

# §9

## АДМИНИСТРАТИВНОЕ И МУНИЦИПАЛЬНОЕ ПРАВО: ФОРМЫ И МЕТОДЫ ЕГО РЕАЛИЗАЦИИ

Н.А. Середина

### ПРОБЛЕМЫ КОНТРОЛЯ (НАДЗОРА) ЗА ДЕЯТЕЛЬНОСТЬЮ САМОРЕГУЛИРУЕМЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ: АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

В российском законодательстве, регулирующем осуществление предпринимательской деятельности обозначилась тенденция к переходу от государственного регулирования в форме лицензирования к саморегулированию.

Так, в соответствии с Концепцией снижения административных барьеров и повышения доступности государственных муниципальных услуг на 2011-2013 гг., утвержденной Распоряжением Правительства РФ от 10 июня 2011 г. № 1021-р (далее — Концепция снижения административных барьеров), оптимизация государственных функций связана со стимулированием развития саморегулирования<sup>1</sup>.

Основными принципами разработки соответствующих изменений являются:

- снижение административных барьеров в экономике;
- устранение избыточного государственного регулирования путем разработки иных методов регулирования экономических процессов (в том числе, методов саморегулирования);
- расширение роли участия предпринимательского сообщества в подготовке решений органов государственной власти;
- поддержка и стимулирование инициатив предпринимательского и профессионального сообщества в сфере повышения качества производимых товаров, выполняемых работ и оказываемых услуг.

При этом в некоторых сферах предпринимательской деятельности происходят изменения подхода к самой деятельности субъектов в части перехода предпринимательской деятельности в деятельности профессиональную. Например, оценщики и арбитражные управляющие в настоящее время уже не являются предпринимателями, а выступают, как лица, осуществляющие профессиональную деятельность.

В то же время снижение административных барьеров путем перехода к саморегулированию не означает полную свободу от государственного управления. Саморегулирование представляет собой один из методов государственного регулирования, определенный законом, при котором непосредственное вмешательство государства в деятельность субъектов предпринимательской и профессиональной деятельности заменяется контролем (надзором) за деятельностью самих саморегулируемых организаций, членами которых такие субъекты являются.

Вопрос о взаимодействии саморегулируемых организаций и государства при реализации государством своих контрольно — надзорных функций в отношении деятельности саморегулируемых организаций требует глубокого научного осмысления.

Рассматривая функцию уполномоченных органов государственной власти по проведению контроля (надзора) за деятельностью саморегулируемых организаций, представляется необходимым разобраться в сущности понятия «надзор» и его отличии от понятия «контроль».

<sup>1</sup> СЗ РФ. – 2011. – № 26. – Ст. 3826.

Контроль (франц. *controle*) — вид деятельности, осуществляемый в целях организации выполнения законов и иных нормативно-правовых актов, указаний вышестоящих органов, соблюдение дисциплины, должного использования финансовых средств и имущества, организации работы с предложениями, заявлениями и жалобами граждан<sup>2</sup>.

В соответствии со ст. 2 Федерального закона от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ (с изменениями от 25 июня 2012 г.) «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля»<sup>3</sup> (далее – Федеральный закон № 294-ФЗ) под государственным контролем (надзором) понимается деятельность уполномоченных органов государственной власти (федеральных органов исполнительной власти и органов исполнительной власти субъектов РФ), направленная на предупреждение, выявление и пресечение нарушений юридическими лицами, их руководителями и иными должностными лицами, индивидуальными предпринимателями, их уполномоченными представителями требований, установленных названным Федеральным законом, другими федеральными законами и принимаемыми в соответствии с ними иными нормативными правовыми актами РФ, законами и иными нормативными правовыми актами субъектов РФ, посредством организации и проведения проверок юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, принятия предусмотренных законодательством РФ мер по пресечению и (или) устранению последствий выявленных нарушений, а также деятельность указанных уполномоченных органов государственной власти по систематическому наблюдению за исполнением обязательных требований, анализу и прогнозированию состояния исполнения обязательных требований при осуществлении деятельности юридическими лицами, индивидуальными предпринимателями.

Таким образом, в данном Федеральном законе понятия «надзор» и «контроль» применяются в качестве синонимов.

В то же время в научной литературе имеются различные мнения о соотношении указанных понятий.

