

# **РУКОВОДСТВО ПО РАЗРАБОТКЕ И ПРИМЕНЕНИЮ ЗАКОНОВ, РЕГУЛИРУЮЩИХ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ ГРАЖДАНСКИХ ОРГАНИЗАЦИЙ**

Подготовлено для Института Открытое Общество  
Международным Центром Некоммерческого Права совместно с

Леоним Айришем  
Робертом Кушеном  
Карлой Саймон

При содействии сотрудников Международного Центра Некоммерческого Права

Алматы 2006

**Авторы:**

Леон Е. Айриш (Leon E. Irish), Университет Штата Мичиган (1964), D. Phil., Оксфордский Университет (1973), соучредитель Международного Центра Некоммерческого Права и главный редактор Международного Журнала о Законодательстве по Гражданскому Обществу.

Роберт Кушен, J.D., Колумбийский Университет (1989), бывший заместитель директора Института Открытое Общество. В настоящее время работает консультантом Института Открытое Общество.

Карла В. Саймон, J.D., Университет Дьюк, LL.M., Нью-Йоркский Университет (1976), профессор права в Католическом Университете Америки и содиректор Центра по Международному Социальному Развитию, CUA. Она является соучредителем и бывшим президентом Международного Центра Некоммерческого Права. Она также главный редактор Международного Журнала о Законодательстве по Гражданскому Обществу.

Международный Центр Некоммерческого Права (ICNL) – это международная некоммерческая организация, которая способствует и поддерживает развитие гражданского общества и свободы объединения. ICNL оказывает помощь в разработке и улучшении законов и регулятивных систем, которые позволяют, поощряют и поддерживают добровольные, независимые, некоммерческие организации по всему миру.

[www.icnl.org](http://www.icnl.org)

Институт Открытое Общество (OSI), предоставляющий гранты частный благотворительный фонд, основанный инвестором и филантропом Джорджем Соросом, осуществляющий целый ряд проектов по всему миру в целях поддержки гражданского общества посредством формирования государственной политики и поддержки образования, средств массовой информации, здравоохранения, прав человека и женщин, а также социальных, правовых и экономических реформ. OSI является центром сети фондов Сороса, которая охватывает более чем 50 стран с проектами в Африке, Центральной Азии и Кавказе, Латинской Америке, Ближнем Востоке, Юго-Восточной Азии, а также на Гаити, в Монголии, Турции и США.

[www.soros.org](http://www.soros.org)

Научное редактирование перевода на русский язык: В. Овчаренко, Ю. Кхван, Н. Боржелли.

Руководство по разработке и применению законов, регулирующих деятельность гражданских организаций. Леон Айриш и др. - Алматы, Издательство «LEM», 2006. - 172 С.

Подготовлено и издано на средства Института Открытое Общество (OSI).

Л 1203020400  
00(05)-06

ISBN 9965-803-06-4

© Институт Открытое Общество (OSI), 2004  
© Перевод на русский язык и макет, Международный  
Центр Некоммерческого Права (ICNL), 2006

# СОДЕРЖАНИЕ

Предисловие.....	9
Коротко о данном Руководстве .....	9
О характере и цели данного Руководства .....	11
Источники и методика .....	12
1. Взаимоотношения гражданских организаций с обществом .....	15
2. Взаимоотношения законов о гражданских организациях с другими законами.....	21
Раздел 2.1 Взаимоотношения законов о гражданских организациях с нормами международного права, гарантирующими основные свободы .....	21
Раздел 2.2 Основные принципы .....	26
3. Правовое существование гражданских организаций.....	31
Раздел 3.1 Учреждение (регистрация) .....	31
Раздел 3.2 Уполномоченный государственный орган.....	40
Раздел 3.3 Изменение руководящих документов.....	44
Раздел 3.4 Изменения в случае, когда организация не может внести их самостоятельно или в случае безвыходного положения (тупиковой ситуации) .....	45
Раздел 3.5 Государственный реестр.....	46
Раздел 3.6 Слияние и разделение .....	48
Раздел 3.7 Прекращение деятельности, роспуск и ликвидация.....	48
4. Структура и управление .....	51
Раздел 4.1 Положения, обязательные для включения в руководящие документы .....	51
Раздел 4.2 Наличие факультативных (необязательных) положений в руководящих документах.....	53

Раздел 4.3 Ответственность учредителей, должностных лиц, членов органов управления и сотрудников.....	54
Раздел 4.4 Требования соблюдения верности организации, добросовестного исполнения обязанностей и конфиденциальности .....	56
Раздел 4.5 Запрещение конфликта интересов .....	57
5. Запрет на прямую или косвенную личную выгоду .....	61
Раздел 5.1 Запрет на распределение прибыли.....	62
Раздел 5.2 Запрет на личную выгоду.....	62
Раздел 5.3 Запрет на злоупотребление служебным положением .....	64
раздел 5.4 Запрет на возврат имущества (активов) .....	66
6. Деятельность гражданских организаций .....	69
Раздел 6.1 Деятельность в общественных интересах .....	69
Раздел 6.2 Государственная политика и политическая деятельность .....	72
Раздел 6.3 Экономическая деятельность .....	74
Раздел 6.4 Организации экономического развития .....	77
Раздел 6.5 Лицензии и разрешительные документы .....	78
7. Сбор средств и поиск источников финансирования (фандрайзинг).....	81
Раздел 7.1 Разрешенные способы сбора средств и поиска источников финансирования .....	82
Раздел 7.2 Ограничения, стандарты и возможные санкции в отношении деятельности по фандрайзингу .....	83
8. Отчетность, надзор и правоприменение.....	87
Раздел 8.1 Внутренняя отчетность и контроль.....	91
Раздел 8.2 Аудит и отчетность перед компетентным государственным ведомством .....	92
Раздел 8.3 Налоговая отчетность и налоговые проверки .....	96
Раздел 8.4 Отчетность перед лицензирующими органами и проводимые ими проверки .....	97
Раздел 8.5 Отчетность перед донорами .....	98
Раздел 8.6 Раскрытие (обнародование) и доступность информации для общественности .....	99
Раздел 8.7 Специальные санкции .....	100
9. Налоговые льготы.....	103
Раздел 9.1 Освобождение гражданских организаций от налога на прибыль или корпоративного подоходного налога .....	105

Раздел 9.2 Налоговые преференции по налогу на прибыль или подоходному налогу для пожертвований .....	106
Раздел 9.3 Налогообложение экономической деятельности .....	109
Раздел 9.4 Налог на добавленную стоимость (НДС) и таможенные пошлины .....	113
Раздел 9.5. Прочие налоги .....	116
10. Иностранные гражданские организации и иностранные источники финансирования .....	119
Раздел 10.1. Учреждение и надзор за деятельностью иностранных гражданских организаций .....	119
Раздел 10.2 Иностранное финансирование .....	122
11. Иные отношения с государством .....	123
Раздел 11.1 Псевдо-гражданские организации (Квази-НПО) и гражданские организации, созданные или контролируемые государством (ГОНГО) .....	123
Раздел 11.2 Государственные гранты и контракты .....	127
Раздел 11.3. Передача государственных активов и делегирование некоторых государственных функций гражданским организациям .....	128
12. Методы добровольного регулирования .....	129
Раздел 12.1 Методы и субъекты добровольного регулирования .....	129
Раздел 12.2 «Зонтичные» организации.....	131
Приложение .....	133
Глоссарий терминов .....	133
1. Аффилированная организация (Affiliate) .....	133
2. (Общее) собрание членов (Assembly of Members) .....	133
3. Ревизионная комиссия (Audit Commission) .....	134
4. Филиал (Branch).....	134
5. Гражданская организация (Civic Organization) .....	134
6. Создание (Creation).....	135
7. Решение, постановление, приказ (Decision, Decree, or Order) .....	135
8. Роспуск (Dissolution) .....	136
9. Донор (Donor) .....	136
10. Пожертвование, вклад (Endowment) .....	136
11. Учреждение (Establishment).....	136
12. (Коллегиальный) орган управления (Governing Board) .....	137

13. Руководящие документы (Governing Documents) .....	137
14. Закон (Law) .....	138
15. Юридическое лицо (Legal Person) .....	138
16. Ликвидация (Liquidation).....	138
17. Администрация или дирекция (Management or Management Board).....	138
18. Членские и нечленские организации (Membership and Non-membership Organizations) .....	138
19. Взаимная выгода и общественная польза (Mutual Benefit and Public Benefit) .....	140
20. Уполномоченный (компетентный) государственный орган (Responsible State Agency) .....	141
21. Правило, положение или инструкция (Rule, Regulation, or Instruction) .....	142
22. Спонсор (Sponsor).....	142
23. Дочерняя компания (Subsidiary) .....	142
24. Налоговая преференция (Tax preference).....	143
25. Прекращение деятельности (Termination) .....	143
Примечания .....	145





# Предисловие

## Коротко о данном Руководстве

Государственная и политическая структура открытого общества может принимать разнообразные формы. При этом основополагающий принцип этой структуры заключается в том, что государство существует для того, чтобы служить людям, а не люди – государству или правящей партии. Для того чтобы этого достичь, обществу требуются законы, защищающие право людей свободно выражать свои мысли и открыто объединяться с целью организованных действий для достижения общей цели. Свобода выражения, свобода объединения и мирных собраний являются отличительными чертами открытого общества.

Сами по себе законы не могут создать открытое общество. Тем не менее, ни одно открытое общество не может существовать, если законы не обеспечивают надёжной защиты вышеназванных и других основополагающих прав и свобод. Законы должны признавать возможность людей объединяться для достижения общих интересов или для достижения общего понимания общественного блага, без какого бы то ни было государственного вмешательства. Люди должны иметь возможность формировать группы разной направленности – от локальных организаций, создаваемых специально для решения вопросов по уборке территории, до больших собраний граждан, объединяющихся с целью выражения протеста против загрязнения окружающей среды. Неформальные организации, не имеющие отдельного юридического статуса, составляют большую часть «независимого», «третьего» или «некоммерческого» сектора (в отличие от государственного и коммерческого секторов), ко-

торый в данном Руководстве называется «гражданским» сектором. Для того чтобы по-настоящему гарантировать защиту фундаментальных свобод граждан – свободы выражения, свободы объединения и мирных собраний, законодательство любого открытого общества должно защищать свободу формирования и деятельности таких групп.

Однако законодательство не должно ограничиваться лишь вышеуказанным. Защита фундаментальных свобод требует существования законодательства, разрешающего создание организаций, имеющих статус юридического лица, отличный от статуса его учредителей, членов и сотрудников, а также правовой защиты для всего спектра деятельности таких самостоятельных ассоциаций, благотворительных фондов, различных обществ, клубов и других организаций.<sup>1</sup> Гражданские организации этого типа необходимы для построения и существования открытого общества.<sup>2</sup>

Задача Руководства заключается в установлении стандартов для законов, разрешающих деятельность гражданских организаций, принявших решение о приобретении самостоятельного юридического статуса, а также для законов, защищающих и регулирующих их деятельность. Эти стандарты основаны на глубоком теоретическом анализе и широкомасштабном практическом опыте работы в разных странах по всему миру. Практическая цель данного Руководства – предоставить возможность любым заинтересованным лицам оценить существующие законы, регулирующие деятельность гражданских организаций, или разработать более совершенные.

Наиболее важным базовым постулатом данного Руководства является то, что законы должны существовать во всех открытых обществах для обеспечения и защиты свободы выражения, объединения и мирных собраний для всех граждан. В то же время должны существовать законы по защите общества от возможных злоупотреблений со стороны гражданских организаций. Установленные законами обязанности, налагаемые на гражданские организации должны отражать баланс, с одной стороны, прав отдельных граждан пользоваться своими свободами, а с другой стороны – необходимость в защите общества.

Чрезвычайно важную роль играет добровольное саморегулирование гражданских организаций, при помощи которого гражданский сектор сам управляет своей деятельностью. В связи с этим, Руководство, признавая правомерность официальных регулирующих механизмов, направленных на защиту общества, также подчёркивает необходимость в механизмах для добровольного саморегулирования деятельности гражданских организаций, создаваемых самими этими организациями. В за-

ключение необходимо отметить, что обязанности, налагаемые на гражданские организации, должны быть соразмерны тем льготам, которые такие организации стремятся получить или получают от государства.

## **О характере и цели данного Руководства**

В настоящем Руководстве не предлагается образец законодательства для гражданского сектора. Правовые системы стран мира слишком отличаются друг от друга, а местные традиции написания законов настолько различны, что их невозможно использовать для создания единого модельного закона. Руководство также не ставит перед собой цели описать все существующее разнообразие законов о гражданских организациях.<sup>3</sup> Кроме того, Руководство не пытается подсчитать вопросы, по которым сходятся «большинство» или «меньшинство» экспертов. Вместо этого, в Руководстве отражены знания многих опытных профессионалов о типах законов и об административных системах, благоприятствующих созданию и надлежащему регулированию гражданского сектора.

Некоторые из названных принципов являются процессуальными, а не материально-правовыми. В основном тексте Руководства и в разделах, посвящённых обсуждению вопросов и приведению примеров, разъясняется характер различных проблем, и предлагаются возможные альтернативные методы их решения. Во многих случаях, практика отдельных стран настолько сильно отличается, а мнения экспертов по разным вопросам настолько существенно расходятся, что невозможно придерживаться какой-то одной позиции. Поэтому в Руководстве описываются различные варианты решения вопросов, связанных с гражданскими организациями, а также их преимущества и недостатки.

Гражданский сектор отличается чрезвычайным разнообразием. Законы часто разграничивают организации, стоящие главным образом на страже частных интересов их членов, – так называемые «организации взаимной выгоды» (ОВВ), и организации, которые служат обществу в целом – «организации общественной пользы» (ООП).<sup>4</sup> При этом внутри этих широких категорий существует огромное разнообразие, а в отдельных случаях они пересекаются. В гражданский сектор входят группы продвижения и защиты интересов, которые могут служить либо очень узким интересам, либо очень широким слоям общества. Являются ли такие группы продвижения и защиты интересов в чистом виде организациями взаимной выгоды? Так, например, среди разнообразных орга-

низаций гражданского общества существуют группы, представляющие угнетённые или репрессированные народы, и в то же время существуют общества поклонников оперы, группы по защите прав женщин и клубы садоводов. Некоторые гражданские организации имеют черты, как организаций взаимной выгоды, так и организаций общественной пользы, такие как, например, профессиональные общества и ассоциации, которые чутко прислушиваются к нуждам своих членов и одновременно выполняют функцию саморегулирования, что способствует защите интересов общества. Хотя одни гражданские организации являются большими, а другие – маленькими, все они, тем не менее, вносят свой вклад в развитие живого и деятельного открытого общества.<sup>5</sup> Задача Руководства – предложить принципы, которые, в случае включения их в законы, позволят существовать различным видам гражданских организаций, будут содействовать их развитию, защищать и надлежащим образом регулировать различные организации, которые составляют, так называемый, «формальный гражданский сектор» (в отличие от «неформального гражданского сектора», который составляют неформальные группы и неассоциированные граждане).

В настоящем Руководстве выражаются скорее пожелания, чем практические рекомендации о методах выживания в условиях репрессивно-го законодательства. Руководство не может преодолеть или компенсировать отсутствие законности. Тем не менее, в случае, если рекомендации, излагаемые в Руководстве, не могут быть приняты отдельными обществами сегодня, возможно, что они, по крайней мере, послужат установлению конструктивного диалога.

## **Источники и методика**

Руководство разработано посредством формальных и неформальных консультаций с юристами, лидерами гражданских организаций и государственными служащими различных стран мира, многие из которых представляют развивающиеся государства и страны с переходной экономикой. Помимо этого, большое количество информации, представленной в Руководстве, а также описываемого в нём опыта работы, было получено в странах, где имеется долгий непрерывный опыт взаимодействия с гражданскими организациями. Однако следует отметить, что в данной работе сознательно не было сделано попытки отразить законы и правовые системы какой-либо конкретной страны или группы стран. В частности, в Руководстве максимально использованы как традиции Гражданского права, так и традиции Общего права.

Авторы старались сделать Руководство как можно более доступным и удобным для читателя. Руководство предназначено для представления ключевых вопросов, влияющих на гражданские организации в логическом порядке. В отношении каждой темы сначала формулируется общий или руководящий принцип, за которым следует более подробное обсуждение. Примеры из опыта различных стран и технические моменты были помещены главным образом в концевые сноски и примечания. Такая трехуровневая система подачи материала – принцип, обсуждение и примечания – предназначена для того, чтобы дать возможность читателю быстро прочитать общие и руководящие принципы, затем рассмотреть особо интересующие вопросы более подробно, прочитав обсуждение по каждому такому вопросу, либо углубиться в детальное изучение вопроса посредством прочтения примечаний. Руководство не было задумано как предписывающий документ. В действительности, рассматриваемые здесь вопросы, являются комплексными, и по многим представленным здесь вопросам может существовать множество обоснованных точек зрения.

Институт Открытого Общества, Международный Центр Некоммерческого Права и авторы искренне признательны за вклад в данную работу очень многим людям, которые способствовали разработке и составлению данного Руководства, всех из них просто невозможно здесь упомянуть. В особенности, благодарим Колумбийскую Школу Права при Католическом Университете Америки за ресурсы для исследований, предоставленные в целях поддержания работы над данной книгой Профессора Карлы В. Саймон и ее научных помощников.



# 1

## Взаимоотношения гражданских организаций с обществом

Существует много причин, по которым государства стремятся иметь такие законы, которые гарантировали бы существование сильного, защищенного и независимого гражданского сектора. К числу наиболее важных из них относится защита таких общепризнанных во всём мире прав и свобод, как свобода самовыражения, свобода объединения и свобода мирных собраний. Все эти свободы отражены и закреплены в международных и региональных договорах, которые обязательны для большинства стран. К тому же, конституции<sup>6</sup> и законы многих стран защищают эти основные свободы.

От людей не должно требоваться учреждать официальное юридическое лицо в соответствии с требованиями внутринационального законодательства о гражданских организациях, для того, чтобы осуществлять одну или более этих фундаментальных свобод.<sup>7</sup> Однако, наличие законов, которые позволяют группам объединяться и самоорганизовываться в организации, обладающие самостоятельной юридической правосубъектностью, еще более усиливает роль этих свобод.<sup>8</sup> Большинство людей не могут пользоваться достаточным влиянием в обществе и привлекать внимание, чтобы их отдельно взятые мнения или поступки были

услышаны и имели какое-либо значение, но если они объединятся для создания, например, организации по защите окружающей среды или гуманитарной организации по оказанию помощи беженцам, в этом случае их совместные действия приобретают важную роль и смогут стать совершенно иными. Свободы выражения своего мнения, объединения и мирных собраний только тогда приобретают свой истинный смысл, когда законы страны предусматривают право на создание и защиту как формальных<sup>1</sup>, так и неформальных гражданских организаций.<sup>9</sup>

Кроме необходимости защищать основные права и свободы человека, существуют и другие причины, почему обществу следует принимать такие законы, которые явились бы гарантом и помогли поддерживать крепкий и независимый сектор гражданских организаций. Они включают в себя необходимость поощрения плюрализма, уважения верховенства закона, поддержки демократии, содействия экономическому развитию, решения вопросов, связанных с «рыночной несостоятельностью государственного сектора».

Между членами любого общества людьми и группами, всегда существует множество различий в силу несовпадения их интересов и потребностей. Законы, регулирующие деятельность гражданских организаций, помогают как отдельным лицам, так и группам лиц реализовать свои разнообразные интересы, будь то спорт, народная музыка или сохранение своего языка или культуры. Поощряя принцип плюрализма, который имеет непосредственное отношение к тому, что формальным гражданским организациям позволено существовать, общество тем самым демонстрирует свою готовность уважать в своей среде различные категории людей. Иными словами, общество поощряет и поддерживает принцип толерантности ко всем его членам.

Наличие такого разнообразия не только желательно, но и неизбежно. Во многих странах люди имеют различное этническое происхождение, говорят на разных языках и исповедуют разные религии. Все люди отличаются друг от друга по возрасту, полу, у всех разные профессии и интересы. Эти различия рано или поздно проявляются и находят свое выражение законным или незаконным способами. Таким образом, вместо того, чтобы, скажем, загонять какую-нибудь социальную группу в подполье, обостряя тем самым антагонистические тенденции в обществе, наличие разумных законов, специально разработанных для гражданского сектора, позволяет группам не только су-

<sup>1</sup> **Примечание редактора перевода:** Здесь и далее под «формальными» организациями понимаются организации имеющие статус юридического лица, и, соответственно, под «неформальными» организациями понимаются незарегистрированные группы (не имеющие статуса юридического лица)

ществовать и действовать на законном основании, но и пользоваться определенными привилегиями согласно закону, которые сохраняются до тех пор, пока группа соответствует основным стандартам ответственного поведения. Другими словами, гражданские организации служат как бы сдерживающим предохранительным клапаном для выхода социального напряжения и энергии, которые неизбежно накапливаются и возникают в любом обществе. При этом, гражданские организации предоставляют возможность представителям различных этнических, расовых и религиозных групп объединить свои усилия и направить их на достижение общих интересов, и тем самым эти организации служат как бы сдерживающим фактором, защитой от межэтнического насилия.<sup>10</sup> Наличие множества разнообразных гражданских организаций характеризует мирные и стабильные общества, в которых уважается принцип верховенства закона.

Успеху развития демократии в значительной мере способствует принцип соблюдения плюрализма, социальная стабильность, уважение верховенства закона через юридическую поддержку и защиту гражданских организаций. По своей сути, демократия далека от совершенства и зачастую представляет собой «пестрый» набор различных форм правления, которая, в конечном счете, может оказаться бесполезной и неэффективной. Тем не менее, демократия является единственной формой правления, при которой обеспечивается гарантия того, что правительство будет служить интересам народа, нежели наоборот. Для успешного развития демократии необходимо, чтобы каждый сегмент общества доверял государственным институтам и имел возможность влиять на принятие решений через выборных представителей, или даже получить подавляющее большинство в правительстве. Сильный, ответственный и защищенный гражданский сектор помогает строить плюрализм, социальную стабильность, общественное доверие, уважение верховенства закона, - все это необходимо для долгосрочного успеха демократии.

Гражданские организации играют и другую важную роль в демократических странах. Они позволяют отдельным гражданам и группам избежать или смягчить, так называемый, мажоритаризм<sup>2</sup>, то есть диктат правящего большинства, который при других обстоятельствах может сделать демократическое правление невыносимым для групп меньшинств, которые никогда не могут добиться достаточной поддержки для учета своих идей и замыслов в политике государства. Для этих групп гражданские организации предлагают ключевое решение для мирного

---

<sup>2</sup> **Примечание редактора перевода:** Иногда его также включают в понятие «демократического централизма», что означает подчинение меньшинства большинству.

соблюдения их интересов и целей без вмешательства или давления со стороны большинства.

Гражданские организации во многих случаях могут более эффективно предоставлять общественные товары и услуги, то есть с более высоким качеством и с меньшими затратами, чем это делает государство. Это объясняется многими причинами. Одним из факторов является то, что гражданские организации имеют возможность снизить затраты (платят меньше, нанимают меньше сотрудников) по сравнению с правительственными учреждениями, которые существуют для таких же целей. И в этом заложен факт добровольности (волонтерства). Уже одно то, что отдельные частные лица посвящают свое время и отдают свою энергию гражданским организациям для решения проблем на добровольной и безвозмездной основе, позволяет существенно сэкономить на издержках, что, безусловно, выгодно для государства. Еще важнее то, что, в отличие от монолитного государственного сектора, гражданские организации, предоставляя общественные товары и услуги, добиваются снижения затрат в результате конкурентной борьбы среди организаций, которые предоставляют аналогичные товары и услуги. И, наконец, существенную роль играет фактор знания состояния рынка. Небольшая местная гражданская организация, скорее всего, будет более осведомлена о реальных потребностях обслуживаемых людей в своем регионе, а также о том, как эффективно удовлетворить эти нужды, в отличие от крупных и зачастую более удаленных государственных органов (учреждений). Многие государства уже начали признавать превосходствующую эффективность гражданских организаций во многих вопросах.<sup>11</sup>

Феномен «рыночной несостоятельности» хорошо известен и часто затрагивается в дискуссиях, когда речь заходит о частном бизнес секторе. Феномен «рыночной несостоятельности» возникает и в таких сферах обеспечения общественно полезных товаров и услуг, как парки или автомобильные магистрали.<sup>12</sup> В этом отношении существенная роль правительства заключается в том, чтобы определить те сферы рыночной несостоятельности, где существует реальная потребность в общественно-полезных товарах, и удовлетворить эти потребности. Государственные и коммерческие компании, тем не менее, просто не способны предвидеть и обеспечить все те общественно-полезные товары и услуги, в которых ощущается потребность у населения.

Например, в Венгрии может возникнуть значительное количество граждан, которые страстно заинтересованы в японском искусстве и готовы предоставить существенные денежные средства и свои услуги для создания музея японского искусства. В такой ситуации, государственные

чиновники вряд ли будут в состоянии выявить это желание, равно как и тысячи других желаний и интересов общества, и удовлетворить все эти потребности должным образом; кроме того, в этих вопросах вряд ли возникнут какие-либо экономические стимулы для частного бизнес сектора, чтобы отвечать на такие потребности. Законы, позволяющие отдельным лицам и группам объединяться и создавать гражданские организации, которые способны устранять пробелы, вызванные рыночной несостоятельностью государственного сектора экономики, играют крайне важную роль в обогащении общества и удовлетворении тех потребностей в общественно-полезных товарах и услугах, на которые частные лица готовы выделить свои личные средства.

Кроме того, во многих странах предпринимаются усилия по вовлечению гражданского сектора в определенные сферы предоставления услуг, например, таких как забота о престарелых и больных СПИДом. В некоторых регионах такая деятельность строится на основе концепции «субсидиарности».<sup>13</sup> В других регионах, в связи с нехваткой бюджетного финансирования, правительства вынуждены отказаться от выполнения намеченных программ, и по мере возможности передают их гражданскому сектору для продолжения. Практика подобных изменений имеет свои плюсы и минусы, которые обсуждаются более подробно в Разделе 11.3. Но в любом случае, они приобретают особое значение в связи с возрастающей ролью гражданских организаций в обществе.

И, наконец, в связи с тем, что многие страны сегодня развиваются по пути рыночной экономики, наличие и существование развитого гражданского сектора в значительной мере способствует её успешному продвижению. Рыночная экономика имеет тенденцию процветать в тех странах, где существует плюрализм, социальная стабильность, доверие общества к государственным институтам и уважение верховенства закона.<sup>14</sup> Законы, разработанные специально для гражданского сектора, способствуют распространению этих общественных ценностей.

Хотя не все страны согласятся со всеми основными доводами в пользу принятия законов, разрешающих существование формальных гражданских организаций, причины, изложенные в Руководстве, показывают, почему любому обществу полезно позволять существование формальных гражданских организаций и защищать эти организации от чрезмерного вмешательства в их дела. В последующих главах Руководства внимание будет сфокусировано на том, какими путями правовые системы могут обеспечить существование и развитие формальных гражданских организаций с целью осуществления целей, описанных в данной главе.



# 2

## Взаимоотношения законов о гражданских организациях с другими законами

### **РАЗДЕЛ 2.1 Взаимоотношения законов о гражданских организациях с нормами международного права, гарантирующими основные свободы**

**Право на создание и осуществление деятельности формальной гражданской организации является неотъемлемой частью прав на свободу объединения и выражения, гарантируемых международным правом.**

#### **ОБСУЖДЕНИЕ**

Статья 19 Всеобщей Декларации о Правах Человека (Всеобщая Декларация), принятой в 1948 году,<sup>15</sup> гласит, что «каждый имеет право на свободу мнения и выражения». Статья 20 защищает право каждого человека на «мирные собрания и свободу объединения». Хотя Всеобщая Декларация не имела обязательного характера в тот момент, когда была

единогласно принята Генеральной Ассамблеей ООН в 1948 году, сейчас она имеет статус правовой нормы.

