прямое влияние государства на рыночные процессы, но и с точки зрения государства, саморегулирование надо рассматривать как принцип взаимодействия государства и хозяйственных организаций.

Таким образом, для того, чтобы ответить на вопрос, что представляют собой СРО и какая им отведена роль в хозяйственной сфере, следует выяснить, что (какой смысл) вкладывается в понятие «саморегулируемая организация» (self-regulatory organization).

Прежде всего напомним, что впервые понятие «саморегулируемая организация» было употреблено в законодательстве США времен поли-

тики «нового курса» Т. Рузвельта. Так, Законом о рынке ценных бумаг 1934 г. (Securities Exchange Act of) [3] предусматривалось создание таких организаций и закреплялось, что статус СРО получили национальные фондовые биржи, ассоциации участников рынка ценных бумаг, зарегистрированные клиринговые агентства и Муниципальное правление по регулированию рынка муниципальных ценных бумаг [1]. Кроме США, понятие “self-regulating organization” употреблялось в Законе Великобритании «О финансовых услугах» (утратившем силу), в котором было зафиксировано, что СРО является органом, регулирующим ведение инвестиционной деятельности любого вида путем установления правил, обязательных для лиц, осуществляющих такую деятельность, поскольку они являются членами такой организации или на других основаниях подотчетны СРО [5]. Однако в научной литературе отмечается, что в этих странах термин «саморегулируемая организация» используется только в законодательстве в сферах финансовых услуг и регулирования рынка ценных бумаг [6, с. 103]. Надеемся, что ни у кого не вызывает сомнений тот факт, что такие организации существуют и в других отраслях экономики, в частности, аудите, медицинских услугах, рекламе, туризме и др. Однако даже Великобритания и США в актах этих экономических сегментов не используют данный термин.

К сказанному добавим, что, к сожалению, не только среди законодателей, но и среди зарубежных исследователей нет единодушия относительно деятельности саморегулируемых организаций. В частности, они выдвигают различные теории саморегулирования, что, естественно, не облегчает и не ускоряет решение обозначенной проблемы. Например, Д. Блэк (J. Black) [6] говорит о четырех возможных вариантах саморегулирования: мандатном (mandated), санкционированном (sanctioned), принудительном (coerced) и добровольном (voluntary). Однако И. Айрес (I. Ayres) и Дж. Брейтвейт (J. Braithwaite) [6] отстаивают концепцию “enforced self-regulation”, согласно которой организации самостоятельно принимают свои внутренние правила, которые затем одобряются регулирующим органом [2].

Несколько иной подход у ученых и законодателей постсоциалистических странах. Согласно ч. 1 ст. 3 Модельного Закона «О саморегулируемых организациях», принятого Межпарламентской Ассамблеей стран-участниц СНГ (постановление № 29-7 от 31.10.2007 г.), саморегулируемыми организациями признаются основанные на членстве и созданные с целью осуществления саморегулирования некоммерческие организации, объединяющие и субъектов предпринимательской деятельности (исходя из того, что они работают в одной (общей) отрасли производства товаров (работ, услуг) или на рынке производимых товаров (работ, услуг)), и субъектов профессиональной деятельности одного вида или негосударственные пенсионные фонды. В частности, согласно ст. 6 Модельного Закона, саморегулируемая организация выполняет следующие основные функции: 1) разрабатывает и устанавливает требования к субъектам предпринимательской или профессиональной деятельности, которые стремятся к членству в ней, в том числе требования к вступлению; 2) привлекает к ответственности членов за нарушение требований законодательства государства, а также ее устава, правил и стандартов; 3) образует третейские суды для разрешения споров, возникающих между ее членами, а также между ними и потребителями произведенных ее членами товаров (работ, услуг), иными лицами в соответствии с законодательством о третейских судах; 4) проводит анализ деятельности своих членов на основании информации, предоставляемой ими саморегулируемой организации в форме отчетов в порядке, установленном ее уставом или иным документом, утвержденным решением общего собрания его членов; 5) представляет интересы своих членов в их отношениях с органами государственной власти, органом банковского регулирования и банковского надзора, органами местного самоуправления; 6) организует профессиональное обучение, аттестацию работников ее членов или сертификацию произведенных ее членами товаров (работ, услуг); 7) обеспечивает информационную открытость деятельности своих членов, публикует эту информацию в порядке, установленном настоящим Законом и ее внутренними



документами. Кстати, саморегулируемая организация вправе выполнять и другие, предусмотренные ее уставом функции, не противоречащие законодательству [8].