Так, по мнению Ю.М. Козлова, надзор представляет собой разновидность контроля и должен рассматриваться в качестве специфического элемента системы государ-

ственных средств обеспечения законности<sup>4</sup>. Н.М. Конин рассматривает надзор как один из организационно-правовых способов обеспечения законности и государственной дисциплины. При этом различие между административным надзором и контролем проявляется в широте охвата обследованием сферы деятельности, а также в специфике методов и правовых форм воздействия. Надзор — это своего рода суженный контроль<sup>5</sup>. Таким образом, органы контроля интересуются не только тем, не нарушил ли субъект управления действующее законодательство, но и тем, насколько правильно, целесообразно и эффективно он использовал предоставленные ему полномочия. В связи с этим надзор можно определить как своего рода суженный контроль<sup>6</sup>.

Полагаем возможным согласиться с указанными суждениями, рассматривающими надзор как специфический вид контроля.

Анализируя роль контроля, ученые подчеркивают, что контроль нередко нужен, чтобы увидеть нарушения не буквы закона, а духа закона.<sup>7</sup>

При этом большое значение в осуществлении контроля в сфере исполнительной власти имеют формы государственного контроля, то есть способы осуществления контрольной деятельности, ее практическая реализация, осуществляемая в пределах предоставленных государственным контрольным органам полномочий, базирующаяся на соответствующих принципах и применяющаяся для достижения поставленных целей с наибольшей степенью результативности контрольной деятельности<sup>8</sup>.

Вместе с тем в положениях федеральных законов и нормативных правовых актов, регулирующих порядок осуществления контроля (надзора) за деятельностью саморегулируемых организаций, отсутствует единый подход к определению государственной функции уполномоченных органов исполнительной власти в части проводимых в отношении соответствующих саморегулируемых организаций контрольных (надзорных) мероприятий.

<sup>4</sup> См.: Козлов Ю.М. Административное право. – М., 2005. – С. 364.

<sup>5</sup> См.: Конин Н.М. Административное право России. – М., 2011. – С. 187.

<sup>6</sup> См.: Студеникина М.С. Государственный контроль в сфере управления. Проблемы надведомственного контроля. – М., 1974. – С. 17.

<sup>7</sup> См.: Россинский Б.В., Старилов Ю.Н. Административное право. – М., 2010. – С. 527.

<sup>8</sup> См.: Баранов М.Л. Юридическая природа и формы государственного контроля // Административное и муниципальное право. – 2011. – № 10. – С. 82.

<sup>2</sup> См.: Демидов М.В. Парламентский контроль в Российской Федерации: современное состояние и проблемы реализации // Государство и право. – 2009. – №4. – С. 45.

<sup>3</sup> См.: СЗ РФ. – 2008. – № 52. – Ст. 6249.

В соответствии с положениями ст. 23 Федерального закона от 1 декабря 2007 г. № 315-ФЗ (с изменениями от 25 июня 2012 г.) «О саморегулируемых организациях»<sup>9</sup> (далее — Закон о саморегулируемых организациях) государственный надзор за деятельностью саморегулируемых организаций (федеральный государственный надзор) осуществляется уполномоченными федеральными органами исполнительной власти (далее — органы государственного надзора) в порядке, установленном Федеральным законом № 294-ФЗ, Законом о саморегулируемых организациях и федеральными законами, регулирующими соответствующий вид профессиональной или предпринимательской деятельности. Таким образом, порядок проведения контрольных (надзорных) мероприятий в отношении саморегулируемых организаций может быть предусмотрен специальными федеральными законами (в частности, Градостроительным кодексом РФ<sup>10</sup>, Федеральным законом от 23 ноября 2009 г. № 261-ФЗ (с изменениями от 25 июня 2012 г.) «Об энергосбережении и о повышении энергетической эффективности и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»<sup>11</sup>, Федеральным законом от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ (с изменениями от 6 декабря 2011 г.) «О несостоятельности (банкротстве)»<sup>12</sup>, Федеральным законом от 29 июля 1998 г. № 135-ФЗ (с изменениями от 3 декабря 2011 г.) «Об оценочной деятельности в Российской Федерации»<sup>13</sup>, Федеральным законом от 30 декабря 2008 г. № 307-ФЗ (с изменениями от 11 июля 2011 г.) «Об аудиторской деятельности»<sup>14</sup> и другими). В то же время указанными законами устанавливаются только лишь особенности проведения контрольных (надзорных) мероприятий в отношении саморегулируемых организаций, поскольку в соответствии с ч. 4 ст. 1 Федерального закона № 294-ФЗ при осуществлении государственного надзора за деятельностью саморегулируемых организаций особенности организации и проведения проверок в части, касающейся вида, предмета, оснований проведения проверок, сроков и периодичности их проведения, уведомлений о проведении внеплановых выездных проверок и согласования проведения внеплановых выездных проверок с органами прокуратуры, могут устанавливаться другими федеральными законами.