Кроме того, многие её положения приобрели обязательный юридический статус, будучи включенными в последующие многосторонние договоры, в том числе в Международный Пакт о Гражданских и Политических Правах (МПГПП), Европейскую Конвенцию о защите Прав Человека и Основных Свобод (Европейская Конвенция), Африканскую Хартию Прав Человека и Народов (Африканская Хартия), Американскую Декларацию Прав и Обязанностей Человека (Американская Декларация), и Американскую Конвенцию о Правах Человека (Американская Конвенция). В центре внимания последующего обсуждения будут положения МПГПП, в силу того, что этот документ является наиболее значимым и охватывающим инструментом по правам человека, а также положения Европейской Конвенции, в которой более целостно были изложены правовые аспекты защиты прав человека и основных свобод.<sup>16</sup>

Например, МПГПП императивно закрепляет обязательства для 149 стран, присоединившихся к этому договору.<sup>17</sup> Статьи 19, 21 и 22 МПГПП гарантируют права на свободу слова, свободу мирных собраний и объединений.<sup>18</sup> Положения МПГПП не только четко гарантируют права каждого человека, но также содержат требования к каждому Государству-участнику МПГПП, принять законы или иные соответствующие меры, обеспечивающие защиту этих свобод.<sup>19</sup>

МПГПП был усилен и приобрел еще большую значимость с момента принятия в 1966 году и вступления в силу в 1976 году Первого Факультативного Протокола к Международному Пакту о Гражданских и Политических Правах (Факультативный Протокол).<sup>20</sup> Факультативный Протокол дает право Комитету ООН по Правам Человека, учрежденному в соответствии с МПГПП, принимать и рассматривать жалобы-заявления от лиц, чьи права, гарантируемые МПГПП, были нарушены.<sup>21</sup>

Европейская Конвенция<sup>22</sup> вступила в силу в 1953 году и была ратифицирована всеми 44 государствами-участниками Совета Европы.<sup>23</sup> В этом документе закреплены права на свободу слова (Статья 10), свободу объединения (Статья 11), и свободу мирных собраний (Статья 11). Статья 25 Европейской Конвенции устанавливает процедуру подачи жалоб-заявлений в Европейский Суд по Правам Человека от «любого лица, любой неправительственной организации или группы частных лиц, которые считают себя жертвами нарушения этих прав». Аналогичным образом, юридические лица, такие как формальные гражданские организации, отдельные физические лица и даже неформальные гражданские организации могут подавать жалобы-заявления в Европейский

Суд в связи с нарушением прав, защищенных в ст.ст.10 и 11 Европейской Конвенции.

Недавно принятые решения Европейского Суда по Правам Человека подтверждают, что существует охраняемое международно-правовыми нормами право на создание формальной гражданской организации и что любая такая организация с момента своего создания находится под защитой Европейской Конвенции от любого ограничения или вмешательства в её деятельность со стороны государственных органов. Эти решения обсуждаются в нижеследующих абзацах.

В знаменательном решении Европейского Суда по Правам Человека 1998 года по делу «Сидиропулос и другие против Греции»,<sup>24</sup> Суд единодушно постановил, что отказ греческих судов в регистрации македонской культурной ассоциации, явился нарушением права заявителей на свободу объединения. Суд недвусмысленно заявил, что «право на создание ассоциации является неотъемлемой частью» права на свободу объединения. Далее Суд констатировал, что «граждане должны быть наделены возможностью создавать юридические лица для осуществления совместной деятельности в общих интересах, что является одним из самых важных аспектов права на свободу объединения, в противном случае это право лишается всякого смысла».<sup>25</sup>

Не менее важным стало и решение Европейского Суда 1998 года по делу «Объединенная Коммунистическая Партия и другие против Турции»,<sup>26</sup> который квалифицировал решение Турецкого Правительства о роспуске Объединенной Коммунистической Партии Турции (УСР) как нарушение Статьи 11 Европейской Конвенции. Суд постановил, что «целью Конвенции является поддержка и содействие реализации идеалов и ценностей демократического общества». Так как «политические партии вносят неоценимый вклад в политические дебаты, дискуссии, которые лежат в основе концепции демократического общества», их деятельность может быть запрещена только при наличии «убедительных и обоснованных причин». Более того, политические партии играют важную роль в защите свободы слова, гарантируемой Статьей 10 Европейской Конвенции.

Третье важное решение было принято в 1999 году в деле «Партия Свободы и Демократии (ÖZDEP) против Турции».<sup>27</sup> В этом решении еще раз подчеркивается значение права на свободу объединения, которое органично связано с правом на свободу выражения, закрепленным в Статье 10 Европейской Конвенции. В деле ÖZDEP, Правительство Турции распустило политическую партию на том основании, что «её программа угрожала территориальной целостности государства и

единству всей нации».<sup>28</sup> Суд квалифицировал такой акт государства как «радикальный», обратив внимание на тот факт, что «партия была наказана только за то, что воспользовалась правом на свободу выражения» и была распущена еще до того, как начала функционировать.

Суд в делах Объединенной Коммунистической Партии и Партии Свободы и Демократии также констатировал, что право на свободу объединения останется скорее абстрактным и мнимым, если оно будет ограничиваться лишь образованием объединения, так как правительство может его немедленно распустить. «Так как Статья 11 Европейской Конвенции берет под защиту созданные объединения в течение всего времени их существования, роспуск таких объединений властями страны допускается лишь в том случае, если подобные решения будут полностью соответствовать требованиям Пункта 2 вышеупомянутой Статьи».<sup>29</sup>

В решениях по делам Сидиропулоса, Объединенной Коммунистической Партии и Партии Свободы и Демократии особо подчеркивается значимость международно-правовой защиты права на создание законно-признанных гражданских организаций и права таких организаций на осуществление своей деятельности при условии минимальных запретов и ограничений их прав. В этих же решениях четко определяются обстоятельства, при которых право на свободу объединения может оспариваться или подлежать ограничениям.<sup>30</sup>

Все эти решения, вынесенные согласно Европейской Конвенции, имеют глобальное значение, так как Статья 11 Европейской Конвенции, защищающая право на свободу объединения, по сути идентична Статье 22 Международного Пакта о Гражданских и Политических Правах и Статье 16 Американской Конвенции. Согласно этим трем юридическим инструментам, право на свободу объединения может быть ограничено Государствами-участниками только в тех случаях, когда речь идет об угрозе национальной безопасности или общественного спокойствия, необходимости предотвращения беспорядков и преступности, а также защиты здоровья и нравственности или защиты прав и свобод других лиц. Любые ограничения должны быть «предписаны законом» и должны быть «необходимы в демократическом обществе» для достижения одной из четырех вышеупомянутых целей.<sup>31</sup> В обоих случаях, как по делу Сидиропулоса, так и Объединенной Коммунистической Партии, Суд подчеркивает в своих решениях, что исключения должны быть «строго обоснованными», и только «убедительные и непреодолимые причины» могут обосновать введение ограничений, и любые вводимые ограничения должны быть «пропорциональны и соразмерны законода-

тельно преследуемой цели». При этом, необходимо иметь «существенные и достаточные» доказательства для «обоснования решений, основанных на оценке соответствующих фактов», чтобы оправдать введение таких ограничений.<sup>32</sup>

В недавнем решении по делу «Партия Рефах и другие против Турции»,<sup>33</sup> Европейский Суд по Правам Человека постановил, что несмотря на несогласие трех судей с вынесенным решением, в этом деле не было признаков нарушения права на свободу объединения согласно Статье 11 Европейской Конвенции, и Турция правомерно распустила политическую партию, которая преследовала долгосрочную цель по установлению режима, основанного на законах Шариата, опираясь на плюрализм правовых систем, и которая не исключала возможности применения силовых методов для достижения своих целей, а также для поддержания предполагаемого правового порядка. По мнению Суда, принятое решение не являлось отступлением от принципов, которым он следовал и придерживался ранее при рассмотрении аналогичных дел, несмотря на то, что использованные Судом доказательства и аргументация были признаны спорными.<sup>34</sup>

Право каждого человека создавать объединения подтверждено «Декларацией защитника прав человека», которая была утверждена резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН.<sup>35</sup> Эта Декларация устанавливает, что «каждый человек имеет право, индивидуально и совместно с другими, поощрять и стремиться защищать и осуществлять права человека и основные свободы на национальном и международном уровнях». <sup>36</sup> И наконец, Государства-участники МПГПП обязуются принять необходимое законодательство и другие меры, которые способствовали бы эффективной реализации права на свободу выражения, объединения и мирных собраний, а также обеспечить любому лицу, чьи права и свободы были нарушены, эффективное средство правовой защиты. <sup>37</sup> Государства могут налагать определенные ограничения строго в отношении гражданских организаций, пользующихся этими правами,<sup>38</sup> однако они не имеют право проводить дискриминационные различия по какому бы то ни было признаку среди лиц, осуществляющих эти права. <sup>39</sup> Это означает, например, что государства не должны предоставлять только своим гражданам право создавать и участвовать в какой бы то ни было гражданской организации. Эти права должны быть предоставлены одинаково всем лицам, находящимся на их территории. <sup>40</sup> В странах, где ресурсы традиционно концентрируются в руках государства, этот принцип недискриминации приобретает еще большую значимость.

## **РАЗДЕЛ 2.2 Основные принципы**

**А. Приобретение статуса юридического лица не должно являться обязательным условием для осуществления прав на свободу выражения, мирных собраний и объединения.**

### **ОБСУЖДЕНИЕ**

Тот факт, что гражданские организации, могут создаваться со статусом юридического лица, еще не означает, что гражданам требуется создавать юридические лица для реализации прав на свободу выражения, объединения и мирных собраний. Напротив, многие гражданские организации в действительности представляют собой неформальные организации. Однако, эта категория организаций не будет рассматриваться в качестве предмета обсуждения в настоящем Руководстве. Поскольку неформальные гражданские организации представляют наибольшую часть гражданского сектора, то вопрос их защищенности от вмешательства со стороны государства является таким же важным с точки зрения реализации фундаментальных прав человека, как и для формальных гражданских организаций. В свою очередь, лицам, которые вовлечены в неформальные гражданские организации, необходимо обеспечение сильными юридическими средствами по защите их прав, гарантируемых Международным Пактом о Гражданских и Политических Правах и другими соответствующими конвенциями. Многие небольшие гражданские организации не стремятся приобрести статус юридического лица через прохождение формальной регистрации. Для обсуждения процедуры учреждения см. Раздел 3.2. И хотя существуют четкие преимущества в правосубъектности юридического лица, в некоторых странах эти преимущества не столь значительны для небольших организаций, и они не стремятся приобрести этот статус, чтобы не обременять себя сдачей ежегодных отчетов и не подвергаться контролю со стороны государственных органов, как в случае с организациями, имеющими формальный юридический статус. В странах с репрессивным режимом создание некоторых видов организаций официально запрещено.

**В. Законы, регулирующие учреждение гражданских организаций в качестве юридических лиц, в основном определяют их правосубъектность, предоставляя им, а также участвующим в них лицам, ограниченную ответственность. Другие привилегии, такие как нало-**

**говые льготы или государственные заказы, могут быть оговорены при учреждении формальной гражданской организации.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Приобретение правосубъектности юридического лица означает, что формальная гражданская организация имеет право заключать договора, сдавать в аренду, брать внаем, а также вступать в иные правоотношения, и при этом нести ответственность (в пределах стоимости своих активов) по взятым обязательствам. Зачастую обязательства организации сопровождаются ограничением ответственности тех физических лиц, которые с ней связаны (например, это могут быть учредители, должностные лица, члены правления или сотрудники). Главное правило состоит в том, что вновь созданное юридическое лицо – гражданская организация, приобретает и осуществляет юридические права и обязанности, которые вытекают из её деятельности, а физические лица, связанные с этой организацией – нет. Тем не менее, даже при такой ограниченной ответственности, при определенных обстоятельствах эти физические лица отвечают за свои действия и упущения (см. Раздел 4.3).

Налоговые преференции обсуждаются в Главе 9, а вопросы доступа к государственным контрактам описаны в Разделе 11.2.

**С. Формальные гражданские организации наделяются такими же правами и обязанностями как другие юридические лица и несут ту же ответственность, что и другие юридические лица, за исключением тех случаев, когда законом предусмотрено иное. При создании филиалов, представительств, дочерних компаний гражданских организаций применяются те же общие правила, что и для всех юридических лиц.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Сразу после формального учреждения (см. Раздел 3.2) гражданская организация приобретает собственную «правосубъектность» и становится «юридическим лицом». Обретя формальный статус юридического лица отдельно от своих учредителей, организация имеет право заключать договора, нанимать сотрудников, покупать и продавать движимое и недвижимое имущество, инвестировать свои активы, арендовать и сдавать в аренду технику, оборудование, офисные помещения, иметь собственные счета в банках и т.д. Гражданская организация также имеет право объединяться с другими юридическими лицами, образуя другое

юридическое лицо (например, объединение юридических лиц, ассоциация объединений и т.д.), вступать в коммерческое партнерство или совместное предприятие до тех пор, пока это отвечает целям организации, и она правомочна так делать. Такими правами обладают все юридические лица практически во всех правовых системах.<sup>41</sup>

На формальные гражданские организации распространяются все те общие обязанности, которые действуют для всех других юридических лиц. Например, трудовое законодательство распространяется на гражданскую организацию равно так же, как и на все другие юридические лица. Так, служащие гражданской организации имеют право на минимальную заработную плату, право объединяться в профсоюзы и участвовать в забастовках, и обязанность платить налоги по месту работы.<sup>42</sup> В гражданских организациях также применяется законодательство о бухгалтерском и налоговом учетах.<sup>43</sup> Другим примером может послужить то, что гражданские организации подчиняются законодательству своей страны о банкротстве, согласно которому юридические лица подлежат добровольной или принудительной ликвидации, если их долговые обязательства превышают размеры их активов.

Для процедур, касающихся создания филиалов иностранных гражданских организаций, смотрите Раздел 10.1.

**D. Все акты или решения, влияющие на формальные гражданские организации, подлежат обжалованию в соответствующем административном и судебном порядке.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Существенным для развития верховенства закона является право всех юридических лиц в обществе, включая гражданские организации, обжаловать в независимом суде административные решения, затрагивающие их интересы. Произвольные и несправедливые решения, нарушающие интересы гражданских организаций, такие как неправомерный отказ в регистрации гражданской организации, чаще всего имеют место в той системе, которая не обеспечивает право обжалования административных решений в независимом суде. Для этого вовсе нет необходимости иметь какие-либо специальные положения в конкретном законе о гражданских организациях, касающиеся этих вопросов, они должны быть предусмотрены в общих законах, регулирующих порядок обжалования судебных и административных решений. Тем не менее, в тех случаях, когда положений общих законов недостаточно для обжалования административных и судебных решений, может возникнуть необходимость

установить в законе о гражданских организациях специальные положения, регулирующие порядок обжалования указанных решений.<sup>44</sup>

**Е. В любой федеральной системе особо пристальное внимание должно быть уделено тому, какие правовые нормы, регулирующие деятельность гражданских организаций, принимаются и применяются на национальном, региональном и местном уровнях.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Конституции обычно определяют, какой круг вопросов относится к компетенции каждого уровня той или иной ветви власти. Что касается гражданских организаций, то достаточно сложно предложить наиболее приемлемые способы, при которых конституция четко закрепляла бы подведомственность над гражданскими организациями. Это вызвано, прежде всего, большим разнообразием гражданских организаций на практике. И тем не менее, следует обращать особое внимание на то, чтобы между различными уровнями власти была согласованная координация относительно того, в какой конкретно сфере должны действовать те или иные законодательные нормы. В то же время, следует избегать излишнего регулирования гражданских организаций со стороны многочисленных государственных органов, что впоследствии может лечь чрезмерным административным бременем.



# 3

## Правовое существование гражданских организаций

### РАЗДЕЛ 3.1 Учреждение (регистрация)

**А. Законы могут предписывать совершение определенных действий, необходимых для создания формальной гражданской организации.**

#### ОБСУЖДЕНИЕ

Для того, чтобы приобрести статус юридического лица и возможность обрести ограниченную ответственность, обычно правовые системы в качестве условия предписывают организации пройти официальное учреждение (регистрацию).<sup>45</sup> Чтобы гражданская организация была создана в качестве юридического лица, учредители обычно должны провести учредительное собрание и принять руководящие документы организации.<sup>46</sup> В некоторых странах, действует правило, согласно которому документы организации, включая протокол учредительного собрания и руководящие документы, принятые на этом собрании, должны быть предварительно нотариально заверены до того, как будут направлены и приняты к регистрации. В других странах нотариальное заверение является достаточным основанием для создания юридического лица, однако

такое нотариальное действие само по себе, зачастую, не предоставляет право, так называемой, ограниченной ответственности.

**В. Для учреждения гражданской организации должно требоваться минимальное количество четко определенных документов.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Основными документами, которые необходимы для регистрации, являются руководящие документы организации (например, устав или чартер, документ об учреждении доверительной собственности, положения корпорации и др.). В соответствии с законом о гражданских организациях, в этих документах должны быть четко определены тип организации, её цели, соответствующая структура управления; учредители, члены правления и менеджеры; местонахождение головного офиса, главный(-ые) представитель(-и) организации. Все формальные гражданские организации должны периодически обновлять необходимую информацию, такую как, например, фамилии, имена главных представителей и адрес организации.<sup>47</sup> Обновление данных административного характера (адресов, представителей и т.д.) должно осуществляться автоматически без всякой необходимости пересмотра или возобновления учреждения (*см. Раздел 3.3*).

**С. Законы, регулирующие деятельность гражданских организаций должны разрабатываться и применяться таким образом, чтобы можно было легко, быстро и недорого зарегистрировать гражданскую организацию в качестве юридического лица.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Процесс регистрации должен осуществляться быстро и без особых затрат, с минимальными формальностями, что позволило бы всем желающим лицам и организациям создать гражданскую организацию. Регистрация гражданской организации в качестве юридического лица должно осуществляться добровольно и не может носить обязательного характера.

Во многих странах допускается регистрация юридического лица посредством уведомления по почте, что, как правило, приветствуется. Если же для создания гражданской организации необходимо личное присутствие учредителей в ответственном государственном органе, то необходимо предусмотреть, чтобы этот орган имел доступные подразделения, отвечающие за регистрацию, по всей территории страны. Если вопросами регистрации гражданских организаций занимаются суды, то необходимо,

чтобы все процедуры были неоспоримы и определены в соответствии с принятыми правилами и осуществлялись в упрощенном порядке.

**Д. При регистрации гражданской организации бюрократические процедуры по рассмотрению дозволенных целей организации и средств для их достижения должны быть сведены к минимуму.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Законы, касающиеся вопросов регистрации юридического лица, должны допускать регистрацию любой организации для реализации одной или более законных целей, после подачи соответствующих документов. Возможно, единственное нарекание, которое вызывает наибольшее недовольство в отношении законов, регулирующих деятельность гражданских организаций, связано с тем, что эти законы наделяют государственных чиновников слишком большими полномочиями при решении вопроса о регистрации гражданских организаций. Иногда это происходит в силу того, что законодательные нормы не четко определяют, какие виды организаций могут быть учреждены или какие цели они могут преследовать. Иногда это возникает вследствие самих законов, которые недостаточно четко устанавливают, что регистрация гражданских организаций является текущей деятельностью регистрирующего органа, в чьем производстве находятся регистрационные документы таких организаций, но никак не произвольной, выполняемой по своему усмотрению.

Разрешительные органы, наделенные регистрационными функциями, должны быть предостроительно ограничены и четко отвечать всем юридическим требованиям, а гражданские организации, в свою очередь, должны иметь право на обжалование неблагоприятных решений.<sup>48</sup> Трудные вопросы понятийного характера почти всегда неизбежно возникают при вынесении решения о предоставлении гражданским организациям определенных льгот (таких, например, как налоговые льготы) и подобные решения должны в основном приниматься отдельно от процедуры регистрации.<sup>49</sup> Для того, чтобы минимизировать вероятность принятия произвольных решений, налоговые органы могут использовать и руководствоваться четкими стандартами при вынесении решений о предоставлении налоговых льгот, и в случае необоснованного отказа, подобные решения могут быть обжалованы (см. Раздел 9).

Процедура по регистрации организации, равно как и само предоставление документов, должна быть максимально упрощены. Ни при каких обстоятельствах нельзя требовать от гражданской организации предварительного обращения в законодательный орган или в какую-либо из его

структур для получения разрешения на ее создание. Уполномоченный орган, в чью компетенцию входят вопросы регистрации гражданских организаций, должен опубликовывать правила, положения с формами для заполнения, которые разъясняли бы саму процедуру регистрации. Такие структуры должны оказывать гражданским организациям необходимую помощь и обеспечивать их образцами необходимых документов.<sup>50</sup>

**Е. Правовые нормы должны устанавливать минимальные сроки, в течение которых разрешительный орган должен принять решение о регистрации (например, максимум 60 дней); целесообразно также установить, что в случае несоблюдения этим органом установленных сроков по рассмотрению заявлений, решение о регистрации считается автоматически положительным (по принципу «презумпции одобрения»). В особых случаях (таких, например, как оказание помощи при стихийных бедствиях) процесс регистрации должен быть ускорен.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

После подачи заявления на регистрацию с полным пакетом необходимых документов, включая руководящие документы, протокол учредительного собрания и др., ответственный государственный орган должен безотлагательно их рассмотреть. В случае отсутствия своевременного рассмотрения со стороны государственного органа в течение срока, определенного законом, например 60 дней, организация-заявитель будет считаться зарегистрированной, и государственный орган должен будет выдать ей свидетельство о регистрации или иной документ, удостоверяющий её регистрацию.<sup>51</sup>

**Ф. Ответственный государственный орган обязан в письменном виде предоставлять подробное обоснование причин для отказа в регистрации гражданской организации. Решения об отказе в регистрации гражданской организации могут быть обжалованы в независимом суде. Для подобных обжалований должны быть установлены разумные сроки. Там, где это необходимо, закон, регулирующий деятельность гражданских организаций, должен усиливать и поощрять право на обжалование.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Отказ в регистрации должен быть получен в установленные сроки, а также сопровождаться письменным обоснованием и возможностью ус-

транить выявленные в заявлении замечания.<sup>52</sup> Административное законодательство многих стран уже предусматривает право на обжалование в судах с юрисдикцией по жалобам на административные действия. При этом, необходимо иметь в виду, что такие процедуры должны быть адекватными, а суды достаточно независимыми.

**Г. При регистрации следует избегать излишних требований, таких как установление требования о минимальном размере вклада для ассоциаций или других членских организаций, или обременительного минимального числа членов. Требования о минимальном размере вклада должны быть номинальными для организаций, выдающих гранты.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Как правило, нет необходимости требовать доказательства того, что организация располагает необходимыми финансовыми средствами для достижения заявленных целей. Высокие размеры минимальных учредительных вкладов (иногда именуемые «покровительскими») для организаций, выдающих гранты, могут привести к тому, что право учреждения такой организации будет использовано только состоятельными лицами и теми, кто имеет большие связи. А обязательное условие наличия у организации-заявителя достаточных средств на момент её создания зачастую становится хорошим предлогом для государственных чиновников, чтобы решать, является ли регистрация организации целесообразной или нет. Если организация сможет самостоятельно собрать денежные средства и наладить производство соответствующих товаров или оказание услуг, это уже будет достаточным доказательством необходимости существования такой организации. Если организация не сможет этого сделать, она потерпит неудачу.<sup>53</sup>

**Н. Разрешенные цели, установленные в законе для формальных организаций, должны охватывать всю деятельность, в которой законным образом могут участвовать физические лица.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Для учреждаемой гражданской организации должны быть разрешены любые цели, которые считаются законными в отношении деятельности, осуществляемой физическими лицами. В дальнейшем этот вопрос будет рассмотрен более подробно. При этом, может быть целесообразным

ограничить специальные льготы и привилегии (например, налоговые льготы) для тех гражданских организаций, которые в основном заняты определенными видами общественно полезной деятельности. В любом таком законе, тем не менее, обычно должен быть установлен широкий перечень целей, которые определяют общественно полезную деятельность, и, кроме этого, должно присутствовать положение о «прочих целях», что позволит придать закону гибкость.<sup>54</sup>

**И. Гражданские организации должны иметь право как на неопределенный, так и определенный сроки существования (по желанию учредителей).**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Гибкость в сроках напрямую связана с реализацией права на свободу объединения. Эту гибкость можно достичь двумя путями. Некоторые законодательные нормы позволяют, чтобы в учредительных документах закреплялся определенный срок действия организации или оговаривалось, что организация будет существовать до момента достижения определенной цели. Другие законодательные нормы предоставляют органу управления организации возможность права выбора: принять решение о прекращении деятельности, о роспуске либо ликвидации в случае достижения поставленных целей или в связи с какой-либо иной причиной.

**Ж. Любое физическое и юридическое лицо, как местное так и иностранное, должно иметь право на создание гражданской организации. Следует также обратить внимание на возможность участия в гражданских организациях молодежи (включая несовершеннолетних).**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Законы, регулирующие деятельность гражданских организаций во всем мире, разрешают физическим лицам создавать гражданские организации, однако некоторые законы не предоставляют такого права юридическим лицам, таким как корпорации, объединения, или государственные органы. Крайне желательно, чтобы и юридические лица имели такое право - создавать гражданские организации.<sup>55</sup> При наличии такого права корпорации, к примеру, могли бы создавать фонды, где аккумулировалась бы часть их прибыли, и которая впоследствии была бы направлена на улучшение жизни и повышения благосостояния в тех сообществах, где функционируют эти корпорации. Это также даст воз-

возможность организациям-единомышленникам, имеющим общие цели, создавать и объединяться в так называемые защитные или «зонтичные» группы для решения вопросов, представляющих общий интерес. Такие группы могут представлять собой:

- ассоциацию гражданских организаций, созданную для оказания полезных услуг или обучения своих членов или выражения интересов всех своих членов, или
- ассоциацию организаций работников искусства, созданную для выражения их общих интересов на правительственном уровне и предоставления услуг, а также обучения для своих членов.

Что касается гражданских организаций, которые образуются государственными органами, то эти вопросы обсуждаются в Разделе 11.1.

В соответствии с нормами международного права иностранным гражданам разрешается создавать гражданские организации на тех же условиях, что и гражданам той страны, на территории которой они создают эти организации.<sup>56</sup> В то же время, было бы разумно требовать, чтобы любая гражданская организация, включая любую иностранную организацию, имела генерального представителя, являющегося гражданином этой страны и постоянно проживающего в ней, на имя которого будут посылаться официальные сообщения и уведомления.

Хотя в законах, как правило, содержатся требования, согласно которым учредителями организации могут быть только лица, достигшие совершеннолетия, и само правление также должно быть представлено взрослыми лицами, тем не менее, было бы обоснованно оговорить в законах специальные случаи, когда членами организации или её руководящего органа могут быть лица, не достигшие совершеннолетнего возраста. Это особенно важно для тех гражданских организаций, которые ставят в качестве своей цели защиту интересов молодежи.<sup>57</sup> Какие и в каких пределах допускаются действия несовершеннолетних (например, подписание контракта) и их способность принимать решения, обязательные к исполнению, все эти вопросы относятся к компетенции законов каждой конкретной страны, которые определяют дееспособность гражданина.

**К. Закон должен четко определять права и обязанности, взятые на себя организацией в период её создания, включая вопросы передачи собственности.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

В законе должно быть четко оговорено, какие из прав и обязанностей, которыми организация была наделена в период между её созданием и

официальной регистрацией, должны быть ей переданы после того, как она приобретет статус юридического лица. Во многих странах законы устанавливают специальные нормы, касающиеся деятельности организаций в процессе их создания, а также их прав и обязанностей, которые могут возникнуть у организаций или быть переданы им в процессе их создания.<sup>58</sup> Все эти законы различаются, однако здесь, как и во многих сферах законодательства, более важно, чтобы закон был четким и недвусмысленным.

**L. Физическим лицам должно быть разрешено создавать гражданские организации по завещательному акту (то есть, по завещанию).**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Возможность создавать гражданские организации по завещательному акту является одним из важных способов, посредством которого закон может стимулировать и поощрять использование частной собственности в общественных интересах.<sup>59</sup> Во многих странах граждане, обладающие крупным состоянием, пользуются им при жизни, а затем завещают некоторую часть или все свои средства на благотворительные цели после смерти. И хотя много завещательных пожертвований делается в пользу существующих гражданских организаций, опыт многих стран показывает, что многие люди предпочитают совершать подобные дарения по завещанию таким организациям, которые они сами же и создают по завещательному акту. Несмотря на то, что одни из известных гражданских организаций, созданные подобным образом – например, Фонд Форда и Фонд Гульбенкяна – были основаны весьма состоятельными людьми, граждане скромного достатка также следуют такой практике. И налоговое законодательство может предоставить мощные стимулы для таких завещаний (*см. Раздел 9.2*).

**M. Как организации взаимной выгоды, так и организации общественной пользы должны иметь право на существование.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Большинство законов, регулирующих деятельность гражданских организаций, разрешают создавать формальные гражданские организации, ставящие своей основной целью удовлетворение взаимовыгодных интересов для определенной группы физических лиц. Например, большинство профессиональных ассоциаций создаются с целью оказания

различных услуг, предоставления оборудования, обучения своих членов, защиты их интересов и саморегулирования их профессиональной деятельности. Одно из достоинств гражданского общества состоит в том, что граждане могут свободно создавать спортивные клубы, музыкальные группы, и любые иные разновидности общественных организаций, благодаря которым они могут наилучшим образом удовлетворять свои интересы. Подобные организации взаимной выгоды (ОВВ) заслуживают такие же права на защиту и законное существование, как и те организации, чья деятельность направлена главным образом на служение интересам всего общества или отдельной его части (организации общественной пользы или ООП).<sup>60</sup>

Вопрос о том, должны ли организации взаимной выгоды (ОВВ) иметь право на такие же льготы и привилегии, как и организации общественной пользы (ООП) (например, право на получение налоговых вычетов и доступ к правительственным грантам или государственным закупкам), не следует путать и смешивать с вопросом о праве ОВВ на приобретение статуса юридического лица (его правосубъектности). Вопрос о налоговых льготах является предметом обсуждения в Разделе 9.

