

**О НЕКОТОРЫХ ПРОБЛЕМНЫХ ВОПРОСАХ ДЕЙСТВУЮЩЕГО
ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ В СФЕРЕ ЗАЩИТЫ ПРАВ
СУБЪЕКТОВ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ
ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ ГОСУДАРСТВЕННОГО
(МУНИЦИПАЛЬНОГО) КОНТРОЛЯ (НАДЗОРА)**

***Аннотация:** В статье рассмотрены основные проблемы действующего законодательства, регулирующего проведение проверок субъектов предпринимательской деятельности. Проанализированы проблемы применения надзорно-контрольных мероприятий, осуществляемых без взаимодействия с заинтересованными лицами. Представлен анализ института рейдовых осмотров. Делается вывод, что рейдовые осмотры являются одной из форм государственного контроля.*

***Ключевые слова:** государственный контроль (надзор), профилактика нарушений, обязательные требования, внеплановые проверки, риск-ориентированный подход, плановые (рейдовые) осмотры.*

***Annotation:** The article deals with main problems of the existing law which regulates the inspections of the business subjects. The author also analyzes the problems of supervision and control activities undertaken without interaction with stakeholders. The article presents analysis of the inspections in the form of raids. It is concluded that raid is one of the forms of state control.*

Key words: state control (supervision), preventative actions, legally binding requirements, unannounced inspection, risk-oriented approach, scheduled (verification) check, raid, patrol.

Конституция Российской Федерации¹ установив свободу экономической деятельности (ч. 1 ст. 8) и провозгласив всеобщее право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом деятельности (ч. 1 ст. 34), гарантирует право каждого на защиту его прав и свобод (ст.ст. 45, 46).

Отношения с участием лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность, в силу ст. 2 Гражданского кодекса Российской Федерации² регулируются нормами гражданского права. Положениями ст. 1 ГК РФ к основополагающим принципам гражданского законодательства отнесены равенство участников гражданских правоотношений, неприкосновенность собственности, свобода договора, недопустимость произвольного вмешательства в частные дела, необходимость беспрепятственного осуществления гражданских прав, обеспечение возможности их восстановления и судебной защиты.

Указанные принципы при осуществлении предпринимательской деятельности подлежат ограничению, обусловленному защитой публичных интересов. В этой связи важнейшее значение приобретают принципы свободы предпринимательской деятельности и защиты прав предпринимателей.

Под защитой прав предпринимателей принято понимать деятельность, по устранению препятствий в осуществлении прав и свобод, борьбе со злоупотреблением правом³.

1 Конституция Российской Федерации // Собрание законодательства РФ. 04.08.2014. № 31. ст. 4398.

2 Федеральный закон от 30.11.1994 № 51-ФЗ «Гражданский кодекс Российской Федерации» // «Собрание законодательства РФ». 05.12.1994. № 32. ст. 3301.

3 Агеева Е.Ш. Институт охраны и защиты прав предпринимателей: Сравнительно-правовое исследование законодательств России и Англии. М.: Статут. 2015.

Права и законных интересы предпринимателей подлежат защите во взаимоотношениях с иными субъектами гражданско-правовых отношений, в том числе от недобросовестной конкуренции; в отношениях с органами государственной власти и местного самоуправления, в том числе в процессе государственного регулирования и осуществления контроля и надзора за осуществляемой предпринимателями деятельностью.

Защита прав субъектов предпринимателей во взаимоотношениях с иными равными им субъектами гражданско-правовых отношений регламентирована нормами ГК РФ, ст.ст. 12, 11 которого закрепили способы защиты нарушенных прав, в том числе в судебном порядке.

Порядок защиты субъектов предпринимательской деятельности во взаимоотношениях с органами публичной власти установлен специальным законодательством.

В частности, вопросам соблюдения прав предпринимателей в ходе осуществления контрольно-надзорных функций государства посвящены положения Федерального закона от 26.12.2008 № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» (далее - Федеральный закон от 26.12.2018 № 294-ФЗ)¹.

Среди ученых-правоведов и теоретиков государственного управления единого мнения относительно соотношения терминов «контроль» и «надзор» не сформулировано.

Современная теория административного права предусматривает три подхода к трактовке данных терминов.

Сторонники первого рассматривают надзор в качестве составного элемента контроля как более широкого понятия.

Второй подход является превалирующим как в законодательстве, так и в научной литературе, ввиду затруднительности выработки четких критериев разграничения контрольной и надзорной деятельности, в связи

¹ «Собрание законодательства РФ», 29.12.2008. № 52 (ч. 1). ст. 6249.

с чем они рассматриваются либо как тождественные понятия, либо в совокупности, обозначая рассматриваемый аспект деятельности уполномоченных органов «контрольно-надзорная деятельность».