<sup>9</sup> СЗ РФ. — 2007. — № 49. — Ст. 6076.

<sup>10</sup> СЗ РФ. — 2005. — № 1. — Ст. 16.

<sup>11</sup> СЗ РФ. — 2009. — № 48. — Ст. 5711.

<sup>12</sup> СЗ РФ. — 2002. — № 43. — Ст. 4190.

<sup>13</sup> СЗ РФ. — 1998. — № 31. — Ст. 3813.

<sup>14</sup> СЗ РФ. — 2009. — № 1. — Ст. 15.

Положения названных федеральных законов реализовываются также в подзаконных нормативных правовых актах. В качестве примера можно привести приказ Минэкономразвития России от 7 октября 2011 г. № 549 «Об утверждении Административного регламента исполнения Федеральной службой государственной регистрации, кадастра и картографии государственной функции по осуществлению контроля (надзора) за деятельностью саморегулируемых организаций арбитражных управляющих и надзора за деятельностью саморегулируемых организаций оценщиков и о внесении изменений в Порядок осуществления надзора за деятельностью саморегулируемых организаций оценщиков, утвержденный приказом Минэкономразвития России от 29 апреля 2011 г. № 203»<sup>15</sup>.

Представляется, что такое нагромождение правовых норм в различных нормативных правовых актах, устанавливающих существенное количество особенностей при проведении контрольных (надзорных), а в ряде случаев исключительно надзорных, мероприятий в отношении каждого вида саморегулируемых организаций, снижает качество контрольных мероприятий, а также вводит необоснованно различные подходы как к предметам проверки деятельности саморегулируемых организаций в различных сферах, так и к самим саморегулируемым организациям.

При этом уполномоченными органами по контролю (надзору) применяются отличные друг от друга установленные в указанных федеральных законах меры, подлежащие применению к саморегулируемым организациям в случае выявления нарушения установленных законодательством РФ обязательных требований.

Систему государственного контроля (надзора) за деятельностью саморегулируемых организаций следует формировать исходя из общих задач, функций и методов. В связи с этим обязательным предметом государственного контроля (надзора) за деятельностью саморегулируемых организаций, основанных на обязательном членстве субъектов профессиональной или предпринимательской деятельности, должно являться соблюдение требований к разработке саморегулируемой организацией стандартов и раскрытию информации, формированию предписанных законодательством органов управления саморегулируемой организации, осуществлению контроля за членами саморегулируемой организации, формированию и управлению средствами компенсационных фондов, участию в урегулировании споров с третьими лицами.

<sup>15</sup> Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. — 2012. — № 12.

На основании вышеизложенного представляется целесообразным внести изменения в Закон о саморегулируемых организациях, установив общие положения для всех саморегулируемых организаций, основанных на обязательном членстве субъектов профессиональной или предпринимательской деятельности, в части вида, предмета, оснований проведения проверок, сроков и периодичности их проведения, порядка их проведения. При этом следует исключить из вышеуказанных федеральных законов нормы, предусматривающие иные положения в сфере контроля (надзора) за деятельностью саморегулируемых организаций.

При разработке указанных изменений представляется необходимым уделить более пристальное внимание необходимости включения в названный Федеральный закон статьи, предусматривающей порядок проведения уполномоченными органами исполнительной власти мониторинга, то есть осуществления систематического наблюдения за исполнением саморегулируемыми организациями требований, установленных Законом о саморегулируемых организациях, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами РФ, а также проведения анализа поступивших в орган по контролю (надзору) документов и сведений и (или) размещенной на официальном сайте саморегулируемой организации в информационно — телекоммуникационной сети «Интернет» информации о ее деятельности. Полученные результаты систематического наблюдения за исполнением указанных требований, обобщенного анализа указанных документов и сведений могут использоваться при проведении органом по контролю (надзору) проверок деятельности саморегулируемых организаций, в том числе внеплановых.

Следует отметить, что регламентировав порядок проведения контрольных (надзорных) мероприятий в отношении саморегулируемых организаций, законодателем не в полной мере урегулированы вопросы ответственности саморегулируемых организаций. Саморегулируемые организации, являясь связующим звеном, в системе субъектов административных правоотношений между предпринимателями, лицами, осуществляющими профессиональную деятельность (членами саморегулируемых организаций) и государством в лице уполномоченным органов власти, в некоторых случаях не достаточно эффективно исполняют возложенные на них обязанности. В связи с этим представляется целесообразным установить возможность привлечения саморегулируемых организаций к административной ответственности.