Организациям взаимной выгоды должно быть разрешено участие в общественно-полезной деятельности, если они этого пожелают, однако регистрация ОВВ не должна зависеть от оценки в отношении того, соответствует ли она определению общественного блага и пользы. Организация имеет право на создание до тех пор, пока предполагаемая деятельность будет считаться законной. При этом, в законах некоторых стран концепция так называемого «фиксированного» членства в организациях не позволяет подобным членским организациям работать в интересах лиц, не являющихся её членами. Такое условие не служит законной цели и нежелательно (*смотрите Раздел 6.1 D*).

**№. Один из общих постулатов состоит в том, что членство в гражданских организациях должно быть добровольным; никто не имеет права заставлять вступать или удерживать кого-либо в организации.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Несмотря на общий принцип добровольного членства, изложенный в настоящем Руководстве, в определенных ситуациях целесообразно устанавливать в той или иной организации обязательное членство, то есть фиксированное. Например, если правительство делегирует профессиональному обществу (например, объединению врачей, юристов, бухгалтеров, или

другим профессиональным объединениям) полномочия и ответственность выдавать лицензии своим членам на исполнение своих профессиональных обязанностей и наказывать за их профессиональные нарушения, будет целесообразно требовать от лиц, занимающихся той или иной профессиональной деятельностью, обязательного членства в соответствующей профессиональной организации.<sup>61</sup> И, все же, по общему правилу, требование обязательного членства в гражданской организации «зонтичного» типа, нарушало бы свободу выражения и свободу объединения.

Членство в профессиональных лицензирующих организациях не является полностью добровольным, и этим они отличаются от большинства организаций, рассматриваемых в настоящем Руководстве. Тем не менее, многие из правил, содержащихся в Руководстве, могли бы быть вполне применимы и к этой категории организаций. В некоторых странах членство в профсоюзах (в настоящем Руководстве профсоюзы подробно не рассматриваются) может также быть обязательным в организациях, объединенных в профсоюзы.

## **РАЗДЕЛ 3.2 Уполномоченный государственный орган**

**А. Государственный орган или суд, наделенный полномочиями по регистрации гражданской организации, должен быть соответствующе укомплектован компетентными профессионалами и быть беспристрастным при выполнении своих обязанностей.**

### **ОБСУЖДЕНИЕ**

Различные правовые системы отличаются большим разнообразием в выборе ответственного государственного органа, уполномоченного регистрировать гражданские организации. В некоторых странах гражданские организации должны проходить регистрацию в министерствах, в чьей компетенции находятся те же виды деятельности, которыми предполагает заниматься регистрируемая организация.<sup>62</sup> В других странах регистрация гражданских организаций подпадает под юрисдикцию судов.<sup>63</sup> В некоторых странах полномочия по регистрации и надзору за гражданскими организациями возлагаются на отдельное министерство.<sup>64</sup> Иногда функции по регистрации возлагаются на местные филиалы отдельного министерства (например, министерства юстиции).<sup>65</sup> Каждая из этих систем обладает своими преимуществами и недостатками.

В тех случаях, когда вопросы регистрации относятся к компетенции разных министерств (так называемая «многоведомственная система»),

каждое из них стремится разработать свои стандарты регистрации, причем некоторые стандарты могут быть лояльными и не отличаться особой строгостью, в то время как другие, наоборот, предъявляют довольно жесткие требования к регистрации; при этом, ни одно из министерств не нарабатывает серьезного опыта работы с гражданскими организациями, поскольку вопросы регистрации гражданских организаций являются побочной деятельностью для каждого из министерств. Иногда некоторым организациям бывает трудно найти соответствующее министерство, в чью компетенцию входили бы вопросы их предполагаемой деятельности. В этих случаях возникает возможность обращаться в судебные инстанции (по так называемому принципу «поиска удобного суда», то есть такого суда, от которого можно ожидать наиболее благоприятные результаты).

Бытует мнение, что для регистрации гражданских организаций следует отдавать предпочтение судам, нежели административным ведомствам. Считается, что судьи проявляют осторожность и беспристрастность в исполнении законов. Однако это не всегда верно, и практика показывает, что обращение в суды по вопросам регистрации не всегда дает желаемые результаты. Некоторые суды подходят к рассмотрению регистрации как к судебному делу в рамках гражданского права, что неизбежно ведет к затягиванию рассмотрения вопроса по существу. Кроме того, в связи с тем, что вопрос о регистрации рассматривается в суде, в дело может вмешаться государственный прокурор, что также может вызывать определенные задержки при вынесении решения по вопросу о регистрации. Вдобавок ко всему, очень часто при вынесении решения об отказе в регистрации гражданской организации в судах не предусматривается требование о том, чтобы это решение сопровождалось мотивированным обоснованием причин для такого отказа, что в свою очередь можно было бы использовать для обжалования в суде вышестоящей инстанции. Эта проблема может быть разрешена путем внесения соответствующих поправок в закон, которые предписывали бы судам использование простой, быстрой и хорошо документированной процедуры оформления регистрации. Другая проблема, которая не может быть разрешена так легко, заключается в том, что суды в основном не достаточно укомплектованы кадрами, не хватает специалистов, судьи не обладают специальными навыками, чтобы курировать и осуществлять надзор за гражданскими организациями.

При использовании другого подхода, когда полномочия по регистрации возлагаются на одно министерство, преимущество состоит в том, что регистрация гражданской организации сосредоточена в одном ве-

домстве, в котором накоплен опыт работы с гражданскими организациями. Но иногда, при использовании министерством такого подхода, на процесс регистрации накладывается «отпечаток» основных задач, решаемых этим же министерством. Например, министерство юстиции может излишне сосредотачиваться на незначительных деталях административного характера, а министерство внутренних дел – на вопросах безопасности. Если на местные отделения (филиалы) какого-либо министерства также возлагается обязанность по осуществлению регистрации, то в этом случае всегда будет существовать трудность по достижению общего единообразия в процессе принятия решений в масштабе всей страны. Разрешение этого вопроса может быть улучшено, если в случае отказа в регистрации будет предоставляться право административного обжалования в вышестоящие органы. Однако никакого обжалования не будет поступать на решения регистрирующего офиса, принимающего слишком благоприятные решения, что создает возможность выбора для регистрации представителями гражданских организаций именно этого офиса.

Невозможно дать универсальный ответ на вопрос, кого лучше всего наделить полномочиями по регистрации гражданских организаций; выбор наиболее подходящей системы будет зависеть от правовых и политических традиций, а также реалий в каждой конкретной стране. Жизнеспособность любого из вышеописанных подходов зависит от того, будут ли за него браться способные, компетентные и добропорядочные люди, или же, наоборот, можно потерпеть неудачу из-за недобросовестности и некомпетентности. В заключение, можно упомянуть о том, что проблемы регистрации можно решать наилучшим образом, установив всего несколько самых простых, немногочисленных и объективных критериев.

**В. В случае, если будет целесообразно, чтобы вопрос о присвоении организации статуса «общественной пользы» или «благотворительного статуса» находился в компетенции отдельного государственного ведомства, то такой орган прежде всего должен представлять собой независимую комиссию с участием различных представителей общества.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Для того чтобы исключить проблемы предвзятого отношения, недостатка опыта по вопросам присвоения статуса гражданским организациям, можно передать контролирующие функции специализированному ве-

домству или комиссии, в состав которой входили бы не только государственные чиновники, но также и представители общественности и самих гражданских организаций, обеспечивая тем самым полноценное участие в работе такого ведомства. В Молдове уже создана подобная комиссия, где в качестве образца взята модель Комиссии по Делах Благотворительных Организаций Великобритании и Уэльса.<sup>66</sup> Вопрос о создании аналогичного органа сейчас рассматривается и в других странах.<sup>67</sup>

Основными целями такой комиссии являются регистрация гражданских организаций, определение статуса «общественной пользы», осуществление надзора за соблюдением этими организациями закона, проведение обучающих мероприятий по вопросам правоприменения законодательных норм, наложение санкций в случае нарушения закона. Объединив все эти функции по присвоению статуса для организаций общественной пользы и осуществлению надзора в руках одного ведомства, становится возможным накопить опыт, повысить квалификацию сотрудников, специализирующихся только на гражданских организациях.

Существование одного единого ведомства устраняет часто встречающиеся межведомственные конфликты и противоречия, если такие имеют своих представителей в комиссии. Такое ведомство также может способствовать лучшему пониманию организациями законов, регулирующих деятельность гражданских организаций и повышению их профессионализма, организуя образовательные мероприятия (курсы, тренинги и семинары). Возможность пересмотра решений такого ведомства в суде, с одной стороны, позволяет искоренить чрезмерную жесткость и вмешательство самого ведомства в деятельность гражданских организаций, а с другой стороны, оградит его же от проявления излишней снисходительности.

Даже там, где право регистрации традиционно закреплено за судом, либо за одним или несколькими министерствами, решение вопросов определения статуса «общественной пользы» и надзор за организациями, получившими такой статус, предпочтительно закреплять в компетенции одного органа или комиссии. Такой орган или комиссия может иметь представительство в каждом из заинтересованных министерств, а в идеале, представителей от общественного сектора и организаций общественной пользы в том числе. Наличие в таком органе или комиссии таких граждан, не являющихся госчиновниками, является гарантией того, что его решения будут носить принципиальный характер и не будут противоречить правовым нормам.

## РАЗДЕЛ 3.3 Изменение руководящих документов

Гражданской организации должно быть предоставлено право вносить изменения в её руководящие документы без полной перерегистрации организации. Такие поправки регистрируются компетентным государственным органом.

### ОБСУЖДЕНИЕ

Законы некоторых стран предусматривают необходимость полной перерегистрации гражданской организации в случае внесения поправок, касающихся изменения её названия, целей, местонахождения её головного офиса, фамилии его официального представителя и т. д. В таком чрезмерно обременительном требовании нет никакой необходимости. Гражданская организация просто должна иметь возможность представлять соответствующие документы с указанием изменений и поправки в руководящие документы там, где это требуется.<sup>68</sup>

Гражданской организации должно быть предоставлено право внесения поправок в руководящие документы, связанных с изменением целей и сфер её деятельности. В качестве примера рассмотрим такой случай: допустим, в некоей стране, где проблема детского паралича практически решена, действует гражданская организация, занимающаяся этим вопросом. В этом случае не исключено, что она захочет внести поправку в руководящие документы относительно своих целей, обозначив их как «профилактика наследственных заболеваний у детей».<sup>69</sup> Подобные изменения должны разрешаться, и о такой поправке следует уведомить соответствующий компетентный орган.

Однако, в основном должны быть установлены определенные ограничения, связанные с возможностью изменения целей организации. Например, если законодательство страны предусматривает специальные льготы для одной категории организаций (например, для организаций общественной пользы – ООП), то закон должен препятствовать изменению целей и видов деятельности, которые характерны для организаций другого типа (таких как, например, организации взаимной выгоды – ОВВ), если в результате таких поправок денежные средства, полученные от общественных пожертвований или сэкономленные в результате налоговых льгот, будут направлены в организацию, которая сама и ее члены при обычных обстоятельствах не имели бы право на получение таких льгот. Кроме того, компетентный орган может, например, отказать организации общественной пользы в регистрации такой поправки,

если будет установлено, что это изменение, пускай даже направленное на одну из общественно полезных целей, повлечет за собой перераспределение средств на иные цели, отличные от первоначальных.

И, наконец, формальной гражданской организации не должно предоставляться право преобразовываться в коммерческую организацию. В этом случае гражданская организация должна будет либо прекратить свою деятельность и распределить все активы в соответствии с законом, либо использовать все активы, накопленные за время существования гражданской организации, на некоммерческие цели. (См. Раздел 3.7) Только после выполнения этого условия, участвующие лица могут создать новую коммерческую организацию и осуществлять коммерческую деятельность.

### **РАЗДЕЛ 3.4 Изменения в случае, когда организация не может внести их самостоятельно или в случае безвыходного положения (тупиковой ситуации)**

**В случае, когда организация не может самостоятельно внести поправки в свои руководящие документы, должны быть предусмотрены положения или процедуры, согласно которым такое право будет предоставлено компетентному органу.**

#### **ОБСУЖДЕНИЕ**

(а) Отсутствие возможности. Иногда организация не может внести поправки в свои руководящие документы вследствие смерти учредителя. Например, фонду, созданному по завещательному документу, было предписано заниматься такими видами деятельности, осуществление которых со временем не представляется возможным или становится незаконным.

В таких ситуациях органу управления организации или прокурору, представляющему интересы государства, предоставляется право обратиться в специальную комиссию или суд, чтобы получить разрешение на внесение поправок в руководящие документы относительно новых законных видов деятельности, максимально приближенных к тем, которые были оговорены учредителями или завещателем; либо на изменение целей или структуры организации, в случае, если члены организации или её руководящего органа поддерживают такие изменения.<sup>70</sup> Также поправки могут считаться необходимыми и принимаются в тех случаях,

когда единственно возможной альтернативой принятию подобных изменений является возвращение собственности наследникам. Аналогичные ситуации могут возникать и в случаях прекращения деятельности учредителя, являющегося юридическим лицом.

(б) Безвыходное положение или тупиковая ситуация. Допустимо, чтобы закон предусматривал специальную процедуру, по которой гражданская организация, попавшая в безвыходное положение или в тупик, может обратиться в суд за разрешением вопроса. Например, если голоса членов органа управления разделились поровну при принятии решения по вопросу дальнейшего существования организации или по основным видам её деятельности, и все предпринятые попытки разрешить спор оказались безуспешными, гражданская организация (или, по крайней мере, часть членов разделившегося органа управления) должна иметь право обратиться в суд или специализированную комиссию за определением относительно дальнейших действий.<sup>71</sup> Аналогичным образом, организация может обратиться в суд или специализированную комиссию, если для разрешения конфликта интересов отсутствует необходимое большинство (или кворум) независимых директоров, не вовлеченных в конфликт интересов.

## **РАЗДЕЛ 3.5 Государственный реестр**

**Необходимо обеспечить существование единого национального реестра всех гражданских организаций, который должен быть общедоступным.**

### **ОБСУЖДЕНИЕ**

Важно обеспечить ведение реестра для всех формальных гражданских организаций и предоставить общественный доступ к нему. Для собственной защиты на непредвиденный случай, граждане должны иметь возможность проверить, действительно ли та или иная организация зарегистрирована в качестве юридического лица. Общественности будет также полезно ознакомиться с целями организации, местонахождением её офиса, составом руководящего органа, законным представителем и т.д.

Если общественность будет иметь доступ к национальному реестру гражданских организаций, то она сможет обеспечить дополнительный и полезный надзор, выявить возможные проблемы и упущения, которые правительство может не заметить. Кроме того, всем государственным

ведомствам необходима информация относительно того, какие организации зарегистрированы, каковы их цели, полномочия и ограничения.

Для защиты интересов, как правительства, так и общественности, целесообразно вести единый общенациональный реестр, который регистрировал бы все гражданские организации.<sup>72</sup> Весьма целесообразно разрешать регистрацию гражданских организаций в различных регионах страны и вести государственные реестры в каждом таком регионе, однако все регистрации (и закрытия) должны периодически сводиться в национальный реестр, доступный для всех.<sup>73</sup>

Государственный реестр, как минимум, должен иметь в своем распоряжении общие данные о гражданских организациях, зарегистрированных на территории всей страны: их названия, адреса, фамилии официальных представителей, цели, виды деятельности и т. д. Дополнительная информация (в том числе, руководящие документы организации и ее заявление о государственной регистрации), должна предоставляться по запросу либо самим государственным реестром, либо его местными или региональными филиалами.

## **РАЗДЕЛ 3.6 Слияние и разделение**

**Должны существовать четкие правила, позволяющие (но не принуждающие) гражданским организациям проходить через процедуру слияния, разделения или преобразования таким же способом, как это разрешается другим юридическим лицам. Однако могут быть и правовые ограничения, которые запрещают гражданским организациям объединяться с коммерческими организациями или менять статус организации общественной пользы на статус организации взаимной выгоды путем слияния или разделения.**

### **ОБСУЖДЕНИЕ**

Решение о слиянии или разделении гражданских организаций должно быть, как правило, добровольным.<sup>74</sup> Целесообразным является требование, чтобы такое решение принималось высшим органом управления гражданской организации, например, общим собранием членов или советом директоров квалифицированным большинством членов такого органа управления (например, 2/3 или 3/4 голосов).

## **РАЗДЕЛ 3.7 Прекращение деятельности, роспуск и ликвидация**

Высший руководящий орган гражданской организации должен иметь право добровольного прекращения её деятельности, через подачу заявления, а также иметь возможность выполнения всех процедур по её роспуску и ликвидации активов организации в соответствии с постановлением суда. Решение о принудительном прекращении деятельности или роспуске гражданской организации должно приниматься независимым судом и может быть обжаловано в независимый суд. На процедуру такого обжалования должно быть отведено достаточно времени. Там, где это необходимо, в законах, регулирующих деятельность гражданских организаций, эти права должны быть специально закреплены.

### **ОБСУЖДЕНИЕ**

Добровольное прекращение деятельности гражданской организации, её роспуск и ликвидация должны осуществляться в соответствии с процедурами, которые обеспечивают защиту интересов кредиторов и других заинтересованных лиц этой организации. В некоторых случаях, например, когда организация общественной пользы принимает решение о своем роспуске, закон может обоснованно потребовать уведомления об этом компетентного государственного органа или государственного прокурора для того, чтобы обеспечить надлежащее распределение активов организации в соответствии с руководящими документами организации или с требованиями закона.<sup>75</sup>

Что касается принудительного прекращения деятельности и ликвидации, если одно или несколько министерств или государственных органов имеют полномочия принимать решение о прекращении деятельности или роспуске гражданской организации, изъятии ее активов или взять на себя управление организацией, то такая ситуация может иметь негативный эффект на независимость и деятельность гражданских организаций. Для того, чтобы гражданский сектор был сильным и независимым, необходимо, чтобы закон предусматривал промежуточные санкции (например, штрафы) для различных случаев нарушений. (Относительно санкций смотрите Раздел 8.7). Прекращение деятельности организации или её роспуск должен являться крайней мерой. Обычно такие решения должны приниматься государственным органом в крайне редких случаях, когда имеют место очень грубые и вопиющие на-

рушения, представляющие непосредственную угрозу всему обществу, причем только после того, как организации была предоставлена возможность исправить свое нарушение.<sup>76</sup>

Если государственный орган наделяется правом прекращать процесс регистрации в административном порядке, то соответственно должно быть право судебного обжалования такого решения. Решение о прекращении не должно вступать в силу до завершения процедур обжалования или до истечения срока, предусмотренного на обжалование. В любом случае, наиболее приемлемым является требование, чтобы такие решения о прекращении деятельности гражданских организаций выносились в судебном порядке, на основании заявлений, поданных в суд государственным органом или прокурором.

После вынесения решения о прекращении деятельности организации все активы этой организации должны быть переданы другой гражданской организации с аналогичными целями, в соответствии с положениями, закрепленными в руководящих документах ликвидирующейся организации, где также должны быть оговорены условия прекращения её деятельности, или предписано вынесение высшим руководящим органом специального решения об этом. В случае отсутствия такого указания, суд соответствующей подведомственности должен вынести решение о распределении активов ликвидируемой организации должным образом. За исключением случаев, когда гражданские организации никогда не получали крупных общественных дотаций или льгот, закон также должен предусмотреть, чтобы имеющиеся в распоряжении распускаемой организации средства не были распределены между её учредителями, рядовыми членами организации, должностными лицами, членами органов управления или сотрудниками (см. Раздел 5.4). В случае отсутствия подходящей по роду деятельности организации, которой эти средства могли бы быть переданы, закон должен предусмотреть их передачу государству, которое в свою очередь обязано использовать средства на цели, схожие с целями распускаемой гражданской организации.<sup>77</sup>



# 4

## Структура и управление

В основном существуют четыре различные группы правил внутреннего управления для формальных гражданских организаций: 1) те, которые предписаны законом; 2) те, которые возникают на основе добровольного регулирования через так называемые защитные («зонтичные») организации или же иным образом; 3) те, которые предписываются донорами и другими лицами, оказывающими содействие; и 4) те, которые устанавливаются по усмотрению самой организации. В настоящей Главе рассматривается только первая группа правил, которая предписывается законом в обязательном порядке. Другие обязательные аспекты, такие как вопросы внутренней отчетности и контроля, рассматриваются в Разделе 8.1. Те правила, которые возникают на основе добровольного регулирования через зонтичные организации (2-я группа), будут рассмотрены в Главе 12. Правила внутреннего управления, предписываемые донорами, в основном вытекают из договорных отношений и будут рассмотрены в Разделе 8.5.

### **РАЗДЕЛ 4.1 Положения, обязательные для включения в руководящие документы**

**Основные права, ограничения и полномочия гражданских организаций должны определяться законом. Помимо этого, руководящие документы организации должны содержать определенное количество положений, которые определяют порядок функционирования и**

**управления гражданской организацией. Эти требования могут различаться для членских организации и организаций, не имеющих членства.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Закон должен оговаривать определенные права, полномочия и ограничения для гражданских организаций. Например, в большинстве случаев он предусматривает ограниченную ответственность должностных лиц, членов руководящего органа и сотрудников организации. В законе должны быть четко определены положения, согласно которым гражданские организации имеют право заключать контракты, владеть собственностью, подавать иски в суд и привлекаться к судебной ответственности, как и любые иные юридические лица. В законе также должно быть закреплено положение о запрете на распределение прибыли.

Кроме того, в руководящих документах формальной гражданской организации должны быть включены положения, отражающие важные и существенные условия.<sup>78</sup> В руководящих документах должны присутствовать предусмотренные законом положения об ограничениях, такие как запрет на распределение прибыли.<sup>79</sup> Необходимо также, чтобы закон содержал требования, в соответствии с которыми в руководящих документах организации были бы четко обозначены её цели и структура управления. Например, в руководящих документах должен быть указан высший орган управления организации (общее собрание членов или совет директоров) и периодичность проведения заседаний в течение года. Также может быть указано минимальное число членов органа управления, однако, такое число должно быть небольшим (например, не менее трех).<sup>80</sup> Основные полномочия высшего органа управления должны быть прописаны, и строго оговорены ограничения на передачу этих полномочий другим лицам. Например, в руководящих документах может соответствующим образом быть предусмотрено право высшего органа управления вносить изменения в руководящие документы или право принимать решения о слиянии с другой организацией, либо прекращении деятельности организации. Для организаций, не имеющих членства, зачастую требуется наличие дополнительных органов управления, так как они не подотчетны своим членам, ввиду отсутствия таковых.

Закон не должен требовать создания неэффективных и громоздких структур управления, особенно для небольших организаций. Закон должен разрешать организациям создавать дополнительные органы управления, такие как, например, наблюдательный или консультативный совет или ревизионная комиссия, если на это имеется желание учредителей или

членов высшего органа управления (см. Раздел 4.2). Создание более сложных структур управления может требоваться в крупных гражданских организациях. Так, например, к организациям общественной пользы, которые достигают определенных размеров, применяется требование по созданию ревизионной комиссии, или им необходимо приглашать независимого дипломированного аудитора для проверки своей финансовой деятельности.

Обычно учредителям предоставляется значительная возможность самостоятельно выбирать и создавать такую структуру управления, которая наиболее полно отвечает конкретным потребностям и целям организации, при условии, что все это будет четко зафиксировано в руководящих документах. Например, учредители могут предусмотреть, что 1/3 всех присутствующих членов образует кворум ежегодного общего собрания, или оговорить требование о наличии квалифицированного большинства (например, 2/3 или 3/4) в качестве необходимого условия для решения вопроса о добровольном прекращении деятельности организации. Руководящие документы членских организаций должны оговаривать такие вопросы, как условия членства, требования к членам, порядок исключения из членства и т. д.

Несмотря на общие требования юридического характера, часто может возникать необходимость включать определенные ограничения и запреты в руководящие документы в целях получения тех же налоговых льгот или грантов от определенных доноров. Например, цели организации могут быть ограничены только общественно полезной деятельностью, и может возникнуть необходимость ограничения распределения прибыли или активов при роспуске организации.

## **РАЗДЕЛ 4.2 Наличие факультативных (необязательных) положений в руководящих документах**

**Формальной гражданской организации должно быть предоставлено право (через её учредителей или высший руководящий орган) свободно выбирать и менять структуру управления и виды деятельности в рамках закона.**

### **ОБСУЖДЕНИЕ**

Руководящие документы должны определять основную структуру организации и форму управления с описанием целей и видов деятельности, направленных на их достижение.

С другой стороны, в связи с ростом организации и происходящими в ней изменениями, необходима гибкость в вопросах, не имеющих принципиального значения. Нет необходимости изменять руководящие документы с целью отражения относительно небольших изменений в организации (например, создания финансовой комиссии). В этой связи, высший орган управления должен иметь полномочие, в рамках требований закона и руководящих документов, принимать правила и процедурные положения, а также принимать решения, регулирующие особенности её деятельности. Кроме того, высший орган управления должен иметь возможность время от времени увеличивать или сокращать количество членов совета директоров, скорее всего, в рамках, установленных руководящими документами организации, а также вводить новые или сокращать существующие должности в организации. Высший орган управления должен быть наделен правом создавать вспомогательные органы управления (например, комиссии или комитеты) и возможностью делегировать им часть своих обязанностей или полномочий, при условии законности такого делегирования, в тех случаях, когда сочтет это необходимым.

### **РАЗДЕЛ 4.3 Ответственность учредителей, должностных лиц, членов органов управления и сотрудников**

**А. Учредители, должностные лица, члены органов управления и рядовые сотрудники официальной гражданской организации не несут личной имущественной ответственности по её долгам и обязательствам.**

#### **ОБСУЖДЕНИЕ**

Учредители, должностные лица, члены органов управления и рядовые сотрудники официально зарегистрированной гражданской организации, как правило, не несут ответственности в рамках своих обязанностей по долговым и иным обязательствам организации. Однако они могут нести ответственность в том случае, если заранее по частному договору дают согласие выступать в качестве гаранта по обеспечению кредита, взятого гражданской организацией. Эти положения не распространяются на трасты. Поскольку они не являются юридическими лицами как таковые, то доверительные лица несут личную ответственность за все действия или упущения, совершенные от имени траста. То же самое относится к

членам обществ и объединений, которые также не являются юридическими лицами.

Физические лица несут ответственность за свои действия даже в том случае, если организация, в которой они работают, несет производную ответственность за совершенные действия. Например, если сотрудник гражданской организации травмировал третье лицо вследствие небрежного управления автомобилем, принадлежащего этой организации, то в соответствии с законодательством некоторых стран гражданская организация, в которой работает этот сотрудник, может быть признана ответственной за причиненный ущерб, если это случилось при исполнении сотрудником служебных обязанностей. Это так называемая доктрина “*respondeat superior*”. И хотя организация в этом случае несет ответственность, которая возникает производно, тем не менее, сам сотрудник не будет освобожден от личной ответственности, как физическое лицо.

**В. Должностные лица и члены органов управления обязаны обеспечить контроль за соблюдением требований законов (например, Гражданского и Трудового кодексов и иных общих законов) и несут ответственность, как перед своей организацией, так и перед третьими лицами за нанесение ущерба преднамеренно или по небрежности, или вследствие ненадлежащего исполнения своих обязанностей.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Гражданские организации преимущественно несут ответственность, прежде всего за свои действия, однако и её должностные лица и члены органов управления могут также привлекаться к ответственности, если при контроле над деятельностью организации они преднамеренно или вследствие небрежности допустили упущения. Должностные лица и члены органов управления не несут ответственности в случае, если они действуют добросовестно и благоразумно.<sup>82</sup> Однако, если в результате преднамеренных или небрежных действий со стороны должностного лица или члена органа управления наносится ущерб третьей стороне, то последняя имеет право подать в суд, как на конкретное лицо, так и на организацию в целом.

В некоторых странах, таких как Англия, действует стандарт простой небрежности по отношению к доверенному лицу (фидуциарию), в то время как во многих других странах, включая большинство штатов США, доверенное лицо отвечает только за грубую небрежность. В любом из этих случаев доверенное лицо (фидуциарий) не будет нести от-

ветственность за неправильные действия до тех пор, пока его действия удовлетворяют «правилу о деловом решении», суть которого описана и раскрыта в примечании 82.

