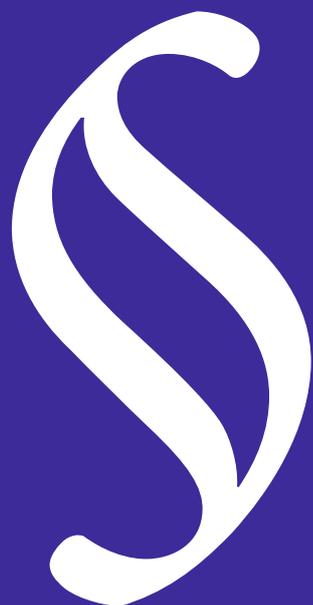


МИЦКЕВИЧ Л.А., ВАСИЛЬЕВА А.Ф.



ЕСЛИ К ВАМ ПРИШЕЛ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ ИНСПЕКТОР...

Практическое пособие
для предпринимателей



КРАСНОЯРСК 2014



В ноябре 2013 года Красноярским региональным отделением «Ассоциации Юристов России» совместно с Юридическим институтом Сибирского федерального университета и Союзом промышленников и предпринимателей Красноярского края для представителей красноярского бизнеса был проведен круглый стол по теме «Правовые пределы осуществления государственного контроля (надзора) за деятельностью юридических лиц и индивидуальных предпринимателей».

В диспуте приняли участие руководители и представители Арбитражного суда Красноярского края, Прокуратуры Красноярского края, Управления Роспотребнадзора по краю, Главного управления МЧС

России по краю, Управления Федеральной антимонопольной службы по краю, Енисейского управления Ростехнадзора, преподаватели Юридического института СФУ, практикующие юристы и адвокаты, специализирующиеся на защите прав предпринимателей.

По результатам обсуждений профессором Людмилой Абрамовной Мицкевич и доцентом Анной Федотовной Васильевой с учетом предложений правоохранительных и контрольно-надзорных органов, мнения бизнес-сообщества было подготовлено данное практическое пособие. В нём доступным языком изложены основные принципы проведения государственных проверок и даны рекомендации по защите прав предпринимателей.

Надеемся, что настоящее издание поможет представителям красноярских бизнес-структур в их практической деятельности и будет служить дальнейшей гармонизации отношений власти и бизнеса.

*А.В. Усс,
Президент Сибирского федерального университета,
Председатель КРО «Ассоциация юристов России»*

Мицкевич Л.А., Васильева А.Ф.

ЕСЛИ К ВАМ ПРИШЕЛ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ ИНСПЕКТОР...

Практическое пособие для предпринимателей

Красноярск

2014



Мицкевич Людмила Абрамовна – к.ю.н., профессор кафедры конституционного, административного и муниципального права Юридического института Сибирского федерального университета.



Васильева Анна Федотовна – к.ю.н., доцент кафедры конституционного, административного и муниципального права Юридического института Сибирского федерального университета

Если к вам пришел государственный инспектор... : Практическое пособие для предпринимателей / Л.А. Мицкевич, А.Ф. Васильева. – Красноярск, 2014. – 48 с.

Пособие адресовано руководителям бизнес-структур и индивидуальным предпринимателям. Цель пособия - показать представителям бизнес-сообщества алгоритм их юридических действий при осуществлении государственных проверок и выявить самые типичные ошибки, допускаемые предпринимателями при проведении проверок и последующей защите их прав. Излагаются имеющие практическое значение для бизнесменов основные положения Федерального закона «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» с приведением типичных примеров из судебной практики.

© Мицкевич Л.А., Васильева А.Ф., 2014.

© Оформление. Акунченко Е.А., 2014.