Третий подход характеризуется определением терминов «контроль» и «надзор» как самостоятельных видов деятельности уполномоченных органов. Предметом надзора выступают обязательные требования и требования, установленные муниципальными правовыми актами, объектом контроля - различные аспекты деятельности контролируемых субъектов.

В предмет надзора входит исключительно исполнение требований законодательства, не предполагающее какого-либо вмешательства в текущую хозяйственную деятельность поднадзорного лица, тогда как в ходе осуществления контроля дополнительно может оцениваться эффективность, полнота, своевременность и целесообразность финансово-хозяйственной деятельности проверяемого субъекта, сопровождающаяся непосредственным вмешательством в его текущую финансово-хозяйственную деятельность¹.

В п. 1 ст. 2 Федерального закона от 26.12.2008 № 294-ФЗ дано легальное определения понятия государственного контроля (надзора) – деятельность компетентных государственных органов, Государственной корпорации Роскосмос, подведомственных им государственных учреждений, направленная на предупреждение, выявление и пресечение нарушений обязательных требований в процессе проверок, осуществления мероприятий по профилактике нарушений обязательных требований, мероприятий по контролю, принятия предусмотренных законодательством Российской Федерации мер по пресечению и (или) устранению последствий выявленных нарушений, а также деятельность уполномоченных органов государственной власти по систематическому наблюдению за исполнением обязательных требований, анализу прогнозированию состояния исполнения обязательных требований при осуществлении деятельности юридическими лицами, индивидуальными предпринимателями.

¹ Маслов К.В. О соотношении понятий контроля и надзора // Law Enforcement Review. 2018. N 1. С. 85 - 90.

Нормы Федерального закона от 26.12.2008 № 294-ФЗ в значительной степени посвящены регулированию проверок. Вместе с тем, к формам осуществления государственного и муниципального контроля (надзора) отнесены не только плановые и внеплановые проверки, но и мероприятия по контролю.

К таковым отнесены действия должностных лиц органов государственного (муниципального) контроля (надзора), а также привлекаемых к проведению проверок экспертов, экспертных организаций, по рассмотрению документов и иной информации о деятельности предпринимателей; по осмотру (обследованию) используемых ими производственных объектов и перевозимых грузов, по отбору и проведению исследований (испытаний) образцов продукции, объектов окружающей и производственной среды; по проведению плановых (рейдовых) осмотров, а также по проведению экспертиз и расследований, направленных на установление причинно-следственной связи выявленного нарушения обязательных требований (требований, установленных муниципальными правовыми актами) с фактами причинения вреда.

Действующее законодательство содержит два вида мероприятий по контролю: без взаимодействия и при взаимодействии с субъектами предпринимательства.

Среди мероприятий по контролю отдельного внимания заслуживают плановые (рейдовые) осмотры (обследования), под которыми представляется понимать форму государственного (муниципального) контроля (надзора), осуществляемую посредством мероприятий по контролю (осмотры, обследования, отбор образцов объектов окружающей среды для проведения их исследований, измерение параметров территорий и находящихся на них объектов), проводимых в границах определенной местности (акватории) исключая объекты предпринимательской деятельности (за исключением земельных участков, доступ на которые не ограничен), и без взаимодействия с ними, кроме мероприятий по контролю в отношении транспортных средств в момент их эксплуатации на маршруте

проведения мероприятия по контролю или аттракционов в границах территории проведения планового (рейдового) осмотра.

Рассматриваемая форма осуществления мероприятий по контролю, несмотря на ограниченную федеральным законодателем сферу ее применения, наиболее часто реализуется в большинстве видов контроля (надзора). Несмотря на это порядок проведения плановых (рейдовых) осмотров не в полной мере регламентирован положениями Федерального закона от 26.12.2008 № 294-ФЗ.

Существующее подзаконное регулирование порядка их проведения препятствует формированию единых подходов в рассматриваемой сфере, и повышает вероятность необоснованного административного давления на бизнес.

Действующее федеральное законодательство допускает возможность осуществления плановых рейдовых осмотров в отношении природных объектов (в пределах их естественных, искусственных или условных границ), транспортных средств в процессе их эксплуатации и аттракционов.

Между тем анализом ведомственных нормативных правовых установлены случаи нормативного закрепления отдельными федеральными органами исполнительной власти и иных объектов плановых (рейдовых) осмотров.

Так, при проведении государственного пожарного надзора могут проводиться плановые (рейдовые) осмотры зданий и сооружений, технологических установок, оборудования, агрегатов вне зависимости от их территориальной принадлежности, за исключением расположенных на лесных участках. Должностные лица органов Россельхознадзора наделены полномочиями по проведению рейдовых осмотров подкарантинной продукции (объектов), зданий, строений, сооружений, резервуаров, мест складирования (помещений), оборудования, транспортных средств, контейнеров и объектов, способных стать источниками проникновения и распространения на территорию страны вредоносных организмов опасных для растений.