В случае, если гражданская организация возмещает ущерб, нанесенный третьей стороне по вине должностных лиц, членов органа управления или её сотрудников, то организация имеет право предъявить им иск в регрессном порядке за причиненный организации ущерб, возникший вследствие их неправомерных действий и (или) нарушения служебных обязанностей. Во многих правовых системах допускается объединение в одно дело иска самой организации к своим должностным лицам или членам органов управления с иском третьей стороны.

Чтобы не допустить случаев невозмещения ущерба потерпевшей стороне и не лишиться правовых средств защиты в случае банкротства или роспуска организации, третьей стороне должно быть также гарантировано право подачи иска непосредственно на виновных должностных лиц, членов органов управления и сотрудников организации. Зачастую гражданские организации используют практику страхования “от ошибок и оплошностей”, когда заранее предусматриваются и закладываются средства на покрытие судебных издержек, включая оплату услуг защитника, а также расходов, связанных с возмещением ущерба, нанесенного должностными лицами, членами органов управления и рядовыми сотрудниками. Тем не менее, такое страхование не будет распространяться на случаи, связанные с преднамеренными действиями или небрежностью.

#### **РАЗДЕЛ 4.4 Требования соблюдения верности организации, добросовестного исполнения обязанностей и конфиденциальности**

**А. Закон должен предусматривать, чтобы должностные лица и члены органов управления проявляли верность организации, добросовестно исполняли свои обязанности и сохраняли конфиденциальность частной информации об организации, не подлежащей разглашению.**

#### **ОБСУЖДЕНИЕ**

Это требование не отличается от аналогичных требований, которые обычно распространяются на должностных лиц и членов органов управления любых других юридических лиц. Оно может быть зафиксиро-

вано в законе, регулирующем деятельность гражданских организаций, в качестве специального положения или оформляться отдельным законом, или вообще может являться общепризнанной доктриной в правовой системе.<sup>83</sup>

**В. Сама гражданская организация и любые другие члены общества, чьи интересы оказались затронутыми, должны иметь право предъявить иск о возмещении ущерба, возникшего вследствие нарушения вышеназванных обязанностей.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Помимо того, что гражданские организации могут самостоятельно предъявлять иски о защите своих интересов, в некоторых странах это может быть государственный прокурор или государственный обвинитель, который также может инициировать гражданские иски в интересах гражданской организации.<sup>84</sup> В связи с тем, что многие гражданские организации являются малочисленными по своему составу и довольно слабыми для того, чтобы самим защитить свои права, особенно когда судебное разбирательство требует больших затрат и усилий, подобная практика является весьма целесообразной.

Судебный иск может предъявляться только теми лицами, которые имеют на это право, что зачастую определяется степенью их заинтересованности в исходе разбирательства. Несмотря на различные положения, существующие по этому вопросу в разных правовых системах, большинство из них предусматривает, чтобы еще до предъявления иска истец изложил причину своей личной заинтересованности в нем.

## **РАЗДЕЛ 4.5 Запрещение конфликта интересов**

**А. Закон и внутренние положения должны содержать требования, которые предписывали бы должностным лицам, членам органов управления и сотрудникам гражданской организации не допускать возникновение фактического или потенциального конфликта между своими личными или деловыми интересами, с одной стороны, и интересами гражданской организации, с другой.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

В силу того, что многие организации отличаются по своей структуре и видам деятельности, и физические лица могут вступать в самые разно-

образные взаимоотношения с гражданскими и (или) иными организациями, практически невозможно обозначить все виды конфликтов интересов, которые могут иметь место и которые следует избегать. Одним из наиболее возможных и приемлемых подходов к этому вопросу может служить общий запрет на конфликт интересов в широком смысле, и предоставление судам права решать, имело ли место нарушение в каждом конкретном случае.<sup>85</sup> В зависимости от конкретной ситуации, от гражданских организаций может также требоваться принятие внутренних правил о конфликте интересов.

В некоторых правовых системах существует устоявшаяся доктрина, закрепляющая обязательства по предупреждению и разрешению конфликта интересов, при этом она применяется без исключения к любому лицу, выступающему в качестве доверенного лица, иными словами к каждому, кто занимает положение, способное привести к конфликту интересов. По этой причине нет необходимости в разработке специальных положений по этому вопросу для гражданских организаций.

## **В. Потенциальные конфликты интересов должны быть, как минимум, раскрыты.**

### **ОБСУЖДЕНИЕ**

Закон и внутренние положения организации должны предусматривать требование, согласно которому должностные лица, члены органов управления и сотрудники гражданской организации обязаны заранее объявить о своем личном интересе, который может идти вразрез с интересами гражданской организации при решении определенного вопроса. В таких ситуациях организация может использовать различные способы разрешения потенциального конфликта, включая отказ заинтересованному лицу в участии при обсуждении соответствующего вопроса, его самоотвод или пересмотр самого конфликта.

Например, обычно существует общее правило, когда организация требует от лица, чьи интересы вступают в конфликт с интересами организации, разъяснить и раскрыть суть самого конфликта, после чего выносится решение об отказе ему в праве участия в обсуждении и принятии решения по рассматриваемому вопросу. Так, если лицо занимает какую-то должность в органе управления гражданской организации и одновременно является служащим местного банка, то от него могут потребовать самоотвод при принятии решения о том, с каким банком организации лучше установить деловые отношения, или где ей лучше получить кредит.<sup>86</sup> Сделка с конфликтом интересов может быть разрешена

или одобрена, если достаточное число независимых членов коллегиального органа управления, согласились, что конфликт интересов разрешен. Если такие независимые члены органа управления не составляют большинство, то в этом случае организация должна иметь возможность обратиться в суд или компетентный государственный орган с просьбой разрешить данный конфликт по существу. Любое согласие на заключение или одобрение заключенной сделки, в которой присутствует конфликт интересов, должно оформляться в письменном виде.

Кроме соблюдения общих процедурных правил, закон должен предусматривать положения, согласно которым все финансовые сделки между гражданской организацией, с одной стороны, и её должностными лицами, членами органов управления или сотрудниками с другой стороны, должны заключаться по наиболее приемлемой и адекватной рыночной цене или на условиях, более выгодных для гражданской организации (*См. Раздел 5.3*).

**С. Гражданские организации должна быть наделены правом требовать в судебном порядке возмещение ущерба, нанесенного им должностными лицами, членами органов управления или сотрудниками, вследствие неправомерного поведения или конфликта интересов, а также возврата прибыли, полученной нечестным путем.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Это право должно быть закреплено в общих законах, которые распространяются на все юридические лица, включая гражданские организации.



# 5

## Запрет на прямую или косвенную личную выгоду

Главное, что отличает формальные гражданские организации – это то, что они не принадлежат к другим типам организаций. Они не являются ни государственными, ни коммерческими. Поэтому вся заработанная ими прибыль не может распределяться между учредителями, членами организации, членами органов управления, сотрудниками и т. д.

Этот принцип нераспределения прибыли является единственным правовым признаком, который отличает формальные гражданские организации от коммерческих организаций (а также от кооперативов). Для того, чтобы действительно закрепить этот основополагающий принцип в гражданской организации, необходимо иметь правила, которые исключали бы косвенное или прямое распределение прибыли не только на протяжении всего существования организации, но также и после её роспуска. Кроме того, в той мере, в какой формальная гражданская организация прямо или косвенно получала помощь от общества (например, в виде пожертвований, государственных грантов и контрактов, а также в виде освобождения от налогов), её активы не только не являются частными, но, в определённой мере, получены из общественных источников. Активы, полученные из общественных источников, никогда не должны использоваться в целях личной выгоды учредителей, должностных лиц, членов органов управления и сотрудников гражданской организации.

## **РАЗДЕЛ 5.1 Запрет на распределение прибыли**

**Прибыль формальной гражданской организации не может быть распределена какому бы то ни было лицу.**

### **ОБСУЖДЕНИЕ**

Формальные гражданские организации могут получать прибыль от инвестирования своего капитала и осуществления сопутствующей экономической деятельности (См. Раздел 6.3). Прибыль от экономической деятельности организации может также использоваться организацией взаимной выгоды для предоставления помощи и обеспечения привилегий для своих членов. Однако никакая формальная гражданская организация не должна распределять прибыль как таковую (например, в виде дивидендов). Полученная прибыль может быть реинвестирована в коммерческую деятельность организации, обеспечивающую устойчивость гражданской организации в силу того, что полученная прибыль будет оставаться внутри самой организации, в её собственном распоряжении.

## **РАЗДЕЛ 5.2 Запрет на личную выгоду**

**А. Сотрудники, должностные лица, члены органов управления, а также рядовые члены гражданской организации имеют право на получение соответствующей компенсации за фактически выполненную работу для организации, включая соответствующие разумные льготы, доплаты и разумное возмещение надлежащих расходов.**

### **ОБСУЖДЕНИЕ**

Несмотря на то, что очень часто гражданский сектор называют «добровольческим» сектором, и многие гражданские организации получают существенную поддержку и помощь от добровольцев (волонтеров), также вполне допустимо и приемлемо, чтобы сотрудники формальной гражданской организации получали заработную плату в разумных пределах и имели право на общепринятые льготы социального характера (такие как, например, пособия по болезни, пенсионному обеспечению и социальному страхованию).<sup>87</sup> Лицам, которые работают в гражданской организации, могут также возмещаться в разумных пределах расходы, произведенные от имени и на нужды организации.

Наряду с этим, существует устоявшаяся и всячески поддерживаемая традиция, согласно которой члены коллегиальных органов управления гражданской организации (таких как, например, правление или совет директоров) исполняют свои обязанности на добровольной основе без компенсации. Эту традицию следует всячески укреплять и поощрять. Однако, в тех случаях, когда возникает необходимость в том, чтобы члены коллегиальных органов управления чаще принимали участие в заседаниях и посвящали много часов рабочего времени этой организации, было бы вполне целесообразно в интересах самой же организации предусмотреть им выплату компенсации за затраченное время.<sup>88</sup> Кроме того, если члены коллегиального органа управления оказывают гражданской организации иные услуги (скажем юридического или бухгалтерского характера), то в этих случаях допускается выплата соответствующих денежных вознаграждений в размере, не превышающем рыночные тарифы. И в каждом из таких случаев решение о выплате должно быть заранее оговорено и согласовано с независимыми членами органа управления без участия заинтересованного лица. Во всех случаях членам органов управления и иным добровольным лицам (волонтерам) разрешается получать разумную компенсацию за расходы, понесенные ими в интересах организации.

Вопрос о том, какие компенсации, доплаты и расходы должны возмещаться лицам, если они понесли их в интересах организации, решается в каждом конкретном случае. Было бы также целесообразно не допускать вмешательство какого-либо государственного органа в решение подобных вопросов, поскольку они относятся к внутренней компетенции организации.<sup>89</sup> Тем не менее, в интересах надлежащего управления и функционирования организации, а также целостности всего гражданского сектора, было бы хорошей практикой для любой гражданской организации принимать и внедрять такую политику, которая предусматривала бы выплату разумной компенсации, возмещение расходов и предоставление дополнительных льгот. Группы организаций единомышленников могут при решении подобных вопросов руководствоваться инструкциями, специально разработанными для этих целей между своими членами. В качестве отправной точки можно использовать тарифные ставки, применяемые в госучреждениях и университетах при выплате вознаграждений за аналогичные услуги (*См. Главу 12*).

**В. Гражданским организациям запрещается прямо или косвенно предоставлять специальные личные выгоды или льготы (например стипендии для родственников) любому лицу, связанному с ор-**

ганизацией (например, учредителям, членам органов управления, сотрудникам или донорам). Однако допускается предоставление подобных льгот (включая различные пособия, выплаты и т.д.) членам организаций взаимной выгоды, но лишь в том случае, если эти льготы доступны для всех и не носят дискриминационный характер (например, специальные образовательные программы или программы пожизненного страхования).

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

В связи с тем, что потенциально можно изобрести многочисленные способы, с помощью которых должностные лица или члены органов управления могут добиться получения неправомερных льгот или выгoд от гражданской организации, то разработка точных и четких правил на все возможные случаи представляется весьма затруднительным делом. Более того, такие злоупотребления зачастую трудно выявить и исправить. Например, если какая-то организация обеспечивает страхование жизни всем своим членам, то этим правом может воспользоваться и президент организации. Однако, если правила организации предусматривают выплату компенсаций по какому-то редкому заболеванию любому сотруднику организации, но только президент или кто-либо из его семьи имеют это заболевание, то в этом случае выплата страхового пособия может представлять неправомерную личную выгoду, соответственно ни президенту, ни членам его семьи нецелесообразно производить такие выплаты. Это одна из тех сфер, где было бы целесообразно предусмотреть некие общие стандарты в закoне и позволить компетентному государственному ведомству или судебным органам применять их с учетом каждого отдельного случая.

## **РАЗДЕЛ 5.3 Запрет на злоупотребление служебным положением**

**А.** Любая сделка (например, продажа, аренда или займ) между гражданской организацией и любым лицом, связанным с ней (учредителем, должностным лицом, членом органа управления, рядовым членом организации, сотрудником или донором) должна быть окончательно оформлена только после проведения законных переговоров и только на тех условиях и по той цене, которые не будут ущемлять интересов организации.

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Злоупотребление служебным положением – «self-dealing» – это термин, который применяется для описания случаев, когда лицо, чье служебное положение позволяет ему оказывать влияние на организацию или управлять ею, способствует заключению сделки, в результате которой это лицо получает неправомерную выгоду, зачастую в ущерб организации. Например, учредитель гражданской организации может вынудить организацию приобрести у него имущество по завышенной цене, или, наоборот, организация продаст ему имущество по цене явно заниженной. По своим целям и результатам подобные сделки аналогичны ситуациям, когда лицо, имеющее влияние, понуждает гражданскую организацию нести излишние расходы, такие, например, как покупка дорогостоящего автомобиля руководителю организации для его личного пользования. Безусловно, такие сделки должны быть запрещены, поскольку истощают средства организации, нанося ей материальный ущерб, кроме того, подрывают репутацию организации и имидж гражданского сектора в целом.<sup>90</sup>

**В. Считается целесообразным ввести запрет на определенные виды сделок, которые чреватны злоупотреблениями.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Некоторые виды сделок по своей природе имеют настолько незначительное отношение к целям и задачам гражданской организации, а вероятность злоупотреблений в связи с их заключением столь велика, что они должны быть полностью запрещены. Примером этого может служить предоставление организацией займов должностным лицам или членам органа управления. В подобных случаях некоторые организации общественной пользы вводят специальные и более детализированные запреты.<sup>91</sup>

**С. Гражданская организация должна иметь право предъявить иск о возмещении любого ущерба, причиненного вследствие злоупотребления служебным положением в личных целях.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Средства судебной защиты, применяемые в этих случаях, не должны отличаться от тех, которые используют другие юридические лица, включая коммерческие организации. В некоторых правовых системах

применяется так называемая “реституция”. В общих словах, суть этого процесса состоит в том, что стороны конфликта возвращают друг другу все полученное при сделке, и таким образом восстанавливают свое первоначальное имущественное положение до заключения сделки. Этот процесс может повлечь аннулирование сделки (через признание сделки недействительной) и передачу гражданской организации прибыли от сделки, полученной виновной стороной.

## **РАЗДЕЛ 5.4 Запрет на возврат имущества (активов)**

**А. Ни одна гражданская организация, получившая значительные средства из общественных или государственных источников, не имеет права распределять эти средства между учредителями, должностными лицами, членами органов управления, рядовыми сотрудниками, донорами или членами организации после её ликвидации.**

### **ОБСУЖДЕНИЕ**

Закон должен разрешать гражданской организации общественной пользы предусмотреть в учредительных документах положения, согласно которым имущество, оставшееся после выплаты долгов и исполнения всех обязательств, может быть передано в другую организацию общественной пользы.<sup>92</sup> В крайнем случае, в качестве альтернативы это имущество может быть передано государству. Во многих странах в качестве получателя (реципиента) такого имущества выступает местный административный орган, который должен использовать средства на аналогичные или схожие цели. Если учредителем гражданской организации являлось государство, то закон должен предусматривать возврат средств организации после её ликвидации государству. В тех случаях, когда доноры передают средства организации, они могут предусмотреть возврат переданных средств и активов в рамках договорных обязательств.

**В. В исключительных случаях, после роспуска организации и погашения ею всех долговых обязательств, оставшееся имущество может быть распределено между членами организации, но только в том случае, если эта организация является организацией взаимной выгоды, и при этом никогда не получала значительных вкладов (взносов) от общественности (т. е. от лиц, не связанных с организацией в качестве ее учредителей, должностных лиц, членов органов**

**управления, сотрудников, членов или доноров организации) или существенных грантов, контрактов или налоговых преференций от государства.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Некоторые организации взаимной выгоды никогда не получают государственной или общественной поддержки. И если эти организации прекращают свою деятельность, возникают случаи, когда имущество организации, оставшееся после выплаты всех долговых обязательств, может распределяться между членами организации. Например, если яхт-клуб организован на взносы своих членов, и на эти же взносы закуплены яхты, то при закрытии клуба должно разрешаться, чтобы яхты и другое имущество клуба были справедливо распределены между членами в зависимости от вложенных ими средств.



# 6

## Деятельность гражданских организаций

### РАЗДЕЛ 6.1 Деятельность в общественных интересах

**А.** Законы, регулирующие деятельность гражданских организаций, должны предусматривать возможность организациям квалифицироваться в качестве «организаций общественной пользы» с тем, чтобы они могли рассчитывать на получение специальных льгот от государства, таких как освобождение от налогов или право на участие в тендерах на получение определенных государственных заказов. Подобные квалификационные процедуры могут осуществляться через подачу заявления в соответствующий государственный орган, например, департамент по доходам, или в специальную комиссию, созданную именно для этих целей.

### ОБСУЖДЕНИЕ

Вопрос о различии организаций общественной пользы<sup>93</sup> от организаций взаимной выгоды в некоторой степени является произвольным и возникает в тех случаях, когда гражданская организация обращается за налоговыми или иными привилегиями, такими, например, как присуждение государственных контрактов. Гражданские организации не могут

квалифицироваться как организации общественной пользы, если их цели и задачи полностью либо преимущественно не служат интересам общества, и если они не обращаются за этим статусом.<sup>94</sup> Более подробно этот вопрос рассматривается в Главе 9. Полномочия по присвоению статуса организации общественной пользы могут предоставляться уполномоченному государственному органу, специальной комиссии или налоговой инспекции (*См. Раздел 3.2 В*).

В силу особой важности специальных льгот и преференций для организаций общественной пользы, все решения относительно её статуса, независимо от того, кем они принимаются, могут быть обжалованы в суде. Некоторые общие рекомендации по различению организаций общественной пользы от организаций взаимной выгоды приводятся в Приложении “Глоссарий Терминов”.

**В. Контроль над формальными гражданскими организациями должен быть не слишком обременительным и соизмерим с теми льготами и преференциями, которые им предоставляет государство.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Как было сказано выше, использование статуса организации общественной пользы обычно дает право формальной гражданской организации на получение дополнительных льгот, что вместе с тем налагает на подобную организацию дополнительные обязанности, которые как раз и возникают вследствие тех привилегий, которые предоставляет государство. Тем не менее, за гражданской организацией должно сохраняться право свободно и самостоятельно решать стоит ли ей ходатайствовать о присвоении этого статуса и подвергать себя обременительному контролю со стороны государства. Так, например, от организации общественной пользы может требоваться представлять подробные отчеты обо всех видах её деятельности государственному органу, осуществляющему общий надзор за деятельностью гражданских организаций (*См. Раздел 3.2 В*), налоговой службе (*Раздел 8.3*), государственным органам, с которыми были заключены договора государственных закупок (*Раздел 11.2*). Эти требования налагаются в дополнение к необходимости оформления любых разрешительных документов и лицензий для осуществления определенных видов деятельности (*Раздел 6.5*) и предоставлению отчетов в лицензирующие органы (*См. Раздел 8.4*).

### **С. Статус организации общественной пользы не должен быть ограничен во времени.**

#### **ОБСУЖДЕНИЕ**

В некоторых странах придерживаются правила, согласно которому организации общественной пользы должны повторно обращаться за этим статусом по истечении одного или трех лет. Однако в целом, если над организацией осуществляется надлежащий надзор, после того, как она зарегистрирована, и ей предоставлен статус организации общественной пользы, то таким организациям следует предоставить возможность иметь этот статус неограниченное время, без каких-либо дополнительных обращений. Для обсуждения вопросов о надзоре за деятельностью организаций общественной пользы см. Раздел 8.2.

### **Д. Все гражданские организации должны иметь право участвовать в общественно полезной и благотворительной деятельности.**

#### **ОБСУЖДЕНИЕ**

Наличие статуса организации общественной пользы, дающего право на специальные льготы, не должно быть неизменным предварительным условием для возможности участия в самых различных сферах деятельности. В частности, организациям взаимной выгоды должно быть предоставлено право заниматься деятельностью, которая затрагивает общественные интересы, и от которой в целом общество может выиграть – например, разрешить клубу садоводов посадить новые растения в общественном парке или ассоциации врачей открыть клинику для бездомных. Однако, если организация не желает стать организацией общественной пользы, то она не обязана отчитываться по правилам и требованиям общей подотчетности, которые применимы к последней. Тем не менее, она обязана подчиняться общим лицензионным требованиям или иным положениям, регулирующим деятельность, которая напрямую затрагивает общественные интересы (например, соблюдение минимальных стандартов, установленных министерством здравоохранения для деятельности медицинских учреждений). См. Разделы 6.5 и 8.4. Кроме того, статус организации общественной пользы может быть необходим для получения грантов от благотворительных фондов и организаций-доноров, таких как Департамент по Международному Развитию (Великобритания) или Шведское Агентство по Международному Развитию.

## **РАЗДЕЛ 6.2 Государственная политика и политическая деятельность**

**А. Гражданские организации принимают активное участие в определении и обсуждении вопросов государственной политики, и так же, как и физические лица, они должны иметь право свободно высказываться по всем вопросам общественной значимости, включая обсуждение действующего законодательства и предлагаемых в него изменений, деятельности правительства и государственной политики. Точно так же, гражданские организации должны иметь право критиковать или хвалить государственных чиновников либо кандидатов на политические посты. Гражданские организации не должны быть ограничены в праве заниматься общественно-политической деятельностью, в том числе связанной с вопросами образования, науки, правозащитной деятельности, а также публикацией критических материалов.**

### **ОБСУЖДЕНИЕ**

Как следует из настоящего Руководства, в соответствии с международно-правовыми нормами недопустимо лишать гражданские организации права выражать политические суждения или высказывать свое мнение по политическим вопросам. В противном случае, это может рассматриваться как нарушение права на свободу самовыражения и объединения. Кроме того, в демократическом обществе гражданские организации играют важную роль, вовлекая общество в дискуссии по злободневным вопросам.<sup>95</sup> Поэтому было бы целесообразно предоставить гражданским организациям право заниматься разнообразной политической деятельностью с беспартийных позиций.

В настоящее время, в разных странах практикуются различные подходы к вопросу о том, может ли гражданская организация, осуществляющая деятельность, связанную с государственной политикой, иметь право на получение полноценного статуса организации общественной пользы. Как уже отмечалось в предыдущем разделе, в странах общего права, некоторым организациям отказывается в праве приобретения статуса «благотворительной организации», то есть они не смогут считаться организациями общественной пользы, если их заданные цели включают некоторые формы проведения кампаний в пользу или против определенного законодательства, а также право на поддержку или выступление против выдвижения какой-либо кан-

дидатуры на политический пост.<sup>96</sup> С другой стороны, организациям общественной пользы, не являющимся “благотворительными”, разрешается заниматься подобным видом деятельности, но в итоге они не будут иметь право на получение максимальных налоговых привилегий.<sup>97</sup> Ограничения в отношении деятельности «благотворительных организаций» в общем (прецедентном) праве обычно узко сформулированы, в отличие от гражданского (континентального) права, которое имеет долгую историю участия гражданских организаций в общественной деятельности и, в общем, предоставляет гражданским организациям значительную свободу участия в деятельности, называемой лоббированием.<sup>98</sup> В этой связи, более либеральная традиция, практикуемая в странах континентального права, выглядит предпочтительнее.

**В. Формальные гражданские организации должны быть наделены правом участия в судебных процессах, связанных с защитой общественных интересов.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Положения законодательства, предоставляющие формальным гражданским организациям право подачи судебного иска, имеют исключительное значение, так как это позволяет им использовать этот инструмент как средство защиты общественных интересов, а в некоторых странах организации, которые участвуют в процессах по защите общественных интересов, имеют статус организаций общественной пользы.<sup>99</sup> Например, допустим, что какая-то организация по защите окружающей среды решила оспорить право какого-то завода сбрасывать производственные отходы в водоем. Согласно многим правовым системам гражданская организация могла бы выступить в качестве представителя лица или лиц, чья собственность серьезно пострадала вследствие загрязнения водоема. И, если бы речь шла только об одном каком-то лице, то ему пришлось бы подавать иск только от своего имени. Однако это не должно быть единственно возможным способом защиты. Формальная гражданская организация должна иметь право предъявлять иск от своего имени, тем самым демонстрируя, что в этом случае напрямую затронуты интересы не только пострадавшего лица, но и самой организации и её членов.

**С. Может быть целесообразным ограничение определённых видов деятельности гражданских организаций, например, сбор средств**

для поддержки кандидатов на занятие выборных государственных должностей или для регистрации этих кандидатов.<sup>100</sup>

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Данное Руководство исходит из того, что уже существуют специальные законы, регулирующие деятельность политических партий, сбор средств в поддержку политических кампаний, процедуры проведения выборов и политических кампаний. Данное Руководство не имеет намерения вторгаться в сферу действия таких законов.<sup>101</sup>

## **РАЗДЕЛ 6.3 Экономическая деятельность**

Гражданская организация должна иметь право заниматься законной экономической деятельностью, при условии, что она создана и функционирует для достижения некоммерческих целей, и никакая полученная выручка или прибыль не распределяется между учредителями, должностными лицами, членами органов управления, сотрудниками и членами организации. Организация может заниматься подобной деятельностью в случае выполнения ею предъявляемых общих требований по получению соответствующих официальных разрешений и лицензий, которые могут быть предусмотрены для определенных видов экономической деятельности.

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Предоставление возможности заниматься торговлей и бизнесом позволяет гражданским организациям иметь источник дохода, что чрезвычайно важно, особенно в тех местах, где не развиты традиции благотворительности, филантропии и поддержки деятельности гражданских организаций. В то же время, закон не должен допускать, чтобы коммерческие организации регистрировались как гражданские с целью избежания налогообложения.

Предложенный в начале настоящего Раздела 6.3 тест позволяет определить, в какой мере гражданская организация может иметь экономические и коммерческие цели деятельности. Этот тест, известный как тест «основной цели»,<sup>102</sup> определяет, направлена ли основная деятельность и расходы организации на некоммерческие цели или нет. Согласно этому тесту деятельность гражданской организации, постоянно направляющей более половины своих средств на осуществление торговой или ком-

мерческой деятельности (за исключением экономической деятельности, направленной на осуществление некоммерческих целей организации) подлежит прекращению в качестве гражданской организации.<sup>103</sup>

Существует более строгий тест, – так называемый тест «исключительной цели», который более приемлем для организаций общественной пользы. В соответствии с этим стандартом гражданская организация не может рассматриваться как организация общественной пользы, если цели, не являющиеся общественно полезными, составляют более, чем незначительную часть в общих целях организации<sup>104</sup>.

Даже если цели организации направлены исключительно на общественное благо, она может заниматься экономической деятельностью. Во многих случаях достижение общественно полезных целей возможно через вовлечение в экономическую деятельность. Например, для того, чтобы содержать некоммерческую клинику, школу, оперную труппу или музей, было бы оправдано взимать плату с пациентов (клиентов), за исключением бедных слоев населения. Одним из эффективных способов пропаганды знаний и понимания общественно полезных целей может послужить деятельность, связанная с продажей журнала по искусству или журнала о природе и её сохранении. Сам по себе факт того, что экономическая деятельность является существенным и даже превалирующим способом для достижения общественно полезных целей организацией общественной пользы (ООП) не должен препятствовать ей в получении или сохранении такого статуса.<sup>105</sup>

Согласно тесту «основной цели» не вся деятельность, приносящая доход, может рассматриваться в качестве экономической. Все формальные гражданские организации обычно имеют в банках счета, с которых они имеют проценты, также на эти счета поступают пожертвования. Многие организации инвестируют полученные пожертвования в акции, облигации и другие финансовые инструменты, на которых они зарабатывают дивиденды, проценты, роялти и другие виды инвестиционных доходов или доходов от использования капитала. Подобные инвестиционные вложения рассматриваются в качестве “пассивной деятельности” или “некоммерческой или неэкономической деятельности”. Такая деятельность разрешена всем формальным гражданским организациям.<sup>106</sup> Эта деятельность может подлежать налогообложению, если её осуществляет определенная категория организаций взаимной выгоды. К таковым, например, можно отнести взаимный инвестиционный фонд. Во всех остальных случаях эта деятельность освобождена от налогообложения.