Следует отметить, что процесс становление института саморегулирования в различных странах, в частности в Украине, обычно тесно связан (можно утверждать, что они протекают параллельно) с процессами экономической либерализации и дерегуляции хозяйственной деятельности [8], что, в свою очередь, сопровождается снижением административных барьеров для предпринимательства, повышением роли общественных и профессиональных объединений [9]. Правда, в этом случае саморегулирование рассматривается как дополнительный или самостоятельный институт регулирующего воздействия государства на хозяйственную деятельность (подтверждение этому находим в ст. 12 ХК Украины) [8].

Как видим, именно благодаря заимствованию и внедрению института СРО, образованию таких организаций во многих экономических сферах в отраслевых законодательных актах стал употребляться термин «саморегулируемая организация», среди них: «О депозитарной системе Украины» от 06.07.2012 г. № 5178-VI, «Об институтах совместного инвестирования» от 05.07.2012 г. № 5080-VI, «О фонде государственного имущества Украины» от 09.12.2011 г. № 4107-VI, «О ценных бумагах и фондовом рынке» от 23.02.2006 г. № 3480-IV, «О сельскохозяйственной совместной деятельности» от 17.06.2004 г. № 1807-IV, «Об оценке земель» от 11.12.2003 г. № 1378-IV, «О негосударственном пенсионном обеспечении» от 09.07.2003 г. № 1057-IV и др. Опираясь на результаты анализа положений этих и многих других документов, можем сделать вывод, что общественно приемлемой формой саморегулирования в сфере хозяйствования необходимо признать именно институциональное саморегулирование участников экономических отношений, которое осуществляется на указанных в законодательстве Украины основаниях, в установленных организационно-правовых формах, с определенной хозяйственной компетенцией специфического субъекта

организационно-хозяйственных полномочий, а также в предусмотренной правовой форме и на основаниях делегирования отдельных организационно-хозяйственных полномочий государством таким СРО. Следовательно, СРО целесообразно рассматривать как хозяйственно-правовой феномен конвергенции составляющих правового хозяйственного порядка и рыночного саморегулирования экономических секторов.

Учитывая сказанное, отметим, что при введении саморегулирования в различные сферы и отрасли хозяйственной деятельности преследовались следующие цели: с одной стороны, обеспечить в системе хозяйственной деятельности бесперебойную и четко отлаженную коммуникацию между субъектами организационно-хозяйственных полномочий и хозяйствования, что способствует принятию сбалансированных регуляторных решений и предоставляет всем участникам дополнительные возможности по удовлетворению как публичных, так и частных интересов, а с другой – разграничить регулирующее воздействие государства и профессиональных и самоуправляющихся объединений, а также создать условия для формирования таких объединений, которые смогли бы внедрять эффективные механизмы хозяйственно-правовой ответственности перед потребителем. Это свидетельствует о том, что благодаря внедрению института саморегулирования появляется равноправный субъект организационно-хозяйственных полномочий, который участвует в подготовке и принятии решений для регламентации хозяйственной деятельности своих участников, и соглашается нести дополнительную ответственность перед потребителями произведенных товаров и услуг.

Исходя из положений нормативных актов, под саморегулированием следует понимать самостоятельную и инициативную деятельность, которая ведется субъектами хозяйственной деятельности, в том числе физическими лицами-предпринимателями и самозанятыми в определенной профессиональной деятельности лицами, содержанием которой является разработка и установление стандартов и правил такой деятельности, а также контроль соблюдения их требований, а основными

составляющими саморегулирования являются стандартизация и контроль предпринимательской и профессиональной деятельности членов СРО, в том числе соблюдение правил добросовестной конкуренции и профессиональной этики для потребителей и контрагентов [8; 9]. Как видим, институт саморегулирования, складываясь эволюционным путем, все-таки описывается и регламентируется хорошо отработанными и постоянными обычными нормами корпоративных и международных стандартов, правилами поведения и разрешения споров. Наверное, с учетом этого и накопленного опыта Европейская комиссия стран Евросоюза определяет данный правовой феномен как добровольно взятые на себя компанией обязательства по отношению к потребителям, причем субъекты саморегулирования рассматриваются либо отдельно, либо как члены ассоциации производителей и дилеров, организации или даже подрядчиков иного предприятия. При этом саморегулирование (с позиций формы) реализуется путем самостоятельного принятия субъектами хозяйствования правил поведения при ведении своей профессиональной деятельности, правда, с более высокими требованиями, чем те, которые существуют на рынке. Важно, что правила ведения любой деятельности, установленные самими участниками рынка, должны появиться раньше, чем нормы государственного регулирования [1; 8]. Указанное подтверждает вышесказанный тезис, что саморегулируемые организации являются сочетанием, во-первых, частной инициативы самих субъектов хозяйствования, которые заинтересованы в установлении и особенно соблюдении четких правил проведения хозяйственной деятельности в условиях конкуренции, и, во-вторых, публичных интересов, которые удовлетворяются благодаря использованию органами таких саморегулируемых организаций полномочий, предоставленных им государством.