Плановые (рейдовые) осмотры проводятся на регулярной основе вне зависимости от поступления информации о возможных нарушениях обязательных требований, требований, установленных муниципальными правовыми актами. Поводом для осуществления внеплановых проверок, как правило, является информация о допущенных нарушениях.

Плановые (рейдовые) осмотры проводятся в отношении неопределенного круга лиц, осуществляющих деятельность в пределах соответствующей территории либо являющихся правообладателями соответствующих объектов, лиц, эксплуатирующих транспортные средства в пределах определенной территории в процессе эксплуатации этих транспортных средств, тогда как проверка всегда проводится в отношении конкретного хозяйствующего субъекта и объектов, правообладателем которых он является.

Однако на практике в ряде случаев, проведение рейдовых мероприятий используется в целях обхода необходимости проведения внеплановой выездной проверки, что значительно повышает риски необоснованного административного воздействия на бизнес, поскольку в отличие от ряда внеплановых проверок действующее законодательство не требует согласования с прокуратурой.

Одним из наиболее важных пробелов правового регулирования является отсутствие правовых механизмов защиты прав хозяйствующих субъектов от недобросовестных действий контрольно-надзорных органов.

В частности, риск-ориентированный подход к организации некоторых видов государственного контроля включает себя учет тяжести потенциальных негативных последствий возможного несоблюдения обязательных требований, оценку вероятности их несоблюдения, в зависимости от результатов которых определяется выбор интенсивности (формы, продолжительности, периодичности) проведения мероприятий по контролю, мероприятий по профилактике нарушения обязательных требований.

Однако использование инструментов оценки и управления рисками при организации плановых (рейдовых) осмотров законодательством

не предусмотрено. Между тем, тяжесть и вероятность возможных нарушений могут существенно варьироваться в зависимости от объектов плановых (рейдовых) осмотров, тем самым требуя разных подходов к их организации.

Участия прокуратуры в формировании заданий на проведение плановых (рейдовых) осмотров действующим законодательством не предусмотрено, в то время как органы прокуратуры проверяют содержание проектов ежегодных планов проведения проверок на предмет законности включения в них подлежащих проверке субъектов предпринимательской деятельности, а также осуществляется согласование внеплановых проверок, проводимых по определенным основаниям, что снижает вероятность проведения таких проверок в их отсутствие.

В-третьих, в отличие от плановых и внеплановых проверок единый учет плановых (рейдовых) осмотров действующим законодательством не предусмотрен, что практически исключает возможность объективной оценки законности их проведения.

Действующее законодательство о государственном (муниципальном) контроле не содержит четких предписаний относительно надлежащей формы реагирования на выявленные как в ходе плановых (рейдовых) осмотров, так и в ходе иных мероприятий по контролю без взаимодействия с юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями, нарушения.

Нормами Федерального закона от 26.12.2008 № 294-ФЗ предусмотрено, что должностные лица, в случае обнаружения при проведении плановых (рейдовых) осмотров нарушений обязательных требований, обязаны принять меры по их пресечению, а также рассмотреть вопрос о наличии оснований для внеплановой проверки.

Между тем п. 1 ч. 1 ст. 28.1 КоАП РФ установлено основание для возбуждения дел об административных правонарушениях - непосредственное обнаружение уполномоченным должностным лицом наделенным правом на составление протоколов об административных

правонарушениях, достаточных данных, указывающих на наличие события правонарушения.

Следовательно, орган контроля уполномочен инициировать проведение внеплановой проверки, либо составить протокол об административном правонарушении, либо возбудить административное расследование, либо одновременно назначить проверку и принять процессуальное решение о возбуждении дела об административном правонарушении.

Подводя итог, представляется целесообразным отметить, что институт государственного (муниципального) контроля (надзора) требует дальнейшего совершенствования путем разработки и внедрения комплекса мер, направленных на оптимизацию и повышение эффективности мероприятий по контролю, снижения негативного воздействия контролирующих органов на субъектов предпринимательской деятельности.

Одним из первых шагов в данном направлении целесообразным видится введение в действующее законодательство принципов организации и осуществления государственного и муниципального контроля (надзора), а также устранение содержательной неопределенности существующих принципов защиты прав предпринимателей путем нормативного закрепления их сущностного содержания.

В качестве одного из новых организационных принципов предлагается закрепить принцип эффективности контрольно-надзорной деятельности, предполагающий оценку мероприятий по контролю путем соотнесения результатов проверки с задействованными для её проведения ресурсами и понесенными издержками.