Существуют и другие виды деятельности, приносящие доход, которыми формальные гражданские организации занимаются не постоянно,

а время от времени, как например, лотереи или благотворительные аукционы. Такие мероприятия не носят постоянный характер и в принципе являются способом привлечения денег – одной из форм фандрайзинга. Подобная деятельность должна соответствовать определенным правилам, которые более подробно будут рассмотрены в Разделе 7.2, но в основном она не должна рассматриваться как «экономическая деятельность» в том значении, в котором этот термин употребляется в настоящем разделе.

Гранты, контракты или субсидии, полученные от фондов, трастов, государственных органов или международных организаций не должны рассматриваться в качестве доходов от экономической деятельности, хотя иногда необходимо делать различие между средствами, полученными за оказанные услуги, и грантами. Для того, чтобы выявить это различие, применяется тест, который направлен на то, чтобы определить получил ли какую-либо выгоду грантодатель от предоставления гранта, и носит ли она случайный, второстепенный характер. Если любые лица, кроме самого грантодателя, являются основными получателями средств (бенефициариями), то есть теми, для кого эти средства были непосредственно предназначены, то такие средства могут подпадать в категорию грантов или пожертвований и не будут рассматриваться как доходы от экономической деятельности.<sup>107</sup>

Деятельностью, которая рассматривается в настоящем Руководстве, является активная торговля или коммерческая деятельность гражданских организаций, которая осуществляется на регулярной и постоянной основе. Некоторые виды этой деятельности могут осуществляться просто для повышения доходов организации. В качестве примера может служить учебная организация, торгующая макаронными изделиями для привлечения средств в целях поддержки своей программы. Другая экономическая деятельность может быть напрямую связана с реализацией целей организации – так называемая «связанная» экономическая деятельность. К примеру, это может быть публикация и продажа журнала с целью пропаганды искусства и культуры. В той степени, в какой такая экономическая деятельность будет являться лишь просто экономическим средством для достижения некоммерческих целей, она не может служить основанием для лишения организации права быть признанной в качестве гражданской организации, даже в том случае, если такая деятельность будет являться основной деятельностью организации.

Иногда допускается, чтобы гражданская организация непосредственно занималась экономической деятельностью, напрямую не связанной с её целями, а иногда такую деятельность можно осуществлять

только косвенно, например, через дочернюю компанию. При этом, сама практика осуществления различных видов экономической деятельности отличается большим разнообразием.<sup>108</sup>

Для того, чтобы не допустить и предотвратить смешение активов и деятельности, по каждому виду экономической деятельности, может вестись отдельная отчетность; также необходимо предоставить достаточные ресурсы для обеспечения надлежащего контроля над организацией, которая занимается экономической деятельностью. Требование по созданию отдельного юридического лица было бы трудным и обременительным мероприятием, связанным с дополнительными затратами. Поэтому создание дочерней компании должно быть разрешено, но не должно являться обязательным условием для осуществления экономической деятельности.

Если допускается осуществление экономической деятельности, то во внимание также должен приниматься и характер налоговых последствий. Этому вопросу посвящен Раздел 9.3. Вопрос о порядке распределения прибыли от экономической деятельности между лицами, связанными с гражданской организацией, упомянутой во 2-й части настоящего Руководства, более подробно обсуждается в Разделах 5.1 и 5.4. Вопросы выдачи лицензий и других видов разрешительных документов гражданским организациям для осуществления экономической и иной деятельности обсуждаются в Разделе 6.5.

## **РАЗДЕЛ 6.4 Организации экономического развития**

**Законы должны разрешать гражданским организациям участвовать в деятельности, направленной на экономическое развитие, например, такой как осуществление микрокредитования или создание малых бизнес-инкубаторов посредством привлечения финансовых средств и осуществления кредитования. Деятельность, направленная на экономическое развитие, должна рассматриваться как общественно полезная деятельность.**

### **ОБСУЖДЕНИЕ**

Многие гражданские организации играют важную роль в экономическом развитии государств путем участия в таких видах деятельности, как создание малых бизнес-инкубаторов, формирования государственной политики, дальнейшее расширение микрокредитной деятельности. Получателями этих небольших кредитов являются мелкие предприниматели, которые не способны претендовать на получение традиционных

банковских займов (кредитов). Микрокредитование является одним из эффективных способов борьбы с бедностью, который дает возможность лицам, не имеющим доступа к кредитным учреждениям, начать свой малый бизнес или профинансировать проекты, направленные на развитие местных сообществ.

В законы, регулирующие банковскую деятельность, было бы целесообразно предложить внести соответствующие изменения, которые способствовали более эффективному функционированию микрокредитных организаций.<sup>110</sup> Необходимо, чтобы деятельность по экономическому развитию, направленная на оказание помощи неимущим и бедным слоям населения, рассматривалась как общественно полезная деятельность в том значении, в котором она употребляется в Разделе 6.1.<sup>111</sup> Это позволило бы таким организациям воспользоваться правом на налоговые льготы, о которых пойдет речь в Главе 9.

## **РАЗДЕЛ 6.5 Лицензии и разрешительные документы**

На любую гражданскую организацию, которая осуществляет деятельность, подлежащую лицензированию или специальному регулированию государственным органом (например, медицинские услуги, образование, специальные услуги лицам, страдающим ВИЧ – инфекцией), распространяются те же самые правила и процедуры, что и на аналогичную деятельность, осуществляемую частными лицами, коммерческими или государственными организациями. Если на осуществление какой-либо деятельности, включая деятельность общественно-политического характера, требуется специальное разрешение (например, на проведение шествия), то условия получения его не должны быть более жесткими, чем те, которые применяются при выдаче такого же разрешения физическим лицам, коммерческим и государственными организациями. Требования по выдаче лицензий и разрешительных документов не должны использоваться для подавления законной деятельности гражданских организаций, включая общественно-политическую деятельность.

### **ОБСУЖДЕНИЕ**

Если гражданская организация намерена открыть дом для престарелых, то для этого потребуется специальная лицензия. При этом, требования к содержанию такого дома должны отвечать тем же стандартам профессионального уровня, санитарного состояния, которые предъявляются к

любой другой организации (включая государственную) или физическому лицу, желающему содержать подобное заведение. Те же правила применимы к любой другой деятельности, регулируемой государством, например, требования, связанные с защитой окружающей среды.<sup>112</sup> Исключения составляют микрокредитные организации, которые по своей сути отличаются от коммерческих финансовых учреждений.

Разрешение может потребоваться для определенной деятельности, осуществляемой гражданскими организациями, в том случае, если это же требование применимо для неформальных групп, частных лиц, и коммерческих организаций. Например, может возникнуть необходимость в получении соответствующего разрешения для проведения в общественном парке благотворительного концерта с целью сбора средств.



# 7

## Сбор средств и поиск источников финансирования (фандрайзинг)

Фандрайзинг для гражданских организаций, пожалуй, является вторым вопросом по своей важности и значимости, после регистрации. В тех регионах, где еще нет исторически сложившейся культуры и устоявшейся практики благотворительных пожертвований частных лиц и компаний, гражданские организации еще непрочно стоят на ногах, преимущественно полагаясь на иностранные источники финансирования (например, частные фонды, корпорации, организации двухсторонней или многосторонней помощи), или на гранты или контракты от собственного правительства. И хотя в использовании этих источников нет ничего предосудительного, тем не менее, создание сильного и независимого гражданского сектора зависит от разнообразных источников финансирования (включая собственную экономическую деятельность, которая более подробно рассматривалась в Главе 6). Вместе с тем, не следует возлагать большие надежды и полагаться на иностранные источники финансирования; необходимо, прежде всего, больше использовать местные источники и изыскивать иные формы поддержки внутри страны.

Местные внутренние источники финансирования образуются за счет частных лиц и местного бизнеса, которые оказывают помощь напрямую или опосредованно через учрежденные ими фонды. Сюда также можно

отнести оказываемую гражданами помощь на волонтерских (добровольных) началах. Подобные инициативы могут поощряться в тех компаниях, где работают эти граждане, за счет предоставления рабочего времени таким лицам специально для волонтерской работы. Прочное и тесное сотрудничество между местным бизнесом и гражданским обществом представляется взаимовыгодным для обеих сторон: в результате этого сотрудничества гражданские организации получают поддержку денежными средствами, товарами и услугами, а частные компании получают общественное признание и зарабатывают социально-ответственный имидж компании, которая заботится не только об извлечении прибыли, но и общественном благе.

Другой способ сотрудничества между бизнесом и гражданскими организациями может осуществляться через спонсирование гражданских организаций. Спонсорские отношения строятся на том, что бизнес компании обычно финансируют какой-нибудь проект или мероприятие, проводимое гражданской организацией, а в ответ получают общественное признание и налоговые льготы. Например, компания может поддержать гражданскую организацию (например, молодежную футбольную лигу) прежде всего ради саморекламы и повышения общественного имиджа (например, это может быть реклама (название фирмы) перед словами “чемпионат по футболу среди команд юниоров”). В некоторых случаях, было бы целесообразнее считать такую деятельность скорее рекламой, чем благотворительным пожертвованием гражданской организации. В рамках существующих широких ограничений, во многих странах признают расходы на рекламу законной статьей расходов, которые относятся на вычет при расчете чистой прибыли предприятия, соответственно здесь не требуется каких-либо новых налоговых правил.<sup>113</sup> Вопросы, связанные с налоговыми вычетами по пожертвованиям в пользу гражданских организаций, обсуждаются в Разделе 9.2.

## **РАЗДЕЛ 7.1 Разрешенные способы сбора средств и поиска источников финансирования**

**Формальным гражданским организациям обычно должно быть разрешено заниматься всеми видами законной деятельности, направленными на сбор благотворительных пожертвований и на поиск источников финансирования, такими как индивидуальный обход домов, беседы по телефону, почтовые отправления, выступления по**

**телевидению, проведение кампаний, лотерей и других мероприятий по фандрайзингу.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Такого рода деятельность, как организация и проведение лотерей, благотворительных балов и иных подобных мероприятий, как правило, носит эпизодический характер и рекламируется в качестве кампании, направленной на сбор финансовых средств. По этой же причине она обычно не относится к экономической деятельности (*См. Раздел 6.3*).

## **РАЗДЕЛ 7.2 Ограничения, стандарты и возможные санкции в отношении деятельности по фандрайзингу**

**А.** Было бы целесообразно требовать предварительную регистрацию кампаний, направленных на сбор финансовых средств от общественности для гражданских организаций, в государственном органе, ответственном за выдачу разрешений, в том числе для индивидуальных обращений за пожертвованиями, выпуск отличительных значков, и иных идентификационных материалов для лиц, участвующих в этих кампаниях. Однако государственные органы не должны наделяться правом производить проверку источников финансирования, а также требовать получения предварительного разрешения на получение определенной категории грантов или источников финансирования.

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Следует проявить большую осторожность при регулировании общественных акций по сбору средств<sup>114</sup> гражданскими организациями и не допускать обременительной и бюрократической волокиты в тех случаях, когда организации обращаются к общественности за поддержкой. Вместе с тем, следует считать оправданными некоторые меры, направленные на контроль деятельности, связанной с поиском финансирования, если эти меры ставят своей целью оградить общественность от возможных посягательств на ее права. Например, существует правило запрещающее поквартирный обход граждан среди ночи с целью сбора пожертвований, что, в конечном счете, позволит избежать беспокойства граждан и обеспечит общественную безопасность. Оправдано и такое правило, когда от лиц, которые занимаются сбором средств (сборщики пожертвований),

требуется подтверждение их полномочий в соответствующем государственном органе. Тем самым, предотвращается вероятность того, что под видом сборщиков пожертвований могут действовать проходимцы, желающие нажиться на добром имени конкретной гражданской организации. Необходимо подчеркнуть важность того, чтобы правила регулирования деятельности по фандрайзингу были четко обозначены и не нарушали прав, как гражданских организаций, так и лиц, участвующих в их деятельности, с тем, чтобы все они могли реализовывать свои права на свободу самовыражения, объединения и мирных собраний.<sup>115</sup>

**В. В соответствии с законами, регулирующими деятельность по фандрайзингу, либо правилами, установленными с помощью механизмов добровольного саморегулирования, гражданские организации обязаны публично обнародовать информацию о том, на что и каким образом были потрачены средства, полученные в виде пожертвований, и, в особенности, в каких объемах привлеченные средства используются или будут использоваться для покрытия прямых или косвенных затрат на привлечение таких средств.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

В некоторых странах действуют достаточно жесткие правовые нормы, регулирующие все аспекты деятельности по фандрайзингу, включая ограничения на количество или процентную долю из собранных средств, которую гражданская организация может использовать для покрытия своих административных и накладных расходов или затрат, связанных с самим фандрайзингом (например, это может быть 20 процентов). Однако следует констатировать, что все эти правила не во всех случаях могут быть приемлемыми и удачными. Во-первых, потому что законные накладные расходы в разных гражданских организациях значительно отличаются друг от друга. Гражданская организация, реализующая полевые проекты в сфере развития сельского хозяйства, может затрачивать гораздо меньше средств на содержание административного аппарата и на оплату накладных расходов, чем та гражданская организация, которая занимается деятельностью в сфере научных исследований и образования. Жесткие механические правила не отвечают широкому многообразию гражданских организаций, поэтому трудно разработать универсальные типовые положения, применимые ко всем организациям.

Во многих странах организации, занимающиеся привлечением денежных средств от широкой общественности, обязаны не только заранее зарегистрироваться при проведении кампаний по фандрайзингу, но

и сдавать отчеты о том, сколько они получили средств, и каким образом они их потратили. Во многих странах до сих пор не разработаны принципы бухгалтерской отчетности для гражданских организаций; поэтому решение этой проблемы должно быть приоритетной задачей. Следующим шагом было бы введение стандартов добровольной отчетности для публичного обнародования, в которой отражались бы основные данные о том, сколько средств было потрачено на оплату услуг лиц, занимавшихся сбором и привлечением средств, а также какая часть полученных доходов была потрачена на накладные расходы и в целом на кампанию по привлечению средств.<sup>116</sup>

**С. Законы, предусматривающие ответственность за мошенничество и другие уголовные преступления, в одинаковой мере должны применяться и распространяться на гражданские организации, если имеет место умышленное искажение фактов или мошенничество при сборе средств.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Если становится известно, что какое-то физическое лицо или организация при сборе пожертвований действуют обманным путем (например, собирает средства для несуществующей организации или вводит в заблуждение доноров относительно того, как будут использованы полученные от них средства), то по отношению к ним могут быть применены нормы уголовного законодательства, предусматривающие ответственность за мошенничество. Соответственно, в зависимости от действующего законодательства, можно исключить необходимость включения вопросов о мошенничестве в законодательство, регулирующее деятельность по сбору средств (деятельность по фандрайзингу).



# 8

## Отчетность, надзор и правоприменение

Рассматривая любое правовое регулирование, относящееся к отчетности, надзору и правоприменительной практике, важно помнить, что необходимость защиты общества от мошенничества, злоупотреблений и ущемления прав других лиц не должна приводить к принятию законодательства, которое бы нарушало права человека на свободу самовыражения, объединения и мирных собраний, о чем шла речь в Разделе 2.1.

В первую очередь правовая система должна поощрять гражданские организации к тому, чтобы они сами обеспечивали необходимую отчетность и прозрачность в своей деятельности. Например, законы, регулирующие деятельность формальных гражданских организаций, должны требовать, чтобы их коллегиальные органы управления (например, Совет директоров) наделялись функциями надзора за расходованием финансовых средств и регулярно получали подробные финансовые отчеты и отчеты о деятельности для того, чтобы гражданские организации могли сами контролировать свою деятельность (См. Раздел 8.1). Кроме того, гражданский сектор должен всячески развивать методы саморегулирования (См. Главу 12). И, наконец, крупные доноры, выделяющие денежные средства организациям, должны требовать от организаций, получающих гранты, отчеты о расходовании этих средств, а также требовать проведения оценки и введения механизмов обратной связи, для

того, чтобы оценить значение и общественную ценность профинансированных программ (См. *Раздел 8.5*).

В случае с организациями взаимной выгоды, кроме периодического обновления регистрационной информации, нет необходимости в предоставлении дополнительных отчетов в государственные органы. Если же гражданская организация занимается в основном экономической деятельностью, получает существенные льготы и преференции от государства, осуществляет лицензируемую деятельность либо деятельность, которая осуществляется по специальному разрешению, а также занимается сбором значительных пожертвований от общественности, то в этом случае целесообразно потребовать, чтобы она предоставляла информацию о своих финансах и деятельности, как в соответствующие государственные органы, так и для общественности. В качестве основного инструмента для достижения прозрачности и отчетности могут послужить разнообразные отчеты, которые необходимо представлять в различные органы, такие, например, как государственный орган, осуществляющий общий надзор за формальными гражданскими организациями, налоговые и лицензирующие органы. Обязанности по предоставлению отчетности должны налагаться в контексте необходимости защиты свободы самовыражения, объединения и мирных собраний и быть соразмерными с теми льготами и привилегиями, которые предоставляются гражданской организации государством. Например, если организация не получает от государства какие-либо льготы, включая налоговые, и не занимается экономической деятельностью или сбором пожертвований от общественности, тогда отчетность перед государственными органами должна сводиться не более чем к периодическому обновлению информации, которая необходима для занесения в государственный реестр (идентификационные данные и контактная информация генерального представителя (иногда называемого «первым руководителем») организации, уполномоченного на получение официальных уведомлений от имени организации) и предоставлению ее в соответствующий государственный орган.

С другой стороны, если гражданская организация занимается деятельностью, которая связана с общественной безопасностью, охраной здоровья и общественным благосостоянием (например, создание дневного центра по уходу за маленькими детьми), то для этого ей необходимо получить соответствующую лицензию (См. *Раздел 6.5*). Организации также предстоит подвергаться периодическим проверкам, ей необходимо будет соответствовать всем предъявляемым требованиям отчетности, которые позволяют обеспечить здоровье и безопасность детей. Кроме

этого, целесообразно требовать от гражданских организаций, занятых экономической деятельностью, представлять налоговую отчетность по общим правилам, которые применяются ко всем налогоплательщикам.

Если гражданская организация стремится получить статус организации общественной пользы с тем, чтобы получить наибольший объем налоговых льгот, или если она обращается за государственным грантом для осуществления своей деятельности, или занимается широкомасштабным сбором благотворительных пожертвований от общественности, тогда требования отчетности для такой организации могут быть более обременительными. В то же время, только от крупных организаций общественной пользы, имеющих достаточные ресурсы, целесообразно требовать предоставления полного объема подробной отчетности. Соответственно, было бы крайне желательно освободить небольшие организации общественной пользы от некоторых требований по отчетности, а также предусмотреть более упрощенный порядок отчетности для других организаций.

Как правило, предоставляемые отчеты различаются по объему, содержанию, требуемой информации, в зависимости от конкретной причины, по которой они востребованы государственным органом. Было бы намного легче, если бы существовала единая и простая форма отчетности для всех гражданских организаций и для всех видов их деятельности. К сожалению, добиться этого не представляется возможным. Тем не менее, необходимо стремиться к тому, чтобы отчетность для государственных ведомств была, насколько это достижимо, как можно более простой и единообразной.

При хорошо разработанной системе отчетности, от определенных организаций (таких, например, как организации взаимной выгоды и небольших организаций общественной пользы), не требуется предоставлять подробных отчетов о своей деятельности и финансах. При наличии такой системы важно, чтобы все организации, включая мелкие организации общественной пользы и крупные организации взаимной выгоды, вели документацию бухгалтерского и финансового учета по всей своей деятельности с тем, чтобы члены организации и ее органов управления, а также уполномоченный государственный орган могли убедиться в том, что она осуществляет свою деятельность законно и разумно. Во многих странах разработаны и приняты специально адаптированные для гражданских организаций правила ведения бухгалтерского учета и делопроизводства.<sup>117</sup> Более того, каждая организация должна утвердить свою собственную политику хранения финансовых и нефинансовых документов в течение определенного периода времени.<sup>118</sup>

С позиции обеспечения исполнения законодательства, недостаточно просто требовать представления отчетности. Необходимо, чтобы представляемые отчеты проверялись компетентными специалистами, и все возникающие у них важные вопросы разрешались бы либо по телефону, по почте, а в соответствующих случаях с помощью специальных инспекций, проверок или ревизий самих организаций непосредственно на местах. Более того, поскольку для государственных органов отчеты представляют собой основную форму контроля над деятельностью гражданских организаций, необходимо, чтобы действовала система наказаний за такие правонарушения, как непредставление отчетов, несвоевременная сдача отчетов, предоставление заведомо ложных сведений, отсутствие первичной документации, на которой основывались эти отчеты (См. Раздел 8.7). Другими словами, необходимо, чтобы обеспечивалось строгое соблюдение положений законов, регулирующих деятельность гражданских организаций, и чтобы сами эти положения были конкретными и понятными.

Во многих странах отчеты гражданских организаций не являются общедоступными и не подлежат публичному обнародованию. Тем не менее, эти отчеты должны служить не только осуществлению контрольных и надзорных функций, но также и тому, чтобы помогать и оказывать содействие самим гражданам в осуществлении надзорных функций. Следовательно, в раскрытии и обнародовании основной информации о деятельности гражданских организаций должно быть заинтересовано и само государство (См. Раздел 8.6). Кроме того, возможностью изучить общедоступные отчеты гражданских организаций могут также воспользоваться банки, землевладельцы, предприниматели и другие лица, которые намереваются устанавливать долгосрочные взаимоотношения с гражданскими организациями, поскольку на основе этой информации можно судить о добросовестности потенциальных партнеров.

Существуют, тем не менее, два предостережения относительно опубликования отчетов для общественности, о которых следует упомянуть. Во-первых, не всю информацию, содержащуюся в отчетах для государственных органов, следует предавать общественной гласности. Следует помнить о том, что некоторая информация носит конфиденциальный или частный характер, и поэтому не должна быть обнародована для общественности. Конфиденциальная информация может содержать имена и фамилии лиц, которым гражданская организация оказывала помощь, или данные о членах организации и её донорах.

Во-вторых, всегда существует угроза чрезмерного регулирования этих вопросов государством, либо использования требований по отчетности и проверок деятельности организаций в качестве мер по притеснению тех гражданских организаций, которые критикуют государство или «непопулярны» по другим причинам. Не существует надежных форм защиты против государственного притеснения, которое существует, в какой-то степени, в любом обществе. Один критерий, который можно использовать для того, чтобы определить, завышены ли требования по отчетности для гражданских организаций или нет, состоит в сравнении этих требований с аналогичными требованиями для коммерческих организаций. Здесь, как и во многих других ситуациях, возможность обжаловать решения государственных органов по исполнению законодательства в независимом судебном органе является важным средством борьбы с подобными злоупотреблениями со стороны государства и является ключевым фактором в предупреждении будущих злоупотреблений (См. Раздел 2.2D).

## **РАЗДЕЛ 8.1 Внутренняя отчетность и контроль**

**А. Гражданские организации должны хранить финансовую документацию, составлять отчеты и вести учет по своей деятельности. Они обязаны также составлять и хранить протоколы заседаний органов управления.**

**В. Высший орган управления гражданской организации (например, общее собрание членов организации или совет директоров) должен принимать и утверждать отчеты о финансовой и операционной деятельности организации с тем, чтобы обеспечить их соответствие целям, установленным в руководящих документах организации.**

**С. Определенный орган гражданской организации (например, совет директоров или ревизионная комиссия, созданная по распоряжению совета директоров) должен быть наделен ответственностью (а каждый член организации взаимной выгоды должен иметь право) проверять делопроизводство и бухгалтерский учет в организации.**

**Д. Отчеты гражданских организаций должны вестись и храниться в соответствии с общепринятыми международными принципами и стандартами бухгалтерского учета и отчетности (GAAP).**

**Е. В качестве положительной практики целесообразно, чтобы проверку финансовых отчетов гражданских организаций, которые ведут значительную деятельность или имеют солидные активы, проводили дипломированные бухгалтеры или независимые аудиторы, предполагая, что подобные услуги будут предоставлены по приемлемой и разумной цене. Это должно быть требованием для любой достаточно крупной организации общественной пользы.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

В большинстве случаев, у членов органов управления крупных гражданских организаций либо не хватает времени, либо не хватает специальных познаний, чтобы заниматься анализом финансовых отчетов гражданской организации, выросшей до крупного размера. Поэтому допускается делегировать контрольные функции по финансовому надзору соответствующему финансовому комитету.<sup>120</sup> Финансовые и бухгалтерские отчеты должны предоставляться в соответствии с законодательством или практикой той страны, где организация осуществляет свою деятельность.<sup>121</sup> Кроме того, любая крупная гражданская организация должна пользоваться услугами внешнего дипломированного бухгалтера (*независимого аудитора*) для проверки и сертификации на соответствие законодательству финансовой деятельности. Законы о гражданских организациях или бухгалтерском учете должны обязывать крупные организации общественной пользы проводить аудиторские проверки. Более того, многие ответственные доноры зачастую требуют проведения независимого финансового аудита организации прежде, чем выдавать ей гранты (см. *Раздел 8.5*). Данное правило не должно применяться в странах, где подобные аудиторские услуги не доступны по разумной, приемлемой цене.<sup>122</sup>

## **РАЗДЕЛ 8.2 Аудит и отчетность перед компетентным государственным ведомством**

**А. Необходимо требовать, чтобы любая гражданская организация, которая получает льготы и привилегии от государства, превышающие минимальный уровень, или активно занимается сбором благотворительных пожертвований от общественности, предоставляла не реже одного раза в год необходимые отчеты о финансовой и операционной деятельности в уполномоченный государственный**

**орган, который осуществляет общий надзор за гражданскими организациями.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

В странах, где действует тщательно разработанная система отчетности, для некоторых гражданских организаций (многие организации взаимной выгоды и небольшие организации общественной пользы) не требуется предоставлять детализированные отчеты о своих финансах и деятельности. Необходимо, чтобы законы и подзаконные акты, регулирующие деятельность гражданских организаций, четко указывали на то, какие именно организации должны предоставлять отчеты и кому. В каждой конкретной стране, с учетом местных условий и традиций необходимо определить тот уровень объема деятельности, по достижении которого будут возникать требования по отчетности и аудиту.

Иногда бытует такая точка зрения, что членские организации (объединения и ассоциации) вообще не должны предоставлять отчеты, даже если они пользуются налоговыми льготами, поскольку члены организации сами осуществляют надлежащий контроль над её деятельностью. Однако, несмотря на то, что орган управления в этих организациях состоит из самих членов организации, эти лица часто не уделяют должного внимания надзору за её деятельностью.<sup>123</sup>

**В. Требования к отчетности должны включать в себя правила хранения документации, которые дают возможность уполномоченному государственному органу осуществлять на должном уровне надзор за организациями, от которых требуется предоставление отчетов.**

Каждая гражданская организация должна устанавливать правила, согласно которым все её финансовые и иные документы должны храниться в течение определенного периода времени.<sup>124</sup>

**С. Следует разрешить всем организациям взаимной выгоды и мелким организациям общественной пользы предоставлять отчеты в упрощенной форме, а по возможности полностью освободить их от этой обязанности.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Как уже обсуждалось в Разделе 3.5, необходимо наличие государственного реестра, где хранится основная информация о каждой гражданской

организации, а также важно, чтобы эта информация регулярно обновлялась. Такой реестр позволяет любому гражданину, коммерческой организации или государственному органу удостовериться в том, существует ли интересующая его гражданская организация или нет, а также получить другую информацию общего характера, скажем об основных целях организации.

Помимо указанных выше сведений, государство и общество обычно не имеют законных оснований интересоваться деятельностью организаций взаимной выгоды. До тех пор, пока организация не получает существенных льгот либо финансовой помощи от государства или общества, или пока её деятельность не затрагивает интересы самого общества, она имеет такое же право на невмешательство в свои частные дела, как и физическое лицо, независимо от того, является организация большой или маленькой.

Даже в отношении организаций общественной пользы нет необходимости требовать предоставления отчетов о своей деятельности, если организация осуществляет минимальную деятельность и имеет небольшие активы (например, в случае если организация общественной пользы находится только на этапе становления и пока еще не имеет своих средств и персонала). Причина, по которой предлагается такое исключение для организаций общественной пользы с ограниченным объемом деятельности и небольшими активами, заключается в том, чтобы устранить обременительные требования отчетности для подобных организаций, поскольку это может ухудшить условия их существования. Пока организация небольших размеров, её возможность оказывать влияние на общество, как положительное, так и отрицательное, является весьма ограниченной. Однако вопрос о том, какой объем деятельности и активов организации необходимо считать минимальным, и, соответственно, какие организации целесообразно освободить от требования по предоставлению отчетов, лучше всего определять в конкретном контексте для каждой страны отдельно.