Несмотря на широкое внедрение и активное использование термина СРО, сейчас, к сожалению, не разработана хозяйственно-правовая концепция саморегулируемых организаций в контексте механизма регулирования хозяйственных отношений. Открыты-



ми остаются и вопросы, касающиеся их организационно-правовой формы, особенно порядка их основания и управления, нормотворческой деятельности и осуществления регулятивных полномочий, которые могут быть делегированы государством таким организациям, объема и содержания хозяйственно-правовых средств государственного регулирования, императивности членства в них субъектов хозяйствования, которые ведут свою деятельность в отдельной отрасли, и т.п.

Исходя из результатов анализа современной украинской нормативной базы по вопросу саморегулирования, можем смело утверждать, что законодатель избрал такой (так сказать) трендовый подход: если отраслевое законодательство предусматривает существование СРО и устанавливает определенные требования к этим организациям, то созданные на основании этого организации признаются саморегулируемыми. В то же время организации, создаваемые в других отраслях экономики (туризм, реклама и т.д.) и выполняющие функции, аналогичные признанным на законодательном уровне СРО, формально саморегулируемыми не считаются. Обратившись к законодательству Российской Федерации, можно заметить, что статус СРО могут иметь только те организации, которые внесены в государственный реестр саморегулируемых организаций, в противном случае организация не имеет права использовать термин «саморегулируемая» в любых падежах в своих учредительных и других документах [6].

Учитывая сказанное, напрашивается вывод, что проблема отграничения СРО от других подобных им организаций не должна и не может решаться только на основе анализа действующего законодательства, в частности, с позиции наличия или отсутствия в нем указания на предоставление определенным организациями статуса СРО, поскольку, опираясь на нормы действующего законодательства, государство делегирует часть своих экономических полномочий соответствующим организациям, а именно отдельные полномочия ведомственных государственных органов в той или иной сфере управления (ст. 49 Закона Украины «О ценных бумагах и фон-

довом рынке», ст. 33 Закона Украины «О негосударственном пенсионном обеспечении» и др.). Однако наличие у СРО делегированных полномочий не является аксиоматическим их признаком, потому что существует огромное количество таких организаций, которые, несмотря на то, что не наделены этими полномочиями, считаются саморегулируемыми. В контексте сказанного отметим, что следует согласиться с западными учеными, в частности, И. Айресом (I. Ayres) и Дж. Брейтвейтом (J. Braithwaite), которые установили, что саморегулирование, осуществляемое СРО, – это многогранное явление, а потому имеет несколько видов и проявлений [6, с. 24–55]. Исходя из этого, делегированное саморегулирование является лишь одним из видов, а следовательно, СРО, которым делегируются полномочия, – разновидность саморегулируемых организаций.

Примечательно, что саморегулируемые организации в отдельных случаях могут создаваться как на базе общественных организаций, которым присваивается соответствующий статус в порядке, предусмотренном КМУ, так и на профессиональной основе физическими лицами-предпринимателями и так называемыми самозанятыми лицами, а также на базе субъектов хозяйственной деятельности. Кроме того, отдельные СРО создаются с самого начала как квази-публичные образования. Несмотря на такое разнообразие, большинство СРО все-таки создается как общественные организации. Следует отметить, что потребителями их товаров (работ или услуг) становятся широкие круги общественности, что, на наш взгляд, важно, особенно при причинении вреда в связи с предоставлением некачественного продукта. Правда, законодательством в некоторых случаях предусматривается возможность образования при СРО фондов компенсации вреда, причиненного потребителям (в частности, ст. 161 Закона Украины «Об архитектурной деятельности»), и механизмы такой ответственности имеют большое значение для защиты прав и интересов потребителей – получателей услуг. Однако указанное считается только факультативным явлением.

В то же время, учитывая то, что существует большое количество орга-

низационно-правовых форм СРО, возникает вопрос об их правовой унификации, решение которого должно облегчить применение понятийно-категориального аппарата, особенно для обозначения наиболее распространенных типов организаций. Значит, прежде всего, необходимо выяснить критерий отграничения обычных предпринимательских обществ с отдельными регулятивными функциями от СРО, что, помимо прочего, должно быть универсальным. Таким, по нашему мнению, могут выступать признаки СРО, взятые в их совокупности. К сожалению, в современной юридической доктрине этому вопросу уделялось мало внимания, а потому комплексного подхода к определению признаков СРО не существует.