Важнейшим этапом реформирования контрольно-надзорной деятельности должно стать упорядочивание существующих разновидностей контрольно-надзорных мероприятий, в том числе нормативное закрепление федеральным законом порядка проведения мероприятий по контролю без взаимодействия и установление необходимости согласования проведения плановых рейдовых осмотров и административных обследований объектов

земельных отношений с органами прокуратуры, расширение перечня внеплановых проверок, подлежащих согласованию с надзирающим прокурором, а также кардинальный пересмотр законодательства, регламентирующего проведение совместных проверок.

Необходимо установить приоритетность мероприятий по контролю, возложив на контрольно-надзорные органы в каждом конкретном случае обязанность обоснования выбора того или иного вида проверки (формы мероприятия по контролю), исходя из баланса публичных и частных интересов, а также необходимости достижения целей государственного (муниципального) контроля (надзора) с наименьшей ресурсозатратностью.

К совместным проверкам предлагается отнести мероприятия по контролю за соблюдением однородных обязательных требований, проводимые более чем одним органом государственного контроля (надзора) в отношении одного юридического лица и индивидуального предпринимателя, а также одновременно осуществляемые по тождественным основаниям различными органами государственного контроля (надзора), муниципального контроля мероприятия по контролю в отношении одних и тех же субъектов предпринимательской деятельности. Это послужит для оптимизации работы органов контроля (надзора), и снизит административную нагрузку на бизнес.

Проведение совместных контрольно-надзорных мероприятий органов государственного контроля (надзора), органов муниципального контроля действующим законодательством предусмотрена исключительно для плановых проверок

Между тем, представляется уместным введение института совместных внеплановых проверок двумя и более органами контроля (надзора) на основании требований прокурора о проведении проверки соблюдения обязательных требований, требований, установленных муниципальными правовыми актами юридическим лицом (индивидуальным предпринимателем).

Немаловажным представляется нормативное закрепление исчерпывающего перечня видов государственного и муниципального контроля, выработка механизмов стимулирования законопослушного поведения субъектов предпринимательского сообщества, повышения результативности мероприятий по контролю, внедрения критериев оценки работы контрольно-надзорных органов через призму эффективности профилактических мероприятий.

Принятие указанных мер, на наш взгляд, позволит сделать значительный шаг к оптимизации контрольно-надзорной деятельности и снижению излишнего воздействия контролирующих органов на субъектов предпринимательской деятельности.

Использованные источники:

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ) // Собрание законодательства РФ. 04.08.2014. № 31. ст. 4398.

2. Федеральный закон от 30.11.1994 № 51-ФЗ «Гражданский кодекс Российской Федерации» (ред. от 03.08.2018) // «Собрание законодательства РФ». 05.12.1994. № 32. ст. 3301.

3. Федеральный закон 26.12.2008 № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» (ред. от 02.08.2019) // «Собрание законодательства РФ». 29.12.2008. № 52 (ч. 1). ст. 6249.

4. Постановление Правительства РФ от 12.04.2012 № 290 «О федеральном государственном пожарном надзоре» (ред. от 09.10.2019) // «Собрание законодательства РФ». 23.04.2012. № 17. ст. 1964.

5. Постановление Правительства РФ от 08.05.2014 № 426 «О федеральном государственном экологическом надзоре» (ред. от 21.03.2019) // «Собрание законодательства РФ». 19.05.2014. № 20. ст. 2535

6. Приказ Минсельхоза России от 16.10.2015 № 475 «Об утверждении Порядка оформления и содержания плановых (рейдовых) заданий на проведение плановых (рейдовых) осмотров, обследований и оформления результатов таких плановых (рейдовых) осмотров, обследований» // «Бюллетень нормативных актов ФОИВ». № 11. 14.03.2016.

7. Агеева Е.Ш. Институт охраны и защиты прав предпринимателей: Сравнительно-правовое исследование законодательств России и Англии. М.: Статут, 2015.

8. Браташова Ю.А. Проблемы совершенствования системы государственного контроля в современных условиях // Законы России: опыт, анализ, практика. - 2018. - № 11. - С. 28 - 34.

9. Ермолова О.Н. Принцип защиты прав субъектов предпринимательской деятельности // Законы России: опыт, анализ, практика. - 2019. - № 9. - С. 43 - 46.

10. Кнутов А.В., Чаплинский А.В. Рейдовые осмотры и обследования как форма осуществления государственного и муниципального контроля // Российский юридический журнал. - 2019. - № 1. - С. 110 - 123.

11. Маслов К.В. О соотношении понятий контроля и надзора // Law Enforcement Review. - 2018. - № 1. - С. 85 - 90.