**Д. Требования, предъявляемые к отчетности, должны предусматривать соответствующие положения о защите конфиденциальной и частной информации.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Законы разных стран существенно отличаются по уровню защиты прав граждан на неприкосновенность частной жизни. Однако такая защита необходима для поощрения активного участия граждан в деятельности гражданского сектора. Правила делопроизводства и отчетности для гражд-

данских организаций, так же, как аналогичные правила, предусмотренные для всех юридических лиц, должны отвечать требованиям законов о неприкосновенности частной жизни (например, требование о неразглашении медицинских карточек с историей болезни сотрудников).

Если организация занимается сбором благотворительных пожертвований от общественности или иным образом получает существенную помощь от государства или общества, то от нее может потребоваться раскрытие определенной информации частного характера, которая при других обстоятельствах считалась бы неприкосновенной, для того, чтобы предотвратить возможные злоупотребления. Например, для того, чтобы “рынок” имел представление о том, какие организации платят чрезмерно высокие жалования своим ключевым сотрудникам, может быть целесообразным требовать раскрытия информации о заработной плате пяти или десяти самых высокооплачиваемых сотрудников.

**Е. Уполномоченный государственный орган должен иметь право проверять состояние бухгалтерского учета и делопроизводство, отчетность и деятельность гражданской организации в обычные рабочие часы, предварительно уведомив её об этом.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Несмотря на общие требования отчетности, рассматриваемые в настоящем Руководстве, должны быть предусмотрены и защитные инструменты, не позволяющие уполномоченному государственному органу собирать информацию об одном или нескольких частных лицах под предлогом проверки гражданской организации. Например, не должны допускаться действия в обход надлежащей правовой процедуры, предусматривающей защиту при проведении уголовного расследования или в исполнительном производстве по гражданским делам, как, например, наличие ордера (постановления) на проведение обыска.

**Ф. Уполномоченный государственный орган должен иметь возможность проводить внеплановые или выборочные проверки ведения бухгалтерского учета, делопроизводства и отчетности в любой подотчетной ему гражданской организации для того, чтобы удостовериться в соблюдении ею закона.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Если отсутствует информация о конкретных нарушениях, то для проверки должны выбираться действительно случайные организации. Аб-

солютно недопустимо принимать решение о проверке организации, основываясь на политической подоплеке. Тем не менее, большинство проверок и ревизий должны иметь основание.

Недостатки в работе и нарушения со стороны государственных органов сильнее всего проявляются именно при проведении проверок. Во многих странах не выделяется достаточных ресурсов для контроля над выполнением правовых требований, налагаемых на гражданские организации. Слишком часто при возникновении проблем – таких как налоговые злоупотребления или уклонение от уплаты налогов гражданскими организациями – существует соблазн изменить или ужесточить закон, теоретически полагая, что это поможет искоренить правонарушения. Обычно же требуется не увеличение количества и разнообразия законов, а создание более эффективного надзора за исполнением уже действующих. В таких случаях гораздо больший эффект может быть получен от проведения внеплановых или выборочных проверок, чем от лишения всех организаций прав на налоговые льготы только потому, что государство не в состоянии должным образом осуществлять свои надзорные функции.

### **РАЗДЕЛ 8.3 Налоговая отчетность и налоговые проверки**

**А.** Хотя отчетность должна быть максимально стандартизирована, тем не менее, считается целесообразным подавать в налоговые органы различные виды отчетов. В зависимости от вида налога должны существовать различные формы отчетности, к примеру, налог на прибыль (корпоративный подоходный налог) или налог на добавленную стоимость (НДС).

**В.** Налоговым органам, как правило, следует проверять не все аспекты деятельности гражданских организаций, а только те, которые имеют прямое отношение к налогообложению (включая вопрос выполнения требований, связанных с освобождением организации от налогов) или связанных с использованием общественных или государственных средств.

**С.** Гражданские организации с небольшим доходом следует освободить от необходимости представления налоговых отчетов или разрешить им подавать их в упрощенной форме.

## ОБСУЖДЕНИЕ

Все гражданские организации, имеющие значительные доходы, обязаны представлять отчеты в налоговые органы. Далее, все гражданские организации, наделенные большими налоговыми льготами и привилегиями (например, освобождение от определенных налогов или получение благотворительных пожертвований, предоставляющих налоговые преференции благотворителям), обязаны предоставлять отчеты с тем, чтобы налоговые органы могли контролировать и отслеживать получаемые организацией льготы. Скажем, из отчетов по налогу на добавленную стоимость должно быть видно, какие сделки были заключены, и какие из них освобождаются от налога либо облагаются по льготной ставке.

В случаях, когда в ходе проверки налоговые инспекторы получают информацию о возможных правонарушениях со стороны проверяемой организации, но, при этом эти нарушения не имеют отношения к целям налоговой проверки, то, как правило, в любом государстве должны действовать специальные межведомственные соглашения по обмену информацией между государственными органами. Например, если при проведении проверки гражданской организации налоговому инспектору становится известна информация, которая указывает на возможные нарушения трудового законодательства, то вполне закономерно, чтобы он поставил об этом в известность соответствующие подразделения Министерства труда. С другой стороны, было бы непозволительным для налогового органа осуществлять проверку других аспектов деятельности организации, которые не имеют ничего общего с налогообложением, или же использовать свои полномочия для проведения расследований, не связанных с налогообложением. Также, налоговые инспектирующие органы никогда не должны использовать налоговую проверку как повод для проведения общей оценки гражданской организации или её деятельности.

## РАЗДЕЛ 8.4 Отчетность перед лицензирующими органами и проводимые ими проверки

**А.** Любая гражданская организация, занимающаяся деятельностью, подлежащей лицензированию или нормативному контролю со стороны государственных органов, обязана предоставлять в соответствующие ведомства такие же отчеты, как и любые другие физические или юридические лица.

**В. Лицензирующий орган должен быть наделен правом проводить проверки и инспекции формальной гражданской организации с целью выявления случаев нарушений применимых лицензионных и других нормативных требований так же, как и в отношении других лицензиатов, однако в его компетенцию не должны входить функции по надзору и проверке других аспектов деятельности организации.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Как было отмечено в Разделе 6.5, гражданские организации (как и другие юридические и физические лица) могут заниматься определенными видами деятельности, для осуществления которых необходимо получить лицензию или специальное разрешение. Например, получение лицензии необходимо в случаях открытия медицинской клиники, или специальное разрешение может потребоваться для проведения благотворительного концерта по сбору средств в общественном парке. В тех случаях, когда на занятие определенным видом деятельности необходима лицензия или другой разрешительный документ, лицензирующий орган может потребовать предоставления отчетов о деятельности организации. Объем отчетности обычно варьируется в зависимости от характера такой деятельности, её длительности и воздействия на общество.

## **РАЗДЕЛ 8.5 Отчетность перед донорами**

**Доноры формальной гражданской организации имеют право заключать с ней соглашение относительно предоставления донору информации, необходимой ему для оценки того, подходит ли данная гражданская организация для получения пожертвования (гранта), а также того, каким образом в данной организации используются донорские средства, в целом, и средства данного донора, в частности.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Требования отчетности перед донорами оформляются в виде договорных обязательств, принудительное исполнение которых может быть обеспечено в судебном порядке. Вообще говоря, каждый донор сам определяет, какого рода информация ему необходима от гражданской организации. Основываясь на положительном практическом опыте, доноры

при заключении соглашения с гражданской организацией оговаривают условия, по которым гражданская организация будет подотчетна своим бенефициариям, будет вести надлежащий финансовый учет и составлять финансовую отчетность, избегать конфликта интересов, отвечать требованиям хорошего менеджмента (иметь эффективные методы управления). Посредством установления надлежащих договорных условий, доноры могут играть важную роль в обеспечении жизнеспособности и нормального функционирования гражданского сектора. При этом, желательно, чтобы доноры, как государственные, так и частные, встречались между собой и согласовывали минимальные требования к отчетности и деятельности для получателей грантов. При этом необходимо, чтобы формы отчетности перед донорами также были по возможности максимально стандартизированы.

## **РАЗДЕЛ 8.6 Раскрытие (обнародование) и доступность информации для общественности**

Любая гражданская организация, которая получает от государства льготы, превышающие минимальные, либо собирает значительные благотворительные пожертвования от общественности, обязана публиковать или предоставлять общественности доступ к своим отчетам об общем финансовом положении и своей деятельности. Эти отчеты могут быть менее подробными, чем те, которые необходимо предоставлять в уполномоченный государственный орган, налоговую службу и любые лицензирующие или регулирующие деятельность органы. При этом, должно быть разрешено не раскрывать в таких отчетах информацию, как о донорах, так и о тех, кому предоставляется помощь (бенефициариях), в дополнение к необходимости обеспечения конфиденциальности и неразглашения информации частного характера.

### **ОБСУЖДЕНИЕ**

Общество вправе интересоваться деятельностью гражданских организаций и источниками их финансирования. Добиться доверия общества к гражданскому сектору помогает прозрачность его работы и открытость для общества. Специально разработанные правила, принятые для осуществления принципа прозрачности, не должны требовать больших и ненужных расходов от гражданской организации на распространение

публичных отчетов о своей деятельности. В некоторых странах допускается ежегодное опубликование отчетов в газете или журнале, обычно используемых для опубликования юридических объявлений и уведомлений. В последнее время все чаще используется более дешевый и эффективный метод по обеспечению доступа общественности к информации о деятельности организации посредством размещения регулярных отчетов на домашней интернет-странице организации.<sup>125</sup>

В некоторых странах, действует правило, при котором копия отчета представляется в уполномоченный государственный орган, который в свою очередь размещает его в общедоступном читальном зале публичной библиотеки. При этом, гражданская организация обязана предоставлять копию такого отчета любому лицу по его просьбе за разумную плату, не превышающую стоимости копирования такого документа.<sup>126</sup> В других странах действуют правила, согласно которым протоколы ежегодных общих собраний хранятся в надзорном органе, который предоставляет их для ознакомления общественности. Любые такие требования должны распространяться только на те организации, которые получают значительные льготы и привилегии от государства и общества. Более того, эти требования не должны распространяться на протоколы плановых заседаний коллегиальных органов управления (например, попечительский или наблюдательный совет, совет директоров) или других структур организации, принимающих решения, которым должно быть разрешено проводить свои обсуждения в частном порядке.

## **РАЗДЕЛ 8.7 Специальные санкции**

**В дополнение к общим санкциям, которые распространяются на гражданские организации в той же мере, что и на остальные юридические лица (например, законы, регулирующие выполнение обязательств по договорам и ответственность за небрежность), целесообразно предусматривать специальные санкции (например, пени, налоговые штрафы, возможность замены одного из членов коллегиального органа управления, принудительное прекращение деятельности организации) за нарушения, специфические для гражданских организаций (например, нарушения, связанные с отчетностью, осуществление чрезмерной коммерческой деятельности, заключение сделок в личных интересах, злоупотребление служебными полномочиями, ненадлежащая практика при сборе пожертвований от общественности, нарушение ограничений по расходам,**

регламентируемым налоговым законодательством). Однако всегда должна предоставляться возможность обжаловать решения о штрафах, налоговых и иных санкциях в независимых судах. При этом, для обжалования должен быть предоставлен разумный промежуток времени. В случае необходимости, закон о гражданских организациях должен специально закреплять право на надлежащее уведомление и право на судебное обжалование.

## ОБСУЖДЕНИЕ

В любой современной правовой системе, где основным методом надзора за гражданской организацией является проверка государственными органами отчетов, многие из специальных санкций в отношении гражданских организаций связаны именно с такой отчетностью. Такие санкции могут иметь форму штрафов за непредставление или несвоевременное представление отчетов или предоставление в отчете заведомо ложной информации. Наказания при этом должны быть ступенчатыми, а их наложение может быть опротестовано в судебном порядке, а в некоторых случаях, когда нарушения носят уголовный характер, санкции применяются только при наличии судебного постановления. Если гражданская организация не представляет основной годовой отчет в течение длительного времени (например, двух или трех лет), уполномоченный государственный орган может начать процессуальные действия по прекращению деятельности организации с соответствующим выполнением надлежащего порядка уведомления и предоставлением права на административное и судебное обжалование. Эта санкция дает возможность исключить из реестра гражданские организации, которые уже не функционируют.

Более того, если принимать во внимание тот факт, что на коллегиальный орган управления организации возлагается основная обязанность по осуществлению контроля за её деятельностью, то для этого должны применяться соответствующие санкции для обеспечения исполнения своих обязанностей членами коллегиального органа управления. В Разделах 4.3, 4.4 и 4.5 обсуждаются обязанности членов коллегиального органа управления и их ответственность за ненадлежащее выполнение своих обязанностей, таких как запрет на конфликт интересов, преданность организации, надлежащее усердие, и другие. Вдобавок к этим умеренным санкциям, следует также предусмотреть возможность прекращения деятельности гражданской организации в судебном порядке, если её коллегиальный орган управления или общее собрание членов не проводят заседаний на протяжении нескольких лет. В качестве альтерна-

тивного варианта закон может предусмотреть возможность отстранения от исполнения обязанностей членов коллегиального органа управления в судебном порядке, в случае, если они злоупотребляют своими служебными полномочиями или не осуществляют вообще никакого контроля за деятельностью организации.<sup>127</sup> Разумеется, что такие крайние меры, как прекращение деятельности организации или замена состава её органа управления, не должны приниматься без соответствующего предварительного надлежащего уведомления организации и предоставления ей возможности исправить положение дел. При этом, безусловно, решения о принятии подобных крайних мер не должны вступать в силу до тех пор, пока организацией не будет полностью использовано право на обжалование (апелляцию)<sup>128</sup> (См. Раздел 3.7).

Хотя общие уголовные законы (например, касающиеся таких правонарушений, как растрата и присвоение чужого имущества) должны применяться к физическим лицам, которые могут быть связаны с гражданскими организациями, равно как и с другими юридическими лицами, в то же время применение уголовных санкций (например, тюремное заключение) в связи с нарушением положений закона о гражданских организациях считается нецелесообразным.

Как было указано в Разделе 4.4 В, третьи лица должны иметь право подавать иск против гражданской организации за причиненный ею ущерб и преследовать в судебном порядке должностных лиц и членов органов управления, если те своими действиями или бездействием причинили ущерб или способствовали причинению такового. Как уже было отмечено в Разделе 6.3, гражданская организация может потерять свой статус, если на протяжении ряда лет её деятельность шла вразрез с её целями и была несовместима с её статусом.

# 9

## НАЛОГОВЫЕ ЛЬГОТЫ

Иногда налоговые льготы доступны всем без исключения формальным гражданским организациям, однако гораздо чаще они предоставляются лишь небольшой группе формальных гражданских организаций.<sup>129</sup> Различие между организациями взаимной выгоды (ОВВ) и организациями общественной пользы (ООП) приобретает особую значимость в сфере налогообложения. В большинстве правовых систем налоговые льготы распространяются в основном только на определенные виды организаций общественной пользы (см. Приложение “Глоссарий Терминов” п. 19).

В большинстве налоговых законов при решении вопроса о льготном налогообложении организаций или их доноров, прежде всего, принимаются во внимание цели и сфера деятельности организации. Например, в некоторых странах уже исторически сложилось, что законодательство предоставляет налоговые льготы только ограниченному кругу организаций, в частности тем, которые создавались с основной целью осуществлять деятельность по поддержке развития таких сфер, как образование, здравоохранение, наука, культура, снижение уровня бедности. И хотя этот перечень сфер применения льготной налоговой политики весьма ограничен, однако, со временем, во многих странах список областей, в которых законодательство предоставляет налоговые льготы, может пополняться другими целями и видами деятельности, в развитии которых заинтересованы и общество, и государство, такими,

например, как защита прав человека, групп меньшинств или защита окружающей среды. Также является обычной практикой, когда в конце такого списка приводится такая всеобъемлющая категория, как, например, "...или любая другая организация, созданная главным образом на благо общества".<sup>130</sup>

Хотя вполне очевидно, что решения о предоставлении налоговых льгот предпочтительнее принимать на основании определённых принципов, в реальности в налоговых законах большинства стран в основном преобладают не принципы, а соответствующие списки, которые могут различаться в зависимости от видов организаций. Так, виды организаций, на которые распространяются льготы по НДС, могут отличаться от видов организаций, на которые распространяются льготы по подоходному налогу или налогу на прибыль.<sup>131</sup> В свою очередь, льготы по уплате таможенных пошлин могут отличаться от льгот по НДС. Всё это представляет собой естественный результат того, что налоговые и другие правовые нормы разрабатываются постепенно и изменяются всякий раз по поводу какого-то конкретного случая. Тем не менее, полезно рассмотреть полный свод налоговых правил, распространяющихся на гражданские организации, и определить, имеется ли возможность составления и применения более согласованного и последовательного свода правил.

Последующие разделы будут в основном посвящены специальным налоговым преференциям, которые должны или могут распространяться на официальные гражданские организации, или, по крайней мере, на организации общественной пользы (ООП). Как правило, получение налоговых льгот является делом добровольным: налоговые льготы распространяются лишь на те организации, которые стремятся их получить и добиваются их. Практически в любой стране мира необходимо подавать специальное заявление для того, чтобы получить право на одну или несколько налоговых льгот.<sup>132</sup> Любая организация, предпочитающая работать без дополнительного надзора и проверок, с которыми всегда сопряжено получение налоговых льгот, должна иметь право решить обойтись без льгот, чтобы не подвергаться дополнительному давлению. Поскольку налоговые законы, как и любые другие законы, могут использоваться ненадлежащим образом как средство для оказания давления на «непопулярные» гражданские организации, чрезвычайно важно предоставлять гражданским организациям возможность выбора – получать им налоговые льготы или обходиться без них.

Для гражданских организаций не должно быть никаких специальных налогов или повышенных ставок налогов, кроме возможных обос-

нованных штрафных налоговых санкций, налагаемых за специфические нарушения, которые возникают в гражданском секторе (См. Раздел 8.7). Введение специальных налогов или повышенных ставок налогов для гражданских организаций будет подрывать возможность эффективной деятельности гражданского сектора, что противоречит интересам общества, которое стремится иметь сильный и независимый гражданский сектор.

И, наконец, очень важно, чтобы само налоговое законодательство было стабильным и предсказуемым. И хотя является обычной практикой, когда государство ежегодно в рамках бюджетного процесса изменяет налоговые законы, все же было бы целесообразно, чтобы как за гражданскими организациями, так и за их донорами на протяжении длительного периода времени стабильно сохранялись налоговые льготы и преференции.

## **РАЗДЕЛ 9.1 Освобождение гражданских организаций от налога на прибыль или корпоративного подоходного налога**

Каждая формальная гражданская организация вне зависимости от того, является ли она организацией взаимной выгоды или общественной пользы, является ли она членской или не имеет членства, должна быть освобождена от уплаты подоходного налога на денежные средства или иные виды имущества, полученные от доноров или государственных органов (по гранту или контракту), а также на обычные членские взносы, если таковые имеются. Разнообразные подходы могут быть использованы для освобождения от налогообложения процентов (по вкладам), дивидендов, доходов от прироста капитала или продажи активов, причем, полное освобождение от таких налогов, в основном, предоставляется организациям общественной пользы.

### **ОБСУЖДЕНИЕ**

Типичными источниками доходов гражданских организаций являются пожертвования, членские взносы, вознаграждения по государственным контрактам, доходы в виде процентов, дивидендов и доходы от прироста капитала по инвестициям. Существует общее мнение, что первые три из вышеуказанных источников доходов не должны облагаться на-

логом. Очень часто доходы в виде процентов и дивидендов также не облагаются налогом<sup>133</sup>. При этом существуют два различных подхода, позволяющих прийти к такому результату. Один подход подразумевает, что такие обычные денежные поступления гражданских организаций не облагаются налогом, поскольку они не признаются «доходом» для целей налогообложения. Другой подход признаёт такие поступления доходом, однако, предоставляет гражданским организациям освобождение от налогообложения по этим доходам. Многие налоговые системы не рассматривают дарения (пожертвования) и членские взносы в качестве «дохода» для целей налогообложения, в то время как проценты, дивиденды и доходы от прироста капитала признаются доходом. Тем не менее, тот факт, что какой-то источник поступления средств рассматривается в качестве «дохода» не означает, что такие средства должны облагаться налогом. Поэтому, как показывает практика, проценты, дивиденды и доходы от прироста капитала, получаемые всеми организациями общественной пользы (ООП), а также многими организациями взаимной выгоды (ОВВ), освобождаются от уплаты подоходного налога или налога на прибыль.

Независимо от того, какому подходу отдается предпочтение, существует несколько вопросов, на которые так или иначе предстоит ответить, а именно: должны ли доноры (жертвователи) получать налоговые льготы? Следует ли освобождать от налогов прибыль, заработанную гражданской организацией в результате осуществления обычной коммерческой или предпринимательской деятельности? Как другие налоговые законы должны применяться к гражданским организациям? Все эти вопросы рассматриваются в следующих разделах.

## **РАЗДЕЛ 9.2 Налоговые преференции по налогу на прибыль или подоходному налогу для пожертвований**

**Для стимулирования и поощрения благотворительности и филантропии, частные лица и коммерческие организации должны иметь право на достаточно серьезные налоговые преференции по подоходному налогу или налогу на прибыль, если они осуществляют пожертвования организациям общественной пользы.**

### **ОБСУЖДЕНИЕ**

Согласно правилу, рекомендованному в предыдущем Разделе, пожертвования, получаемые формальной гражданской организацией не долж-

ны облагаться налогами. В настоящем Руководстве также рекомендуется предоставлять донору право на налоговый вычет (скидку) или налоговый кредит из его подоходного (индивидуального или корпоративного) налога или налога на прибыль. В качестве альтернативы может быть предусмотрена схема по возврату налогов (как это практикуется в Великобритании)<sup>134</sup> или же схема назначения целевого использования налога налогоплательщиками (как это делается в Венгрии, Словакии, Литве и Польше).<sup>135</sup> Такие налоговые преференции являются важным и полезным средством для поощрения партнерства между гражданскими организациями, бизнес сектором и государством для поддержки социально-экономического развития.<sup>136</sup> Если благотворителям будут предоставляться налоговые льготы по произведенным пожертвованиям, то при каждом пожертвовании будет возникать двойная налоговая льгота, в первый раз для донора (благотворителя), а во второй раз для самого получателя пожертвования.<sup>137</sup> Такое щедрое предоставление налоговых льгот вполне оправдано в качестве положительной практики в тех случаях, когда деятельность рассматриваемой гражданской организации направлена на благо всего общества и отвечает требованиям, предъявляемым к организациям общественной пользы.

Различие между налоговым вычетом и налоговым кредитом имеет принципиальное значение в налоговой системе с прогрессивной шкалой ставок налога. Налоговый кредит снижает сумму налога, подлежащего уплате налогоплательщиком, в то время как налоговый вычет уменьшает сумму дохода, облагаемого налогом (налогооблагаемого дохода). Там, где применяются прогрессивные ставки налога, налоговые вычеты более выгодны для налогоплательщиков с высоким уровнем дохода, которые платят подоходный налог по более высокой ставке. Налоговые кредиты предоставляют каждому налогоплательщику одинаковые льготы за одинаковые суммы пожертвований, поэтому с точки зрения налоговой политики эта льгота является более справедливой. Однако в большинстве стран, где налоговые системы используют прогрессивную ставку налога, предпочтение все же отдается налоговым вычетам, а не налоговым кредитам. Это вполне можно объяснить, опираясь на статистические данные, которые свидетельствуют о том, что физические лица с более низким доходом обычно делают пожертвования гражданским организациям, не придавая особого значения тому, какие налоговые льготы они могут при этом получить. В реальности могут возникать и такие ситуации, когда налогоплательщики не могут получить налоговые льготы по пожертвованиям в принципе, но уже в силу других действующих налоговых правил.<sup>138</sup> С другой стороны, согласно многочисленным

эмпирическим данным, налогоплательщики с высоким уровнем дохода очень чувствительны к налоговым ставкам, поэтому система налоговых вычетов, в отличие от системы налоговых кредитов, привлекает и стимулирует богатых доноров (благотворителей) делать больше пожертвований, а также делать крупные пожертвования.<sup>139</sup>

Еще один вопрос, с которым приходится сталкиваться в любой системе налогообложения – это предельный размер (если таковой существует) налоговых льгот. Например, в России физические лица могут получить освобождение в виде налогового вычета до 25% от налогооблагаемого дохода (налогооблагаемой базы), юридические лица лишь до 3%. В то же время, в США физические лица могут ставить на вычет сумму пожертвований в размере до 50% от налогооблагаемого дохода, а коммерческие организации до 10%. В Австралии вообще нет никаких ограничений по размеру вычетов. Если говорить в целом, то предел налоговых вычетов для физических лиц целесообразно устанавливать выше, чем для юридических, так как физические лица могут позволить себе быть гораздо более щедрыми, чем юридические лица, деятельность которых в первую очередь направлена на обеспечение интересов их собственников (акционеров) и напрямую зависит от них. В то же время, если налоговые вычеты будут предоставляться только в отношении пожертвований, предназначенных для организаций общественной пользы, т. е. организаций, работающих на благо общества и перекладывающих на себя часть забот государства, то установление более щедрого лимита по этим вычетам будет уместным и приемлемым.

Другой вопрос, связанный с налогообложением пожертвований, касается следующего: должен ли быть установлен минимальный уровень пожертвований, получающих налоговые льготы? Другими словами, должны ли налоговые льготы предоставляться только в том случае, если размер пожертвований превышает определенный *минимальный* уровень (например, 2 процента от налогооблагаемого дохода). Минимальные уровни для пожертвований используются в некоторых странах с целью избежать необходимости отслеживать и администрировать небольшие пожертвования.<sup>140</sup> Важно также решить вопрос о том, можно ли предоставлять налогоплательщикам право в случаях, когда размер пожертвования в текущем году превысил максимально установленный лимит, переносить на последующие годы ту часть, которая превышает установленный предел (т. е. оставшуюся сумму пожертвования ставить на вычет в будущих налоговых периодах). Обычно использование такого «права переноса» является положительной практикой, однако во многих странах налоговое законодательство пока не предусматривает такой возможности.

## РАЗДЕЛ 9.3 Налогообложение экономической деятельности

Чистый доход или прибыль, полученная гражданской организацией в ходе осуществления доходоприносящей деятельности, может: (а) освобождаться от подоходного налога (налога на прибыль); или (b) облагаться подоходным налогом (налогом на прибыль); или (с) облагаться подоходным налогом (налогом на прибыль) только при условии, если коммерческая деятельность не имеет ничего общего с некоммерческими уставными целями организации и не связана с их реализацией; или (d) облагаться подоходным налогом (налогом на прибыль) при несоблюдении механического теста, который позволяет освобождать от налогообложения скромные объемы доходов (например, 10 процентов от общего дохода) от экономической деятельности, но подвергнет налогообложению все доходы от экономической деятельности, в случае превышения установленного предела; или (е) облагаться подоходным налогом (налогом на прибыль) на основе комплексного правила, которое объединяет в себе некоторые аспекты вышеперечисленных правил.

### ОБСУЖДЕНИЕ

Принципы, которые используются при выборе в пользу какого-либо из указанных выше возможных налоговых правил, являются важными, комплексными и техническими.<sup>141</sup>

Правило (а) иногда называют тестом “на назначение дохода”. Согласно этому тесту весь доход, полученный от экономической деятельности, будет освобожден от налога при условии, что он использован или специально зарезервирован для реализации тех основных общественно полезных целей, для достижения которых и была создана гражданская организация.<sup>142</sup>

В стране с развивающейся рыночной экономикой было бы предпочтительнее использовать тест “на назначение дохода” на все доходы, использованные или зарезервированные гражданской организацией для осуществления деятельности, связанной с реализацией уставных задач. В странах с формирующейся рыночной экономикой гражданское общество обычно также находится на начальном этапе своего развития. Гражданские организации в таких странах испытывают острую нехватку денежных средств просто для того, чтобы выжить, поэтому доходы от их экономической деятельности могут играть очень существенную роль

для продолжения их существования. Еще один возможный аргумент в поддержку данного подхода состоит в следующем: в этих странах может наблюдаться столь острая необходимость в развитии независимой от государства экономической деятельности, что необходимо поощрять проведение такой деятельности любыми организациями – как гражданскими, так и коммерческими организациями.