В то же время Кодекс РФ об административных правонарушениях<sup>16</sup> (далее — КоАП) не содержит составов административных правонарушений, за совершение которых именно саморегулируемые организации могут привлекаться к административной ответственности. Таким образом, государство, передавая саморегулируемым организациям определенные государственные полномочия и осуществляя государственный контроль (надзор) за исполнением такими организациями предписанных законодательством требований, не имеет возможности применять к должностным лицам саморегулируемых организаций и саморегулируемым организациям необходимые санкции в случае нарушения ими требований действующего законодательства.

В связи с этим, предлагается внести изменения в наименование Главы 14 КоАП, предусмотрев возможность установления в указанной главе ответственности не только за административные правонарушения в области предпринимательской деятельности, но и за административные правонарушения в области профессиональной и иной деятельности. При этом представляется необходимым внести в указанную главу КоАП ст. 14.52, устанавливающую конкретные составы правонарушений, за совершение которых саморегулируемые организации, их должностные лица могут быть привлечены к административной ответственности. Одновременно ст. 28.3 КоАП следует дополнить положениями, предусматривающими полномочия федеральных органов исполнительной власти, осуществляющих функции по контролю (надзору) за деятельностью саморегулируемых организаций, по возбуждению административного производства в отношении названных составов правонарушений.

По мнению ученых «как система государственной власти не может оптимально функционировать без судебной власти, так и система исполнительной власти не может функционировать без осуществления надзорных полномочий»<sup>17</sup>.

На основании изложенного полагаем, что саморегулирование, занимая особое место в системе государственного управления, может рассматриваться в качестве одного из способов деbüroкратизации экономики, перехода государственного контроля и надзора на новый уровень развития, в том числе как институт административного права, который дает возможность минимизировать административные барьеры, контрольно-надзорные функции государства, сделать контроль более эффективным и менее обременитель-

<sup>16</sup> СЗ РФ. — 2002. — № 1. — Ст. 1.

<sup>17</sup> См.: Россинский Б.В., Старилов Ю. Н. Административное право. — М., 2010. — С. 529.

ным для предпринимательского и профессионального сообщества.

В то же время саморегулирование на данном этапе своего развития нуждается в дополнительном надзоре со стороны государства.

Представляется, что предложенные меры повысят эффективность саморегулирования в Российской Федерации в части оптимизации осуществляемых федеральными органами исполнительной власти функций по контролю (надзору) за деятельностью саморегули-

руемых организаций, обеспечения надлежащего контроля (надзора) за деятельностью саморегулируемых организаций, и как следствие приведут к повышению качества оказываемых членами саморегулируемых организаций услуг, выполняемых работ.

Предлагаемые изменения в законодательство позволят реализовать задачи совершенствования саморегулирования в Российской Федерации, предусмотренные в Концепции снижения административных барьеров.

### Библиографический список:

1. Баранов М.Л. Юридическая природа и формы государственного контроля // Административное и муниципальное право. 2011. № 10.
2. Демидов М.В. Парламентский контроль в Российской Федерации: современное состояние и проблемы реализации // Государство и право. 2009. — №4.
3. Козлов Ю.М. Административное право, 2005.
4. Конин Н.М. Административное право России. — М.: Проспект, 2011.
5. Россинский Б.В. Административное право // Б.В. Россинский, Ю.Н. Стариков. — М. : Норма: Инфа-М, 2010.
6. Студеникина М.С. Государственный контроль в сфере управления. Проблемы надведомственного контроля. — М., 1974.

### References (transliteration):

1. Baranov M.L. Yuridicheskaya priroda i formy gosudarstvennogo kontrolya // Administrativnoe i munitsipal'noe pravo. — 2011. — № 10.
2. Demidov M.V. Parlamentskiy kontrol' v Rossiyskoy Federatsii: sovremennoe sostoyanie i problemy realizatsii // Gosudarstvo i pravo. 2009. — №4.
3. Kozlov Yu.M. Administrativnoe pravo, 2005.
4. Konin N.M. Administrativnoe pravo Rossii. — M.: Prospekt, 2011.
5. Rossinskiy B.V. Administrativnoe pravo // B.V. Rossinskiy, Yu.N. Starilov. — M.: Norma: Infa-M, 2010.
6. Studenikina M.S. Gosudarstvennyy kontrol' v sfere upravleniya. Problemy nadvedomstvennogo kontrolya. — M. — 1974.