Оглавление

I. Введение. Понятие и виды государственного контроля (надзора)	7
1. Понятие и виды государственного контроля.....	7
1.1. Понятие государственного контроля	7
1.2. Виды контроля.....	8
2. Принципы государственного контроля (надзора).....	11
2.1. Понятие и значение принципов	11
2.2. Виды принципов государственного контроля (надзора).....	11
3. Основные направления совершенствования государственного контроля (надзора).....	15
II. Законодательство о государственном контроле (надзоре)	16
1. Виды государственного контроля, на которые не распространяется ФЗ о контроле	16
2. Общее и специальное регулирование контроля	17
3. Административные регламенты	19
III. Правила проведения проверок при осуществлении государственного контроля (надзора).....	20
1. Понятие и виды проверок.....	20
1.1. Плановая и внеплановая, документарная и выездная проверки.....	20
1.2. Совместные проверки	21
1.3 Проверки с участием прокурора.....	21
1.3.1. Проверки в рамках прокурорского надзора.....	21
1.3.2. Проверки по требованию прокурора.....	22
2. Отличия плановой и внеплановой проверок	22
3. Отличия документарной и выездной проверок	24
4. Процедура документарной проверки	25
4.1. Процедура запроса документов при документарной проверке	25
4.2. Процедура представления пояснений в ходе документарной проверки.....	26
5. Процедура выездной проверки	27
6. Согласование внеплановой выездной проверки с прокуратурой	27
6.1. Общий порядок согласования	28
6.2. Специальный порядок согласования.....	28
7. Сроки проведения проверки.....	29
8. Права и обязанности при проведении проверки	30
8.1. Права проверяемых юридических лиц.....	30
8.2. Обязанности должностных лиц контрольно надзорных органов.....	31
9. Оформление результатов проверки.....	31
10. Меры, принимаемые контрольно-надзорным органом по результатам проверки.....	32

IV. Особенности контроля.....	32
1. Особенности контроля в отношении членов саморегулируемых организаций	32
2. Режим постоянного государственного контроля	33
V. Защита прав при осуществлении государственного контроля (надзора)	34
1. Соотношение административного и судебного порядка защиты прав	34
2. Внесудебный (административный) порядок защиты прав.....	35
2.1. Процедура возражений на акт проверки.....	35
2.2. Обжалование результатов проверки в вышестоящий контрольно-надзорный орган.....	36
3. Судебный порядок защиты прав.....	37
3.1. Оспаривание ненормативных правовых актов.....	37
3.1.1. Основания для признания результатов проверки недействительными	38
3.1.2. Последствия признания недействительными результатов проверки.....	40
3.2. Оспаривание постановления по делу об административном правонарушении	41
VI. Заключение	42
1. Памятка руководителю юридического лица при проведении плановой проверки	42
2. Памятка руководителю юридического лица при проведении внеплановой проверки.....	43

I. Введение. Понятие и виды государственного контроля (надзора)

1. Понятие и виды государственного контроля

Правильное понимание сущности и видов контроля имеет не только теоретическое, но и практическое значение.

1.1. Понятие государственного контроля

В самом общем виде контроль – это проверка соответствия фактического состояния дел заданному. Законодательство определяет государственный контроль как деятельность, направленную на *предупреждение, выявление и пресечение нарушений* требований, установленных действующим законодательством. Эта деятельность осуществляется путем:

- организации и проведения *проверок*;
- принятия *мер* по пресечению и (или) устранению последствий выявленных нарушений,
- *систематического наблюдения* за исполнением обязательных требований, *анализа и прогнозирования* состояния исполнения обязательных требований.

Из данного определения можно вывести *цели* любого *контроля* - предупреждение, выявление и пресечение нарушений требований законодательства. Осуществление контрольных мероприятий, не соответствующих данным целям, при наличии доказательств может быть оспорено.

Пример из судебной практики

Общественная организация выиграла дело в суде, оспорив решение Управления Минюста России о проведении проверки, поскольку параллельно уже проводились финансовые проверки другими органами (налоговой инспекцией, следственным управлением, областным и городским спорткомитетами и др.) Суд посчитал, что факты многочисленных проверок общественной организации *не соответствуют целям, преследуемым ФЗ о*

контроле (постановление Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 26.02.2010 г. дело № А12-17901).

Понятие государственного контроля имеет важное практическое значение, поскольку ФЗ о контроле распространяется только на государственный (муниципальный) контроль и не регулирует иные виды контроля, осуществляемые государственными органами.

Пример из судебной практики

1. ФЗ о контроле не распространяется на проверки исполнения обязательств по гражданско-правовым контрактам (договорам), поскольку предметом подобных проверок является выполнение гражданско-правовых обязательств, а не обязательных требований, установленных нормативными правовыми актами (постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 14.03.2013 г. дело № А40-91565/12-152-477).

2. При проведении проверок, направленных не на осуществление контроля над предпринимательской деятельностью юридического лица, а на соблюдение прав собственника объекта недвижимого имущества в связи с использованием земельного участка без оформления правоотношений в установленном порядке, ФЗ о контроле не применяется (постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 23.07.2013 г. дело № А40-139257/12-148-1349).

1.2. Виды контроля

По времени осуществления контроль может быть *предыдущим* (перед лицензированием, например), *текущим* (непосредственно во время осуществления деятельности) и *последующим* (после наступления факта или события).