С другой стороны, проблема недобросовестной конкуренции может приобрести остроту и актуальность, особенно когда масштабы и разнообразие видов экономической деятельности гражданских организаций начинают создавать угрозу для частных коммерческих компаний. Вполне очевидно, что если большая и богатая гражданская организация может заниматься определённой деятельностью (например, изданием книг), не платя при этом налогов, то у неё появляется явное экономическое преимущество перед своими конкурентами – коммерческими организациями.<sup>143</sup> Поэтому, когда подобная проблема становится существенной для фискальной политики страны в целом, то очевидным выходом из сложившейся ситуации будет обложение налогом таких доходов, по крайней мере, в тех случаях, когда они не связаны с целями данной организации.

В качестве примера одного из возможных альтернативных подходов может послужить опыт Польши середины 90-х годов XX века, когда гражданские организации освобождались от налогообложения всех доходов, включая доходы от любых видов экономической деятельности (как связанной, так и не связанной с уставными целями) до тех пор, пока эти доходы были использованы на необлагаемые налогом цели в течение года с момента их получения или в течение последующего налогового года.<sup>144</sup> И хотя подобная практика представляет собой лишь незначительную модификацию «чистого» теста «на назначение прибыли», тем не менее, она вызывает необходимость отслеживания движения денежных потоков с момента, когда они заработаны до того момента, когда они будут израсходованы, что будет отпугивать (удерживать) гражданские организации от увеличения финансовых резервов или от накопления пожертвований.

Правило, указанное в пункте (с) настоящего Раздела, согласно которому «доход от деятельности, не связанной с уставными целями организации» облагается налогом, а доход от «связанной и имеющей отношение к уставным целям» освобождается от налогообложения, порождает много поводов для теоретических рассуждений.<sup>145</sup> Часто самым действенным способом, с помощью которого гражданская организация может достичь своей цели, является осуществление соответствующей

экономической деятельности. Например, наиболее эффективным средством по распространению информации о каком-то определенном виде искусства или культуры, развитию которого гражданская организация хочет содействовать, может являться издание и продажа высококачественного журнала, посвященного этой теме. Если “основная” цель этой организации состоит в том, чтобы содействовать в развитии и пропагандировать данный вид искусства или культуры, и при этом организация занимается экономической (по сути коммерческой) деятельностью не ради извлечения прибыли, а полученная прибыль не распределяется,<sup>146</sup> то издание журнала и последующая его реализация может рассматриваться всего лишь как метод, выбранный для достижения некоммерческих целей организации. Теоретически освобождение от налогообложения доходов, полученных за счет осуществления деятельности, связанной с некоммерческими уставными целями организации, представляется весьма разумным.

Однако, к сожалению, на практике очень сложно разграничить экономическую деятельность, «связанную» с реализацией уставных целей от «не связанной». Поэтому в реальности представляется весьма затруднительным администрировать правило «связанный – не связанный». Например, если музей на своей территории открывает магазин по продаже репродукций известных произведений искусства из своей коллекции, или книг, в которых они изображены, или открыток также с их иллюстрациями, то такой вид деятельности можно рассматривать как «связанный» с целями деятельности музея. Но что произойдет, если музей откроет сеть магазинов розничной торговли, в которых будут продаваться книги по искусству и культуре, большинство из которых даже не будут иметь отношения к коллекции самого музея? Будет ли тогда это означать, что музей занялся деятельностью, «не связанной» с уставными целями, или же музей просто расширил свои уставные цели и решил осуществлять их с помощью активной экономической деятельности?<sup>147</sup> Свидетельством того, что на практике очень сложно провести разграничение между «связанными» и «не связанными» видами деятельности, может послужить и тот факт, что, при применении такого метода, поступления от налогов, которыми облагается «не связанная» деятельность, очень незначительны.<sup>148</sup>

В любой налоговой системе должно быть четко обозначено, что до тех пор, пока экономическая деятельность (например, издание журнала или книги) является лишь эффективным средством для достижения поставленной цели (например, содействие развитию искусства или культуры), она не должна рассматриваться в качестве деятельности, не

совместимой со статусом гражданской организации, даже если такая деятельность окажется основной для данной организации. Вот почему на практике так трудно разработать правила по определению деятельности, «связанной» или «не связанной» с целями организации, которые можно было бы эффективно администрировать.

“Механический” тест, обозначенный в данном Разделе под буквой (d), для определения разницы между экономической деятельностью, облагаемой и не облагаемой налогом, позволяет создать более простую систему налогообложения гражданских организаций. Можно, например, облагать налогами доход, полученный от всех видов экономической деятельности, в том случае, если он превысит определенную сумму или процент от общих поступлений. Такого рода подход нашел применение в Венгрии, где гражданские организации освобождаются от налога на прибыль, полученную от любых видов экономической деятельности (не имеет значения, связана ли эта деятельность с основными целями организации или нет) при условии, что годовой доход от такой деятельности не превысит меньшую из двух величин: 10 миллионов форинтов или 10% от общих поступлений (совокупного годового дохода). Обычно, единственным последствием в случае превышения необлагаемой пороговой величины за любой год, является обязанность заплатить налоги с той части фактических доходов, которая превысила этот минимальный порог. Однако в Венгрии это правило действует иначе: в случае превышения минимально установленного порога, налогообложению подлежит весь доход от экономической деятельности, независимо от того был ли он «связан» или «не связан» с уставными целями организации. В основе такого подхода, по всей вероятности заложена теория, согласно которой организация, получающая значительные суммы доходов от экономической деятельности, станет больше похожа на коммерческую организацию, чем на гражданскую.

Тест на определение “основной цели” также в некотором смысле является механическим, так как он основан на механическом подходе определения соответствия организации статусу гражданской в противовес классификации в качестве коммерческой. Так, если более 50 процентов всех расходов организации используется на неосновную деятельность (т. е. не связанную с реализацией уставных целей) в течение длительного периода времени (например, в течение трех лет), то такая организация должна быть переведена в разряд коммерческой. С точки зрения налогообложения, до тех пор, пока гражданской организации разрешено заниматься «связанной» с уставными целями экономической деятельностью, все ее доходы, которые получены от деятельности, «не связан-

ной» с уставными целями, подлежат налогообложению. Доходы от всей экономической деятельности не должны превышать 50% от доходов, полученных от всех видов деятельности. Причем такие доходы не подлежат распределению. После установления подобных правил уже никто не сможет обвинять гражданские организации в том, что они являются одним из способов ухода от налогов.

В некоторых странах действует требование, в соответствии с которым гражданские организации (или только организации общественной пользы) должны осуществлять коммерческую деятельность только через свои дочерние компании, а не сами.<sup>150</sup> Одно из преимуществ такой практики заключается в том, что таким образом обеспечивается более значительная прозрачность в деятельности организации. Но, с другой стороны, создание дочерней компании является мероприятием, не только обременительным с административной точки зрения, но также и весьма дорогостоящим. В то же время, такую же степень прозрачности можно обеспечить в том случае, если гражданская организация будет вести раздельный бухгалтерский учет по каждому виду осуществляемой экономической деятельности. Даже в тех случаях, когда применяется правило, требующее, чтобы организация осуществляла экономическую деятельность через дочернюю компанию, должна быть предусмотрена норма, позволяющая осуществлять ей хотя бы незначительный объем коммерческой деятельности напрямую без создания дочерней компании.

## **РАЗДЕЛ 9.4 Налог на добавленную стоимость (НДС) и таможенные пошлины**

**А. Организациям общественной пользы должен быть предоставлен льготный налоговый режим по налогу на добавленную стоимость (НДС).**

### **ОБСУЖДЕНИЕ**

Для многих видов деятельности гражданских организаций предоставляется льготный налоговый режим по НДС, хотя конкретные виды такой деятельности в разных странах отличаются друг от друга.<sup>151</sup>

Разработка налоговых льгот по НДС является весьма важным вопросом. Если гражданская организация не входит в систему НДС, а именно не является зарегистрированным плательщиком НДС (то есть, не подпа-

дает в категорию «облагаемых субъектов»), или освобождена от выплаты этого налога, она все равно платит НДС на приобретаемые товары и услуги, так как НДС уже включен в виде надбавки в цену, которую она оплачивает. Это так называемый «входящий НДС» – то есть, НДС, уплачиваемый при приобретении сырья, материалов, иных товаров, или при оплате услуг. Однако из-за того, что организация не включена в систему НДС и, соответственно, не является плательщиком этого налога, она не может потребовать возврата (либо зачета) уплаченного входящего НДС в случае реализации своих товаров или услуг, так как она считается конечным потребителем товара (работы или услуги).<sup>152</sup> И хотя исключение из системы НДС является нежелательным с точки зрения уплаты налогов, гражданские организации могут сознательно предпочесть не входить в эту систему, чтобы избежать себя от обременительных обязательств по уплате и учету НДС.

Гораздо более выгодным для гражданской организации, которая желает войти в систему НДС и выполнять все обременительные налоговые предписания по этому налогу,<sup>153</sup> будет обложение по нулевой ставке всех производимых ею товаров и услуг, при условии, что они связаны с ее общественно полезными целями. Это будет означать, что, хотя организация все равно оплачивает входящий НДС при приобретении товаров и услуг, ей фактически не придется собирать (выставлять) исходящий НДС (то есть, НДС, включаемый в цену при продаже (реализации) собственных товаров и услуг), поскольку она облагается по нулевой ставке. И, соответственно, это дает право организации принять НДС к зачету и получить возврат входящего НДС, уплаченного ею на приобретенные товары и услуги.<sup>155</sup> Безусловно, при использовании такого подхода гражданские организации постоянно получали бы значительные налоговые дотации (субсидии), что безусловно невыгодно с точки зрения налоговых поступлений, и поэтому найдется не очень много стран, где практикуется такой подход.<sup>156</sup> В странах, являющихся членами Европейского Союза, а также намеревающихся в него вступить, практикуется применять только один более общий подход, в соответствии с которым допускается определенное снижение потенциальных потерь дохода путем предоставления льготной, но не нулевой, ставки НДС на некоторые виды товаров и услуг, реализуемые организациями общественной пользы. Если, например, общепринятая ставка НДС составляет 20 процентов, то специальная ставка на определенные товары и услуги, вошедшие в специальный список, может составлять от 5 до 10 процентов.<sup>157</sup>

**В. Организации общественной пользы должны иметь право на льготы или освобождение от таможенных пошлин и НДС на импортируемые товары и услуги, которые будут использованы для осуществления их общественно полезных целей.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

На практике таможенные пошлины и НДС на импорт являются одними из самых сложных и трудных вопросов, с которыми приходится сталкиваться гражданским организациям в развивающихся странах и странах с переходной экономикой. Даже если законодательство какой-либо конкретной страны предусматривает освобождение организаций общественной пользы от таможенных пошлин и НДС на импорт, таможенные чиновники зачастую пренебрегают требованиям закона, и таким организациям приходится тратить несоразмерное количество времени, убеждая вышестоящих должностных лиц предоставить им в конечном итоге положенное по закону освобождение от налогов и пошлин.<sup>158</sup> В то же время, необходимо признать, что законы, освобождающие организации общественной пользы от уплаты таможенных пошлин и НДС на импорт, привлекают в гражданский сектор разного рода мошенников и шарлатанов, основным побуждением которых является создание фиктивной гражданской организации<sup>159</sup> для получения вышеуказанных льгот на импорт определенных товаров.

Если же таможенные пошлины и НДС на импорт будут взиматься с законопослушных гражданских организаций, то это может привести к очень существенному повышению операционных издержек организаций. С такой трудностью могут столкнуться как иностранные, так и отечественные гражданские организации. При этом, особенно тяжело будет тем организациям, которые занимаются оказанием гуманитарной помощи, так как обычно им приходится импортировать все свои товары и услуги, которые необходимы для оказания помощи в чрезвычайных ситуациях. Это также может стать проблемой и для мелких организаций, которые захотят импортировать для офисных нужд факсимильный аппарат или компьютер.<sup>160</sup>

Поэтому в некоторых странах организации общественной выгоды освобождаются от таможенных сборов и НДС на импорт.<sup>161</sup> Иногда эти льготы распространяются только на гражданские организации, финансируемые правительствами иностранных государств или международными организациями, которые обычно требуют предоставления таких льгот, как для себя, так и для организаций, которых они финансируют. Но в случае предоставления подобных льгот, необходимо обеспечить

честный и тщательный процесс, гарантирующий, что только подлинные организации общественной пользы получают право на такие льготы. С этой целью во многих странах вводится процесс сертификации, лицензирования или иные аналогичные процедуры для обеспечения того, что право этих организаций на льготы будет уважаться и признаваться таможенниками на границе.<sup>162</sup>

Для исключения случаев ненадлежащего использования вышеуказанных льгот целесообразно предусмотреть, чтобы они предоставлялись только на те предметы импорта, которые будут использованы организацией общественной пользы исключительно для осуществления своей непосредственной деятельности. Для предупреждения злоупотреблений в тех случаях, когда организация общественной пользы все-таки продает свой товар (компьютер, грузовик или автомобиль) в течение короткого промежутка времени с момента его ввоза в страну (например, 2-3 года), он должен облагаться таможенными пошлинами и НДС на импорт при продаже.

## **РАЗДЕЛ 9.5 Прочие налоги**

**А. В рамках налогового законодательства для гражданских организаций могут также предусматриваться льготные налоговые режимы или полные освобождения по другим видам налогов.**

### **ОБСУЖДЕНИЕ**

Во многих странах гражданским организациям предоставляется освобождение от налогов или льготный налоговый режим по таким налогам, как налог на недвижимость или личную собственность, налог с продаж, налог на передачу имущества по наследству, налог на наследство. Например, в Великобритании благотворительным организациям предоставляется восьмидесяти процентная скидка при уплате местного налога на имущество. В свою очередь, местные власти могут по своему усмотрению предоставить освобождение по оставшимся двадцати процентам, тем самым полностью освободив такую организацию от уплаты налога.<sup>163</sup> Гражданские организации, которые не относятся к категории «благотворительных», могут также пользоваться частичным или полным освобождением от налога на собственность по усмотрению местных властей.<sup>164</sup> Благотворительные организации в Великобритании также освобождены от уплаты так называемой пошлины «ad valorem» (дословно – «соответственно объявленной стоимости») при передаче

активов, включая акции, и от налогов на наследство при завещательном отказе недвижимости и посмертном даре, а также от налога на доход от прироста капитала (доход от инвестиций).<sup>166</sup> Аналогичные освобождения по местным налогам для организаций общественной пользы применяются во многих странах Центральной и Восточной Европы.

**В. Гражданским организациям обычно не следует предоставлять льготный налоговый режим или полностью освободить их от уплаты общепринятых налогов по социальному страхованию (включая отчисление в медицинские и пенсионные фонды).**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Иногда высказываются мнения, что лица, работающие в гражданских организациях получают меньше, чем работники коммерческих компаний, и что по этой причине их следует вообще освободить от налогов на социальное страхование или, по крайней мере, предоставить им возможность уплаты этого налога по более низкой ставке.<sup>167</sup> Однако, если освободить работников гражданских организаций от налогов на социальное страхование и при этом сохранить за ними право пользования социальными льготами (например, пенсионными или медицинскими выплатами), то это может вызвать ощущение несправедливости, что, в свою очередь, может вызвать недовольство среди работников, занятых в коммерческом секторе. С другой стороны, было бы несправедливо дважды обделять работников гражданских организаций, которые получают за свой труд более низкую заработную плату и при этом лишают их права пользования базовыми льготами (пособиями) в рамках социальных программ, предусмотренных для работников иной сферы.

Тем не менее, может быть целесообразным освободить от налогов на социальное страхование иностранных сотрудников гражданских организаций, которые временно находятся в стране пребывания. Например, гражданским организациям, финансируемым правительствами иностранных государств, часто предоставляют льготный налоговый режим на основании международных договоров или специальных двухсторонних соглашений.<sup>168</sup> Некоторые страны также практикуют предоставление подобных социальных льгот для сотрудников других иностранных организаций, в качестве одного из способов привлечения иностранной помощи (см. *Раздел 10.1*).



# 10

## Иностранные гражданские организации и иностранные источники финансирования

### **РАЗДЕЛ 10.1 Учреждение и надзор за деятельностью иностранных гражданских организаций**

**А.** Формальная гражданская организация, созданная и действующая по законам одной страны, но которая осуществляет или планирует осуществлять свою деятельность, или реализовывать свои программы, или иметь активы в другой стране, должна быть наделена правом учреждать филиал по законам этой другой страны, и такой филиал должен пользоваться всеми правами и подчиняться всем требованиям, предъявляемым к гражданским организациям в этой стране.

**В.** Иностранной гражданской организации должно быть также разрешено, если она пожелает, создавать самостоятельное юридическое лицо в виде дочерней или аффилированной организации в соответствии с требованиями законов, регулирующих деятельность гражданских организаций в стране пребывания.

## ОБСУЖДЕНИЕ

Закон должен создавать правовое поле «с одинаковыми правилами игры» для иностранных и отечественных организаций, давая возможность иностранным организациям принимать активное участие в гражданской деятельности другой страны. Если иностранная организация намерена осуществлять в стране деятельность, превышающую минимальную или краткосрочную, целесообразно требовать от нее юридической регистрации в качестве основного условия её деятельности в стране пребывания. Также целесообразно, чтобы на эту организацию распространялись те же юридические требования, которые предъявляются местным организациям – представление отчетности, уплата налогов и т. д.<sup>169</sup>

Иностранная организация должна иметь право открывать (учреждать) свой филиал или представительство через обыкновенную процедуру регистрации, действующую в этой стране.<sup>170</sup> Такое представительство или филиал не является самостоятельным юридическим лицом, но его открытие является легализацией деятельности иностранной организации в этой стране без необходимости создания отдельного юридического лица. Если иностранное юридическое лицо осуществляет свою деятельность через филиал, то все договорные и иные обязательства, взятые на себя его филиалом в стране пребывания, должны быть гарантированы и обеспечены активами, как самого филиала, так и его материнской (головной) организации. Если иностранная организация желает защитить свои активы или операции от исков (требований), которые могут быть предъявлены ей в другой стране, то ей должно быть разрешено создавать свою аффилированную или дочернюю организацию, которая будет наделена статусом отдельного юридического лица с целью осуществления деятельности в этой стране.

Основное требование, выдвигаемое при открытии филиала – это подсудность организации и иная подотчетность в стране, где она осуществляет свою деятельность. Например, от филиала потребуются назначить генерального представителя и открыть свой главный офис, где будут храниться бухгалтерские документы и отчеты на случай проверки его деятельности в стране пребывания. Все гражданские организации, особенно те, которые зарегистрированы за рубежом или управляются из-за рубежа, должны иметь своего генерального представителя, который является гражданином или постоянным резидентом этой страны, для того, чтобы через него могли вручаться надлежащие уведомления.

При открытии филиала могут возникнуть проблемы технического характера. Если регистрационные требования в стране «происхожде-

ния» существенно отличаются от подобных регистрационных требований, действующих в стране пребывания, то уполномоченный государственный орган может встать перед необходимостью принять решение относительно того, являются ли различия настолько несовместимыми, чтобы разрешить филиалу быть зарегистрированным в форме эквивалентной ассоциации (объединению), фонду, компании с ограниченной ответственностью или в другой возможной форме гражданской организации, существующей в стране, в которой он собирается осуществлять свою деятельность.

Вместе с тем, вышеупомянутый принцип «одинаковых правил игры для всех» постоянно испытывает давление с двух противоположных сторон. Очень часто иностранные организации хотят получать привилегии, которые недоступны для местных (отечественных) организаций. Например, они могут ходатайствовать о предоставлении определенных льгот и преференций в налоговом или трудовом законодательстве той страны, где они собираются осуществлять свою деятельность. Такого рода привилегии иногда им предоставляются на основе соответствующего международного договора или специального двухстороннего соглашения. Подобные привилегии часто предоставляются для привлечения иностранных организаций, которые изъявляют желание вложить значительные финансовые ресурсы или оказать другую помощь стране пребывания. Решения о предоставлении особых привилегий для иностранных организаций обычно принимаются по усмотрению государства индивидуально для каждого конкретного случая. Некоторые частные фонды требуют предоставления таких особых привилегий и налоговых льгот и отказываются осуществлять деятельность в странах, которые их не предоставляют.

Что касается давления с другой стороны, то оно вызвано опасением осуществления подрывной или террористической деятельности. Некоторые страны боятся, что иностранные гражданские организации могут быть использованы для подрыва существующего государственного устройства, финансирования или подготовки террористов или причинения иного вреда обществу. Как правило, такие опасения необоснованны и неоправданны. Любая иностранная организация, её филиал или дочерняя организация осуществляют свою деятельность в рамках законов, действующих в стране пребывания, которые одинаковы для всех, как местных, так и иностранных организаций. Эти же законы должны предотвращать и наказывать за любую незаконную деятельность.

## РАЗДЕЛ 10.2 Иностранное финансирование

**А. Формальная гражданская организация, созданная с соблюдением всех правил в какой-либо стране, должна иметь право на получение пожертвований в виде денежных средств и другого имущества, переводов или кредитов из зарубежных источников при условии соблюдения всех общеприменимых требований валютного и таможенного законодательства. Такое законодательство не должно налагать чрезмерно высокие (конфискационные) налоги или устанавливать несправедливый (заниженный) курс обмена валют.**

### ОБСУЖДЕНИЕ

Обычно правовые нормы, регулирующие финансирование из иностранных и местных источников, должны быть одинаковыми для всех. Иностранное финансирование является важным источником дохода для многих гражданских организаций.<sup>171</sup> Иностранные доноры, равно как и местные, должны иметь право на оказание поддержки любой законной деятельности гражданских организаций. Требование предварительного разрешения (санкционирования) на получение любого иностранного гранта, как это практикуется в некоторых странах, является ненужным, расточительным, тормозящим и чрезмерно бюрократизированным подходом к проблеме, которая в действительности является иллюзорной.<sup>172</sup>

Проблемы, связанные с иностранными грантами, иногда возникают из-за специфики банковского или валютного регулирования. В странах, не имеющих свободно конвертируемой валюты, государство может извлекать (присваивать) значительную часть стоимости зарубежного гранта за счет установления требования о его конвертации в местную валюту по нереальному обменному курсу или за счет взимания завышенных налогов или комиссионных за обслуживание денежного перевода, установленных государственным банком. Использование государством такой конфискационной практики, с одной стороны, отбивает всякое желание у иностранных доноров предоставлять финансирование в данную страну, а с другой стороны, порождает практику тайного ввоза наличной валюты в страну.<sup>173</sup>

В последнее время иностранные доноры все больше заинтересованы в финансировании гражданских организаций через займы, гарантии или иные финансовые инструменты. Подобные формы поддержки представляются особенно полезными в контексте экономического развития, когда доноры стремятся через гражданские организации, осуществляющие предоставление заемного финансирования, поддерживать малое предпринимательство и малый бизнес (См. Раздел 6.4).

# 11

## Иные отношения с государством

### **РАЗДЕЛ 11.1 Псевдо-гражданские организации (Квази-НПО) и гражданские организации, созданные или контролируемые государством (ГОНГО)**

**А.** В жизни общества есть множество сфер, где псевдо-гражданские организации (квази-НПО) и гражданские организации, организованные правительством или контролируемые правительством (ГОНГО), играют соответствующую роль (например, музеи, научно-исследовательские институты, специальные программы заимствования или кредитования). Однако существует опасность, что в условиях конкурентной борьбы государство может несправедливо отдавать таким организациям предпочтение, а государственные чиновники могут прямо или косвенно использовать их как источник политической или материальной выгоды. Поэтому необходим должный контроль для недопущения и предотвращения подобных проблем.

### **ОБСУЖДЕНИЕ**

В некоторых странах законы о гражданских организациях разрешают государственным органам создавать гражданские организации.<sup>174</sup> Такие организации обычно наделяются такими же обязанностями и получают

такие же льготы, что и другие гражданские организации. В контексте гражданского права эти организации являются субъектами «частного права». Пока не существует единого мнения о том, какие организации считать квази-НПО и ГОНГО. Некоторые полагают, что любая организация, созданная государством подпадает под эту категорию, даже если она является субъектом частного права; а другие считают, что сюда относятся все организации, которые получают основное финансирование от государства; третьи делают акцент на наличии или отсутствии контроля над такой организацией со стороны государства (скажем, в вопросах формирования состава высшего руководящего органа). Независимо от того, какое определение используется для такого вида организаций, реальность такова, что подобные организации существуют и функционируют во многих странах.

В некоторых странах государственные органы наделены правом создавать юридические лица или учреждения посредством специального постановления или отдельного законодательного акта. В контексте гражданского права эти организации часто попадают в категорию субъектов «публичного права», и в качестве примера можно привести такие организации как национальный музей или национальный театр. Эти организации не являются предметом обсуждения в настоящем Руководстве, хотя многие разбираемые в нем принципы применимы, в том числе, и к организациям этого типа.

Во многих странах среди многих независимых гражданских организаций существует враждебное и неприязненное отношение к организациям квази-НПО и ГОНГО, даже если они созданы в качестве субъектов частного права, в связи с тем, что исторически они были инструментом для осуществления государственной политики. Существует немало историй об использовании этих организаций с целью уклонения от выполнения законных требований, обогащения государственных чиновников, увода средств, направляемых на поддержку независимых гражданских инициатив, и создания ложной видимости развития гражданского общества в стране. Некоторые считают, что злоупотребления настолько свойственны этим организациям и пронизывают всю их деятельность, что следует вообще запретить их существование.

Опыт других стран, напротив, является более позитивным, что дает основание считать, что нет реальных причин для запрещения деятельности квази-НПО и ГОНГО, которые на самом деле часто бывают очень полезны. Например, государство может обнаружить, что общественность (через свои добровольные взносы) желает взять на себя часть расходов на содержание музея или оперного театра, при условии их передачи в

ведение гражданской организации, где будет самостоятельная структура управления, отдельная от государства. В этом случае возможен вариант, когда государство будет продолжать финансировать или даже контролировать деятельность высшего руководящего органа, в который также будут входить и представители общественности, и они же при желании могут внести значительные пожертвования в организацию, особенно если при этом предусматриваются определенные налоговые льготы для доноров (например, возможность ставить пожертвования на налоговый вычет).<sup>175</sup>

Существуют и другие примеры. Например, возможно будет гораздо проще и легче организовать работу научно-исследовательского института, укомплектованного учеными из разных университетов и иностранными специалистами, если он будет находиться вне государственной сферы управления. Или, например, для того, чтобы учредить фонд поддержки малого бизнеса, государству может понадобиться сформировать для этого отдельную структуру со специально отведёнными для этого средствами, во избежание ежегодной неопределённости с бюджетным финансированием.

Однако во всех этих случаях существует опасность возникновения конфликта интересов, злоупотреблений должностными полномочиями, заключения сделок в личных интересах и иных способов неправомерного личного обогащения. Например, министр финансов может назначить своего сына руководителем фонда по микро-кредитованию малых предприятий, который создан её министерством. Или скажем, министр культуры может устроить так, чтобы получать две зарплаты: одну от своего министерства, а другую от ГОНГО, финансируемой этим министерством. Для того, чтобы предотвратить возможность использования таких коррупционных схем, а также чтобы иметь возможность наказывать за подобные нарушения и злоупотребления, необходимо разработать чёткие правила по этим вопросам и добиваться их неукоснительного соблюдения.<sup>176</sup>

Несмотря на то, что квази-НПО и ГОНГО могут являться эффективными инструментами для осуществления некоторых видов деятельности, тем не менее, они могут представлять угрозу независимым гражданским организациям в том случае, если они будут поглощать большую часть средств из государственных источников. В странах, где ресурсы традиционно сконцентрированы в руках государства или организациях, в основном финансируемых (субсидируемых) государством, любые ресурсы, выделяемые государством должны распределяться между организациями без какой-либо дискриминации посредством честных и

открытых конкурсов среди всех гражданских организаций, имеющих соответствующую квалификацию.

**В. Некоторые организации квази-НПО и ГОНГО, созданные специально для конкретных целей, могут осуществлять определенные функции, делегированные им государством. В основном к ним относятся саморегулирующиеся членские организации с конкретными специфическими функциями.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

К подобным специализированным организациям квази-НПО и ГОНГО можно отнести профессиональные ассоциации, которым государство делегирует полномочия по лицензированию данной профессиональной деятельности. Во многих странах такие специалисты, как юристы или инженеры, должны являться членами подобных профессиональных организаций, которым дано право устанавливать профессиональные стандарты и определять, может ли конкретное лицо получить разрешение на занятие данной профессиональной деятельностью в этой стране. Таким ассоциациям также может предоставляться право принимать дисциплинарные меры по отношению к своим членам и исключать их из организации в случае нарушения норм и стандартов, установленных организацией. В общем, деятельность подобных форм организаций квази-НПО и ГОНГО считается законной, даже несмотря на то, что членство в ней является обязательным,<sup>177</sup> и такие организации, несмотря на свой особый статус, могут подчиняться тем же правилам, которые обсуждаются в настоящем Руководстве и применяются ко всем гражданским организациям.