Так, по мнению некоторых ученых, признаками СРО выступают: а) их функционирование в форме некоммерческих, основанных на членстве; б) объединение в них субъектов предпринимательской или профессиональной деятельности по признаку общности отрасли производства; в) наличие разработанных и утвержденных стандартов и правил предпринимательской или профессиональной деятельности; г) наличие специализированных органов по контролю соблюдения стандартов и правил; д) наличие механизма индивидуальной или коллективной ответственности членов СРО [7, с. 10]; е) осуществление представительства и защиты прав и интересов своих членов [4, с. 114; 8] и т. д.

Некоторые ученые к этим признакам добавляют обязательное наличие отдельных функций государственных органов, делегированных на основании специального нормативного акта, а также то, что некоммерческая организация официальную регистрацию как СРО проходит путем или включения ее в соответствующий государственный реестр СРО, или получения разрешения от уполномоченного государственного органа [7, с. 22, 40–41].

Выводы. Подытоживая сказанное, отметим, что развитие рыночной экономики и функционирования соответствующего института саморегулирования возможны только в условиях эффективной правовой регламентации и защищенности законных интересов участников.



Главная цель введения саморегулирования в различных сферах и отраслях хозяйственной деятельности состоит, с одной стороны, в проведении разграничения между регулирующим воздействием государства и регулированием со стороны профессиональных и самоуправляющихся объединений, а также создании условий для формирования таких объединений, которые смогли бы внедрить эффективные механизмы хозяйственно-правовой ответственности перед потребителем, а с другой – обеспечить коммуникацию в системе хозяйственной деятельности между субъектами организационно-хозяйственных полномочий и хозяйствования, что способствует принятию сбалансированных регуляторных решений и предоставляет всем участникам дополнительные возможности по удовлетворению как публичных, так и частных интересов.

Признаками СРО являются: а) их функционирование в форме некоммерческих, основанных на членстве; б) объединение в них субъектов предпринимательской или профессиональной деятельности по признаку общности отрасли производства; в) наличие разработанных и утвержденных стандартов и правил предпринимательской или профессиональной деятельности; г) наличие специализированных органов по контролю соблюдения стандартов и правил; д) наличие механизма индивидуальной или коллективной ответственности членов СРО; е) осуществление представительства и защиты прав и интересов своих членов и тому подобное.

Кроме того, имеются все основания говорить о перспективности развития так называемых СРО, в том числе и благодаря усилиям самих субъектов хозяйственной деятельности в том или ином сегменте экономики, поскольку деятельность СРО выступает своеобразной конструкцией проявления принципа «свободы предпринимательства» и обеспечения публичных интересов.

Список использованной литературы:

1. Філатова Н. Ю. Поняття та ознаки саморегульованих організацій. *Вісник Академії правових наук України*. 2013. № 1. С. 280–290.
2. Гончаренко О. Види саморегулювання господарської діяльності. *Гос-*

подарське право і процес. 2016. № 11. Ст. 68–72. URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2016/11/15.pdf> (дата звернення 15.09.2018).

3. Securities Exchange Act of 1934. URL: www.investopedia.com/terms/s/seact1934.asp.

4. Говорун О. В. Актуальні правові питання розвитку саморегулювання як механізму забезпечення ринкових відносин. *Юрист України*. 2014. № 4. С. 27–33. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/uy_2014_4_7 (дата звернення 09.09.2018)

5. Шутак І. Д. Юридична техніка : теорія правових застережень: навчальний посібник для вищих навч. закладів. Івано-Франківськ : Лабораторія наукових досліджень правового регулювання та юридичної техніки. Дрогобич : Коло, 2014. 260 с.

6. Любченко М. І. Юридична термінологія: поняття, особливості види : монографія. Харків : ТОВ «ВИДАВНИЦТВО ПРАВА ЛЮДИНИ», 2015. 280 с.

7. О саморегулируемых организациях: Федеральный Закон РФ № 315-ФЗ от 1 декабря 2007 г. URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=72967> (дата звернення 29.08.2018).

8. Задихайло Д. В. Господарсько-правове забезпечення економічної політики держави : монографія. Харків : Юрайт. 2012. 456 с.

9. Шевчук О. Р., Ментух Н. Ф. Корпоративний секретар в системі управління акціонерним товариством: зарубіжний досвід правової регламентації. *Порівняльно-аналітичне право*. 2016. № 4. Ст. 120–122. URL: <http://dSPACE.tneu.edu.ua/bitstream/316497/8478/1.pdf> (дата звернення 29.09.2018).

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

Остапенко Юлия Игоревна – кандидат юридических наук, ассистент кафедры хозяйственного права Национального юридического университета Украины имени Ярослава Мудрого

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Ostapenko Yuliya Igorevna – Candidate of Law Sciences, Assistant Lecturer at the Department of Economic Law of Yaroslavl Mudryi National Law University

julost@rambler.ru