В законодательстве не всегда четко прослеживается различие этих видов. Следует понимать, что Федеральный закон от 26.12.2008 № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» (далее – ФЗ о контроле) регулирует все указанные выше виды контроля, поэтому в него включены положения о предварительном контроле,

в частности, об уведомительном порядке отдельных видов предпринимательской деятельности.



По периодичности осуществления контроль делится на эпизодический и систематический.

Эпизодический контроль осуществляется в виде отдельно проводимых мероприятий, в отношении периодичности которых законом установлены жесткие требования. ФЗ о контроле регулирует в основном эпизодический контроль.

Деятельность по *систематическому наблюдению* за исполнением обязательных требований, анализу и прогнозированию состояния исполнения обязательных требований может выглядеть как *мониторинг* и как *режим постоянного государственного контроля (надзора)*.

Мониторинг — это систематический сбор и обработка информации о состоянии объекта управления, что необходимо для принятия последующих управленческих решений, и является инструментом обратной связи. Мониторинг в отличие от контроля не предполагает использования властных полномочий для вмешательства в деятельность объекта, это функция и элемент любого процесса управления.

Режим постоянного контроля – вид государственного контроля, который устанавливается в отношении объектов повышенной опасности и заключается в постоянном проведении мероприятий по контролю за состоянием безопасности уполномоченными должностными лицами органов государственного контроля (надзора) на этих объектах. ФЗ о контроле регулирует данный вид контроля и определяет условия его установления.

По уровням публичной власти контроль (надзор) делится на *федеральный, региональный, муниципальный* и осуществляется,

соответственно, федеральными органами исполнительной власти (преимущественно через их территориальные органы), органами исполнительной власти субъектов РФ и органами местного самоуправления.



В зависимости от отношений организационной подчиненности между субъектом и объектом управления контроль делится на внутренний и внешний. *Внутренний контроль* осуществляется вышестоящей инстанцией (органом, должностным лицом) в отношении организационно подчиненных объектов и является функцией руководства. *Внешний контроль* осуществляется органами и должностными лицами, специально уполномоченными для осуществления государственного контроля (надзора) за объектами, организационно им не подчиненными. ФЗ о государственном контроле (надзоре) регулирует только внешний контроль, внутренний контроль регулируется, как правило, ведомственными актами.



2. Принципы государственного контроля (надзора)

2.1. Понятие и значение принципов

Принципы – это руководящие начала, основные идеи, которые определяют все иные правовые положения данного закона. Нарушение этих принципов недопустимо и должно влечь ответственность виновных должностных лиц, а действия, противоречащие данным принципам, могут быть признаны неправомерными.

2.2. Виды принципов государственного контроля (надзора)

Как указано в ст.3 ФЗ о контроле, основными принципами защиты прав юридических лиц, индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора), муниципального контроля являются:

- 1) преимущественно уведомительный порядок начала осуществления отдельных видов предпринимательской деятельности;
- 2) презумпция добросовестности юридических лиц, индивидуальных предпринимателей;
- 3) открытость и доступность для юридических лиц, индивидуальных предпринимателей нормативных правовых актов Российской Федерации, муниципальных правовых актов, соблюдение которых проверяется при осуществлении государственного контроля (надзора), муниципального контроля, а также информации об организации и осуществлении государственного контроля (надзора), муниципального контроля, о правах и об обязанностях органов государственного контроля (надзора), органов муниципального контроля, их должностных лиц, за исключением информации, свободное распространение которой запрещено или ограничено в соответствии с законодательством Российской Федерации;
- 4) проведение проверок в соответствии с полномочиями органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля, их должностных лиц;
- 5) недопустимость проводимых в отношении одного юридического лица или одного индивидуального предпринимателя несколькими органами

государственного контроля (надзора), органами муниципального контроля проверок исполнения одних и тех же обязательных требований и требований, установленных муниципальными правовыми актами;

б) недопустимость требования о получении юридическими лицами, индивидуальными предпринимателями разрешений, заключений и иных документов, выдаваемых органами государственной власти, органами местного самоуправления, для начала осуществления предпринимательской деятельности, за исключением случаев, предусмотренных федеральными законами.

Эти принципы *направлены на защиту прав предпринимателей* и сформулированы более широко, чем конкретные права и обязанности органов и должностных лиц, они запрещают органам и должностным лицам совершать любые действия, противоречащие основным идеям, отраженным в данных принципах (таблица № 1). Следует понимать, что принципы сформулированы достаточно абстрактно, обобщенно, поэтому практика их применения иногда бывает противоречивой.