Другой специальный вид организаций был создан на Филиппинах под названием Филиппинский Совет по Сертификации Неправительственных Организаций (ФССНПО). Этот Совет заключил договор с Министерством финансов, согласно которому ему делегируются полномочия по выдаче и аннулированию свидетельств у гражданских организаций на получение пожертвований, которые могут быть поставлены на налоговый вычет лицом, осуществившим пожертвование.<sup>178</sup> Сформированный на базе шести сетей гражданских организаций, этот Совет представляет собой интересный эксперимент по саморегулированию в гражданском секторе (См. Раздел 12.2).

## РАЗДЕЛ 11.2 Государственные гранты и контракты

Гражданские организации должны иметь право участвовать в открытом, честном и недискриминационном процессе государственных закупок в отношении приобретения товаров и услуг государственными органами (посредством грантов, контрактов или заказов на покупку).

### ОБСУЖДЕНИЕ

Регулирование государственных закупок не является проблемой, специфической для гражданских организаций. Наличие хороших законов, регулирующих сферу государственных закупок, является фундаментальной основой для справедливой, эффективной и некоррупционной деятельности государства.<sup>179</sup> Вообще говоря, все формальные гражданские организации должны иметь право участия в тендерах (конкурсах) на получение государственных контрактов на равных условиях с коммерческими организациями.

Однако в некоторых случаях может быть целесообразным ограничить круг участников тендеров только гражданскими организациями или только одним их подклассом, организациями общественной пользы. Так, например, было бы политически некорректным и даже оскорбительным, видеть как какая-нибудь коммерческая организация извлекает прибыль в рамках выигранного государственного гранта или контракта по уходу за сиротами, пожилыми людьми или инвалидами. Кроме того, в тех случаях, когда нельзя предугадать и определить заранее, что должно быть сделано для достижения конкретных результатов, которые ожидает государство (например, найти средство для лечения распространенного заболевания), опять-таки было бы целесообразно сузить круг потенциальных участников тендера (конкурса) и ограничиться лишь организациями общественной пользы, используя при этом механизм грантов, а не контрактов.

В странах, где считается приемлемой практика оказания широкой государственной поддержки гражданским организациям (включая общую институциональную поддержку), некоторые правительства создали фонды, которые предоставляют прямые субсидии гражданским организациям. Примером этого может послужить Национальный Фонд Помощи Организациям Гражданского Общества в Венгрии.<sup>180</sup>

## **РАЗДЕЛ 11.3 Передача государственных активов и делегирование некоторых государственных функций гражданским организациям**

**В соответствии с принципом “субсидиарности” (дополнительности) некоторые правительства делегируют часть своих функций по социально-экономическому развитию в нижестоящий уровень компетенции, который в большинстве случаев представлен одной или несколькими гражданскими организациями. Когда возникают такие ситуации, правительство должно соответственно предоставить определенные финансовые ресурсы или активы этим гражданским организациям для того, чтобы они могли выполнять возложенные на них функции.**

### **ОБСУЖДЕНИЕ**

Во многих странах Европы принцип «субсидиарности»<sup>181</sup> осуществляется путем делегирования гражданским организациям функций по решению задач социально-экономического развития, а также передачи им активов в области образования и культуры.<sup>182</sup> И хотя такая практика в значительной степени является полемической и дискуссионной, тем не менее, кажется, что эта тенденция имеет всё большее распространение. В некоторых странах Центральной и Восточной Европы, а также в государствах бывшего Советского Союза и в Китае была осознана необходимость создания новых специализированных форм юридических лиц, которым передаются активы, ранее принадлежавшие государству. С другой стороны, в Западной Европе для этих целей используют обычные фонды (как они понимаются в странах гражданского права). В целом, по возможности желательно избегать чрезмерного увеличения числа новых форм юридических лиц в гражданском секторе.

# 12

## Методы добровольного регулирования

### **РАЗДЕЛ 12.1 Методы и субъекты добровольного регулирования**

**Хотя основные минимальные стандарты управления и требования ко всем формальным гражданским организациям должны быть установлены в опубликованных законах, тем не менее, следует разрешать и всячески поощрять принятие гражданскими организациями более высоких стандартов управления и деятельности посредством добровольного саморегулирования.**

#### **ОБСУЖДЕНИЕ**

Наряду с минимальными стандартами внутреннего управления и требованиями к внутренней отчетности, о которых шла речь в Разделах 4.1 и 8.1, следует всячески поощрять гражданские организации к принятию собственных внутренних стандартов, касающихся проводимых ими программ, организационного единства, методов управления, кадровой и финансовой политики, поддержания связей и сбора благотворительных пожертвований (осуществлению деятельности по фандрайзингу).

Следует поощрять и стимулировать стремление каждой гражданской организации к созданию своего «внутреннего кодекса поведения» (правил руководства организацией). Хотя каждый такой кодекс поведения составляется с учетом особенностей каждой конкретной организации, общим для всех таких кодексов является регулирование таких вопросов, как конфликт интересов, политика оплаты командировочных расходов, принципы избрания членов органов управления, запрет на личную выгоду и заключение сделок в своих интересах и т. д. Например, в кодексе поведения может быть закреплен запрет на участие любого должностного лица или члена органа управления организации в обсуждении или принятии решения по вопросам, напрямую затрагивающим его интересы (например, переизбрание на новый срок, денежное вознаграждение, одобрение сделки с участием этого лица или члена его семьи).

Кодекс также может содержать требование, по которому каждое должностное лицо или член органа управления обязан поставить в известность о своей принадлежности и участии в деятельности другой организации, если такое участие может повлечь возникновение конфликта интересов (например, участие в управлении другой гражданской организацией, преследующей схожие цели и задачи). Кодекс может наложить запрет на получение любым должностным лицом или членом органа управления какой-либо компенсации от организации, за исключением компенсации расходов в разумных пределах, без предварительного уведомления об этом коллегиального органа управления и получения соответствующего одобрения (например, за оказание юридических или бухгалтерских услуг организации). Кодекс может запрещать сотрудникам, должностным лицам и членам органов управления принимать ценные подарки за оказание услуг, связанных с их служебным положением, либо обязать передавать такие подарки организации. Кроме того, кодекс может требовать от своих сотрудников, должностных лиц и членов органов управления пользоваться по возможности недорогими видами транспорта и останавливаться в гостиницах с умеренными ценами.

Наличие такого кодекса может иметь огромное значение, поскольку, благодаря ему, все лица, вовлеченные в деятельность гражданской организации, будут четко знать и осознавать, какие поступки являются нарушениями и злоупотреблениями. Обсуждение, составление и утверждение такого кодекса поможет организации более четко определить свои ценности. Новые должностные лица, члены органов управления и сотрудники обязательно должны получать копии кодекса при вступлении в должность или приеме на работу. Многие организации требуют

от своих сотрудников, должностных лиц и членов органов управления предоставления ежегодного письменного подтверждения того, что они ознакомлены с положениями о конфликте интересов и соблюдают их.<sup>183</sup> Наконец, наличие четко сформулированного и строгого кодекса и исполнение предписываемых в нем правил является убедительным аргументом для доноров, бенефициариев и других заинтересованных сторон в пользу того, что гражданская организация отличается высокими внутренними стандартами и предпринимает серьезные меры для их реализации в своей деятельности.

## **РАЗДЕЛ 12.2 «Зонтичные» организации**

**А. Законы должны разрешать, а общество поощрять создание защитных или так называемых «зонтичных» организаций с целью принятия, обнародования и практического применения добровольных принципов и стандартов поведения и управления.**

### **ОБСУЖДЕНИЕ**

Как упоминалось в Разделе 3.1 J, другим юридическим лицам следует предоставлять право создавать гражданские организации. Так, группы гражданских организаций должны иметь возможность создавать «зонтичную» организацию, с помощью которой они могли бы разработать, принять и на практике применять стандарты, рассматриваемые в Разделе 12.1. Например, организации, осуществляющие деятельность в какой-то определенной сфере (например, оказание социальных услуг пожилым людям или защита окружающей среды), могут создавать ассоциацию гражданских организаций (зонтичную организацию), которая демократическим путем добровольно приняла бы стандарты по управлению, обнародованию отчетов, деятельности по фандрайзингу и т. д., и при этом, будет требовать соблюдения этих стандартов от каждой входящей в неё организации. Члены «зонтичной» организации могут наделять её правом проверки деятельности своих организаций-членов и проводить проверки жалоб относительно соблюдения организациями-членами установленных добровольных стандартов, а также лишать членства те организации, которые не исправляют нарушения в своей деятельности, которые несовместимы с правом пребывания в такой «зонтичной» организации. Передавая гласности состав своих членов (а также случаи исключения из рядов членов) и свои стандарты деятельности, «зонтичная» организация даёт общественности дополнительную уверенность в

порядочности и согласованности деятельности своих организаций-членов. Членство в «зонтичной» организации или неучастие в её деятельности могло бы стать определяющим критерием отбора организации для получения грантов или заказов на выполнение работ (оказание услуг). Такая «зонтичная» организация может стать менее навязчивой и, вместе с тем, более подходящей альтернативой государственному органу, осуществляющему надзор за гражданскими организациями.<sup>184</sup>

**В. Закон не должен требовать обязательного членства в какой-либо конкретной «зонтичной» организации.**

**С. Должны существовать специализированные организации-«ре-визоры», которые должны быть наделены правом мониторинга и оценки деятельности организаций в гражданском секторе.**

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

В некоторых странах созданы и финансируются специальные гражданские организации, которые занимаются мониторингом деятельности всех организаций гражданского сектора или какой-либо его части. Программы, которые реализуют эти организации, не являются добровольными в том смысле, в котором добровольным является членство в «зонтичной» организации. Скорее, эти организации как бы сами себя назначили «ре-визорами» (дословно в переводе с английского – «сторожевыми псами»), применяющими критерии и стандарты, которые они сами считают подходящими, в отношении других гражданских организаций. Подобные стандарты, как правило, тщательно разрабатываются после длительных консультаций с лидерами гражданских организаций и экспертами по гражданскому обществу. Отчеты и оценки гражданских организаций, подготовленные этими организациями-«ре-визорами» по результатам мониторинга, могут оказать существенное влияние и способствовать пониманию и формированию в обществе убеждения в важности принятия стандартов, регулирующих деятельность гражданских организаций. А придание гласности таких отчетов показывало бы общественности, что определенные организации существуют и работают по таким стандартам, а остальные нет. Несмотря на то, что оценки, которые делают эти организации-«ре-визоры», не являются добровольными в прямом смысле этого слова, тем не менее, они являют собой еще один пример того, что гражданский сектор стремится к саморегулированию, а не к регулированию, осуществляемому со стороны государства.<sup>185</sup>

# Приложение

## Глоссарий терминов

### 1. Аффилированная организация (Affiliate)

Самостоятельное юридическое лицо, связанное с другим юридическим лицом посредством общего для них владельца – третьего юридического лица; или связанное с юридическим лицом, выступающим под таким же наименованием, либо управляемым теми же членами Совета директоров и (или) руководящееся в своей деятельности общими стандартами и правилами, действующими в одной или нескольких других организациях.

### 2. (Общее) собрание членов (Assembly of Members)

Полный состав членов в членской организации, который время от времени собирается вместе для определения направления деятельности (общей политики) организации, изучения и проверки финансового положения и т. д.

## ОБСУЖДЕНИЕ

Большинство членских организаций не имеют Совета директоров или аналогичного коллегиального органа управления. Менеджеры и должностные лица, управляющие организацией, периодически отчитываются непосредственно перед общим собранием членов организации и находятся под их контролем. Однако в некоторых членских организациях, особенно крупных, имеются Советы директоров, которые избираются на общем собрании членов организации. Такой Совет директоров ставит

задачи, определяет политику организации, а также контролирует работу исполнительного органа организации в соответствии с положениями и инструкциями, утвержденными общим собранием членов. Как правило, общее собрание членов организации является ежегодным мероприятием и называется «ежегодным общим собранием».

### **3. Ревизионная комиссия (Audit Commission)**

Небольшая группа (например, от одного до трех человек) из числа членов Совета директоров, в чьи обязанности входят вопросы контроля и изучения финансовой деятельности организации и предоставление, по меньшей мере, раз в год отчетов Совету директоров относительно выполнения организацией установленных законодательством требований, руководящих документов, решений и т. д.

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

В некоторых странах, такие органы носят название «наблюдательный совет».

### **4. Филиал (Branch)**

Самостоятельное подразделение организации, часто находящееся за рубежом и не обладающее статусом юридического лица.

### **5. Гражданская организация (Civic Organization)**

Термин «гражданская организация» в том значении, в котором он употребляется в настоящем Руководстве, подразумевает ассоциацию (объединение), общество, фонд, благотворительный траст, некоммерческую (неприбыльную) организацию или любую иную организацию, которая в конкретной правовой системе не является частью государственного сектора и не ставит своей задачей извлечение прибыли, то есть заработанная прибыль не может распределяться как таковая. Этот термин не включает профсоюзы, политические партии, кооперативы и те религиозные организации, чья деятельность ограничивается отправлением религиозных обрядов и богослужением.

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Термин «гражданская организация» не является юридическим. «НПО» или «неправительственная организация», является термином, повсе-

местно используемым Всемирным Банком, Организацией Объединенных Наций, а также широко употребляется другими национальными и международными организациями при ссылке на неправительственные негосударственные организации, хотя в некоторых странах этот термин и не имеет хождения. Другая общепринятая терминология допускает использование таких терминов, как «ОГО» (организация гражданского общества), «НКО» (некоммерческая или неприбыльная организация) или «ЧДО» (частная добровольческая организация).

Для того, чтобы избежать двусмысленной трактовки этого термина и унифицировать терминологию, а также подчеркнуть вклад подобных организаций в создание открытого гражданского общества, было решено использовать в данном Руководстве термин «гражданская организация». Руководство главным образом касается тех гражданских организаций, которые формально были созданы как юридические лица, упоминаемые как «обычные» гражданские организации.

Как уже было выше упомянуто, к гражданским организациям не относятся те религиозные организации, чья деятельность ограничивается отправлением церковных обрядов и зачастую (но не всегда) регулируется специальными законами. Другие религиозные организации, такие как школы и клубы, в данном Руководстве отнесены к числу гражданских организаций. Профсоюзы, политические партии и кооперативы также подлежат исключению из числа гражданских организаций по тем же причинам.

В гражданском праве ассоциация (объединение) рассматривается как основная форма членской организации. Юридические лица в системе общего права включают общества, ассоциации, бесприбыльные компании (корпорации), а также благотворительные трасты.

## **6. Создание (Creation)**

**Формальные действия, предписанные законодательством для создания гражданской организации, а именно, проведение учредительного собрания, утверждение и принятие пакета руководящих документов, нотариальное заверение соответствующих документов и т. д.**

## **7. Решение, постановление, приказ (Decision, Decree, or Order)**

**Обязательное к исполнению предписание, которое принято исполнительным органом власти, таким как Совет министров или министр одного из министерств, и официально опубликовано.**

## **8. Роспуск (Dissolution)**

Утрата гражданской организацией формального статуса юридического лица либо добровольно согласно решению, принятому высшим органом управления организации, либо принудительно в соответствии с решением органа государственной власти.

## **9. Донор (Donor)**

Юридическое или физическое лицо, которое безвозмездно передает гражданской организации денежные средства или имущество.

## **10. Пожертвование, вклад (Endowment)**

Сумма денег, имеющаяся в распоряжении гражданской организации и инвестируемая ею с целью реализации стоящих перед ней задач.

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Прибыль, возникающая от использования подобных вкладов (например, в виде дивидендов или процентов), может расходоваться на соответствующую деятельность или программы гражданской организации, однако обычно требуется, чтобы основная часть вкладов сохранялась для долгосрочной поддержки организации. Как правило, вклады характерны для фондов, выдающих гранты. Гражданские организации могут создавать финансовый резервный фонд в размере, эквивалентном среднему показателю расходов в течение 3-12 месяцев, что является положительной практикой в случае, если это выполнимо.

## **11. Учреждение (Establishment)**

Формальный юридический процесс, в результате которого гражданская организация приобретает статус юридического лица.

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Термин «учреждение» используется в настоящем издании для обозначения процесса, посредством которого оформленные документы подаются для регистрации в уполномоченный государственный орган или суд (в настоящем Руководстве все такие государственные органы будут называться «уполномоченный (либо компетентный) государственный орган») согласно предписанным процедурам. После представления документов на регистрацию, организация приобретает статус юридического лица. В странах континентального права (романо-германской или европейской

системы права) для этих целей используется термин «регистрация», в то время как в странах общего права (англосаксонской системы права) наиболее употребим термин «инкорпорация».

## **12. (Коллегиальный) Орган управления (Governing Board)**

**Орган, состоящий из избранных или назначенных лиц, который наделен правом принимать окончательное решение по всем вопросам, определять политику гражданской организации, осуществлять контроль и надзор за её финансовым положением и общей деятельностью.**

### **ОБСУЖДЕНИЕ**

В целях ясности и простоты понимания, в данном Руководстве используется термин «(коллегиальный) орган управления» вместо других возможных терминов (таких как «совет директоров», «доверенные лица», «директора без исполнительных полномочий» и т. д.), которые имеют тенденцию наиболее часто употребляться в странах общего права (англосаксонской системы права). В некоторых странах континентального права (гражданского права) в значении «орган управления» применяется термин «наблюдательный совет», а лица, отвечающие за текущее управление организацией, относятся к исполнительному органу (дирекции).

## **13. Руководящие документы (Governing Documents)**

**Юридически правомочные документы, определяющие права, обязанности и полномочия организации, её структуру управления и иные необходимые юридические параметры её деятельности.**

### **ОБСУЖДЕНИЕ**

В настоящем Руководстве термин «руководящие документы» используется в нейтральном значении, что позволяет охватить всю юридически релевантную терминологию, которая имеет отношение к этому термину. В странах континентального права (в системе гражданского права) обычно используют такие термины как «учредительные документы» (founding documents), «учредительный акт» (establishing act) или «устав» (statute). В странах общего права (англосаксонской системы права) используют термины «учредительный договор» (articles of association), «свидетельство о регистрации» (certificate of incorporation), «устав» (charter, как документ, разрешающий создание компании и других корпораций).

#### **14. Закон (Law)**

Общеобязательное юридическое правило, принятое парламентом или другим законодательным органом и официально опубликованное.<sup>186</sup>

#### **15. Юридическое лицо (Legal Person)**

Юридическое лицо – это организация, являющаяся носителем гражданских прав и обязанностей, которая способна своими действиями приобретать и осуществлять гражданские права, создавать для себя гражданские обязанности и исполнять их.

#### **16. Ликвидация (Liquidation)**

Процесс отчуждения (продажи) активов гражданской организации, которая прекратила свою деятельность в качестве юридического лица, с целью удовлетворения финансовых обязательств (требований кредиторов).

#### **17. Администрация или дирекция (Management or Management Board)**

Небольшая группа лиц, подобранная высшим коллегиальным органом управления для осуществления повседневной деятельности гражданской организации.

### **ОБСУЖДЕНИЕ**

Как правило, лица, входящие в состав администрации (дирекции) не имеют право быть представленными в высшем коллегиальном органе управления, за исключением первого руководителя (руководителя исполнительного органа), который часто является членом высшего коллегиального органа управления в силу занимаемой должности (*ex officio*).

#### **18. Членские и нечленские организации (Membership and Non-membership Organizations)**

Членская организация представляет собой такую организацию, в которой высший орган управления состоит из членов организации. Обычно членская организация имеет коллегиальный орган управления (Совет директоров, наблюдательный совет или иной аналогичный орган), куда избираются её члены, и которые подотчетны перед всеми членами организации.

Нечленская организация представляет собой организацию, в которой высшим органом управления является непосредственно сам

## **коллегиальный орган управления организации или аналогичный орган.**

### **ОБСУЖДЕНИЕ**

Существует принципиальное структурное различие между членской и нечленской организацией. Коллегиальный орган управления членской организации находится под более строгим контролем со стороны членов организации. Поэтому в силу более жесткого внутреннего контроля государство относится более лояльно к подобным организациям. В то же время, необходимо признать, что на практике принцип жесткого внутреннего контроля не всегда адекватно выполняется в ассоциациях.<sup>187</sup> Поэтому общество проявляет интерес к управлению и деятельности тех членских организаций, которые создаются для удовлетворения общественных интересов.

Законы, регулирующие деятельность членских организаций, оговаривают минимальное количество лиц или организаций (например, три), которые должны объединиться для создания членской организации. И хотя принятые в последнее время законы, регулирующие деятельность членских организаций, разрешают создание таких организаций юридическими лицами (например, другими организациями), многие из действующих законов пока этого не допускают. Исходя из положений таких законов трудно, а зачастую и невозможно, создавать формальные «зонтичные» организации, которые могли бы предоставлять услуги и выступать от имени других организаций-единомышленников, придерживающихся тех же убеждений, что и «зонтичная» организация.

Законы, регулирующие деятельность нечленских организаций, обычно разрешают одному или более физическим лицам или организациям создавать подобные организации. Также эти законы часто позволяют создавать нечленские организации по завещанию или иному завещательному акту. Как правило, все организации, созданные за счет благотворительных взносов, и организации, выдающие гранты, создаются как нечленские организации, многие из которых учреждаются по завещательному акту. Вакансии в коллегиальном органе управления могут заполняться либо остающимися членами такого органа, либо путем назначения другими людьми (например, учредителями или органом управления аффилированной организации).

Вопрос о том, общее собрание членов организации либо самовосполняющийся коллегиальный орган управления должен являться высшим органом управления следует рассматривать отдельно от вопроса,

что является основной целью организации: обеспечение взаимной выгоды определенной группы лиц или общественной пользы.

### **19. Взаимная выгода и общественная польза (Mutual Benefit and Public Benefit)**

**Организация взаимной выгоды (ОВВ)** – это организация, созданная и функционирующая главным образом в интересах взаимной выгоды определенной группы лиц. **Организация общественной пользы (ООП)** – это организация, которая создается и действует в основном или исключительно образом в интересах всего общества или какой-то его части (сегмента).

### **ОБСУЖДЕНИЕ**

Многие государства предоставляют «организациям общественной пользы (ООП)» определенные преимущества, как подвидам гражданских организаций. В действительности, ООП являются такими организациями, основные цели и деятельность которых напрямую связаны с воздействием (влиянием) на общество или значительную его часть. Хотя, в то же время, для общества было бы благоприятным наличие таких организаций, которые в основном сосредотачиваются и служат интересам своих же членов, например, к таким организациям можно отнести различные творческие коллективы или яхт-клубы; все же по своей природе эти организации относятся к организациям взаимной выгоды (ОВВ), а не общественной пользы (ООП). Иными словами, тот факт, что организации взаимной выгоды в целом могут быть полезны для общества, не делает само существование таких организаций обязательно полезным для достижения общественных благ или общественных интересов в известном смысле. В то же время, тот факт, что сами члены организаций общественной пользы связаны между собой общими интересами, не может являться основанием, для того чтобы считать такие организации, организациями взаимной выгоды. Например, организация, созданная врачами для оказания медицинской помощи населению Камбоджи, будет рассматриваться как организация общественной пользы даже в том случае, если сами врачи будут проявлять максимальный интерес к тому, чем занимается эта организация.

Гражданская организация не должна признаваться ООП, если её деятельность не направлена исключительно или главным образом на общественную пользу. И хотя, безусловно, организация взаимной выгоды может заниматься определенной общественно полезной деятельностью

на благо общества (например, яхт-клуб может содержать морскую клинику), тем не менее, это не будет считаться основанием, чтобы признать такую организацию организацией общественной пользы (ООП).

И хотя достаточно трудно четко определить, что включает в себя понятие «общественная польза», тем не менее, концептуально под этим понятием подразумеваются все виды деятельности, которые служат интересам общества в целом или определенной целевой группе, которая находится в менее благоприятном положении по сравнению с общим населением, или само сообщество заинтересовано в оказании и предоставлении такой целевой группе определенных льгот.<sup>188</sup> Так, например, гражданская организация, созданная с целью оказания помощи цыганским детям-инвалидам в Бухаресте, будет считаться ООП даже при условии, что число получателей (бенефициариев) этой помощи будет незначительным. То же самое можно будет сказать и об организации, оказывающей помощь кочевым племенам Марокко или Мали, или коренному населению Бразилии, проживающему в зоне тропических лесов.<sup>189</sup>

Практическое и правовое содержание того, что включает в себя «общественная польза», обычно закрепляется в законодательстве. Так, например, к целям, преследующим общественную пользу, можно отнести такие виды деятельности, которые способствуют развитию образования, религии, искусства, снижению уровня бедности, защите прав человека и охране окружающей среды.<sup>190</sup> В то же время, такие цели гражданской организации, как сохранение исторических ценностей, несмотря на их общественную пользу, еще не являются основанием считать их присутствиями ООП, если они не включены в утвержденный законом перечень.

Помимо рассмотрения целей организации для решения вопроса о присвоении ей статуса ООП или ОВВ, также целесообразно осведомиться о финансировании организации. ОВВ может получать общественную поддержку за счет пожертвований и вкладов членов общества (например, вокальная группа осуществляет сбор средств местного сообщества на поездку для участия в местном фестивале в другом городе или стране), но, как правило, подобная помощь осуществляется за счет членских взносов и иных доходов. Что касается ООП, то для них основным источником доходов зачастую являются частные или государственные субсидии (гранты) или поступления (взносы, пожертвования) от общественности.

## **20. Уполномоченный (компетентный) государственный орган (Responsible State Agency)**

**Государственный орган (министерство, суд или орган местного самоуправления), в чью компетенцию входит обязанность по осу-**

ществлению регистрации и надзора за деятельностью и финансами официально зарегистрированных гражданских организаций. Этот термин также может быть использован для обозначения государственного органа, который предоставляет организации статус ООП и осуществляет надзор за общественно полезной деятельностью и её финансированием.

## **21. Правило, положение или инструкция (Rule, Regulation, or Instruction)**

Руководство (инструкция), изданное государственным органом и опубликованное в официальных средствах массовой информации, которому может быть придан обязательный статус законодательным или судебным органами.

## **ОБСУЖДЕНИЕ**

Государственные чиновники обычно должны следовать правилам, положениям и инструкциям, которые могут носить обязательный характер для тех лиц, на кого они распространяются. Однако, в то же время, правила, положения и инструкции обычно лишь интерпретируют и дают толкование по использованию законов, постановлений, решений и приказов; хотя в некоторых правовых системах они могут приобретать полную силу закона, в других же нет. При вынесении судебного решения по судебному разбирательству, суды зачастую ссылаются на интерпретацию органа, который сам и разработал то или иное правило, положение или предписание. Но суды столь же часто и не принимают во внимание такую интерпретацию, если сочтут, что она выходит за рамки соответствующего закона. В некоторых случаях законодательные органы могут поручить государственным органам разработку новых обязательных к исполнению юридических норм и правил через их последующее обновление.

## **22. Спонсор (Sponsor)**

Юридическое или физическое лицо, передающее денежные средства или собственность гражданской организации при условии публичного, открытого (в какой бы то ни было форме) освещения этого акта (действия) в обществе.

## **23. Дочерняя компания (Subsidiary)**

Юридическое лицо, частично или полностью принадлежащее или контролируемое другим юридическим лицом.

## **24. Налоговая преференция (Tax preference)**

**Благоприятный налоговый режим, предоставляемый одним или несколькими налоговыми законами.**

### **ОБСУЖДЕНИЕ**

Обладание статусом освобождения от уплаты налога на прибыль (подходного налога) в соответствии с налоговым законом и является налоговой преференцией. Если доноры гражданских организаций получают налоговые вычеты при расчете своих налоговых обязательств или налоговый кредит по налогам, которые они должны были бы иначе заплатить, это также будет рассматриваться как налоговая преференция. Гражданская организация, которая освобождена от налога на недвижимость или облагается НДС по нулевой ставке, тем самым также получает налоговую преференцию.

## **25. Прекращение деятельности (Termination)**

**Иногда используется для ссылки на акт о прекращении существования организации, но чаще всего используется в случаях, когда аннулируется статус организации общественной пользы (ООП) в добровольном или принудительном порядке.**

**РУКОВОДСТВО ПО РАЗРАБОТКЕ И ПРИМЕНЕНИЮ  
ЗАКОНОВ, РЕГУЛИРУЮЩИХ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ  
ГРАЖДАНСКИХ ОРГАНИЗАЦИЙ**

---

Подписано в печать 22.06.2006 г.  
Формат 60x84/16. Гарнитура «Aria». Объем 10,75 печ.л.  
Тираж 2000 экз. Заказ 063.

Отпечатано в ТОО «Издательство LEM».  
050022, г. Алматы, ул. Байтурсынова, 78а, тел./факс 42-82-33.