Пример из судебной практики

Это можно увидеть на примере толкования принципа недопустимости проведения проверок несколькими органами исполнения одних и тех же требований в отношении одного юридического лица или одного индивидуального предпринимателя.

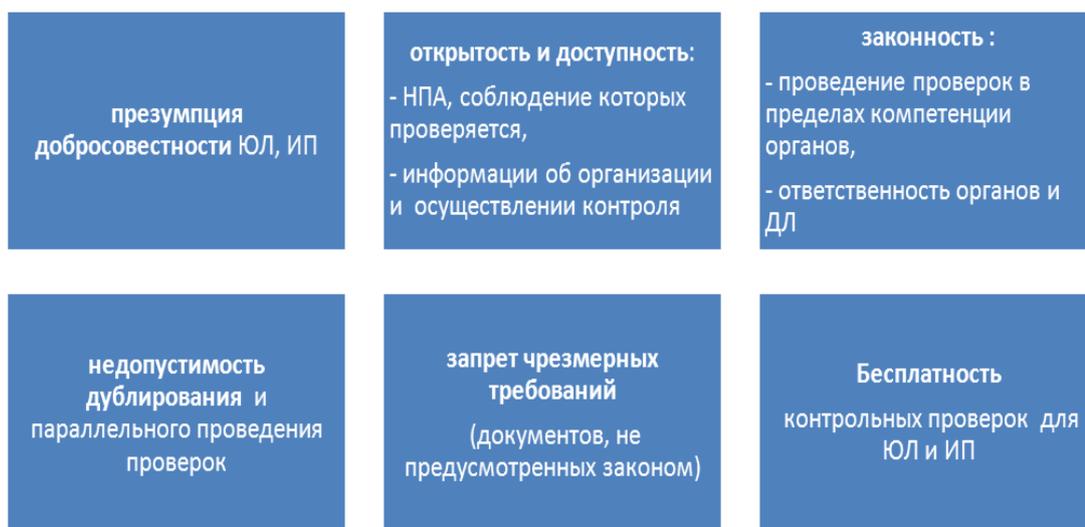
1. В одном случае суд не увидел нарушения этого принципа, потому что проверка производилась одновременно федеральным органом исполнительной власти и прокуратурой, а прокуратура осуществляет не государственный контроль, а прокурорский надзор (определение Московского городского суда от 31.01.2013 г. дело № 4г/6-1028).

Однако здесь принцип истолкован судом буквально, как обычная правовая норма, прокуратура - действительно не орган контроля, но с точки зрения целей – не допустить чрезмерную нагрузку на предпринимателей путем нескольких проверок - по существу данный принцип нарушается.

2. В другом случае суд также буквально истолковал этот принцип, посчитав, что проверка юридического лица несколькими территориальными органами одного и того же федерального органа исполнительной власти (Росприроднадзора) не является нарушением принципа недопустимости

одновременных проверок (постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 22.06.2010 г. дело № А74-3783/2009). Действительно, территориальные органы федеральных органов исполнительной власти по своему статусу не являются самостоятельными органами контроля, это лишь территориальные подразделения федерального органа. Однако если анализировать не статус органов, а цели данного принципа, то следует установить, не было ли дублирующим, чрезмерным и обременительным для юридического лица количество проверок, количество проверяющих, количество истребуемых документов.

Практическое значение перечисленных принципов состоит в том, что в случае их нарушения органы и должностные лица могут быть привлечены к ответственности, а их действия по контролю признаны неправомерными.



Следующая группа принципов отражает *руководящие начала организации и осуществления государственного контроля* и адресована в первую очередь органам и должностным лицам, осуществляющим контроль. Эти принципы таковы:

- ответственность органов государственного контроля (надзора), органов муниципального контроля, их должностных лиц за нарушение законодательства Российской Федерации при осуществлении государственного контроля (надзора), муниципального контроля;
- недопустимость взимания органами государственного контроля

(надзора), органами муниципального контроля с юридических лиц, индивидуальных предпринимателей платы за проведение мероприятий по контролю;

- финансирование за счет средств соответствующих бюджетов проводимых органами государственного контроля (надзора), органами муниципального контроля проверок, в том числе мероприятий по контролю;

- разграничение полномочий федеральных органов исполнительной власти в соответствующих сферах деятельности, уполномоченных на осуществление федерального государственного контроля (надзора), органов государственной власти субъектов Российской Федерации в соответствующих сферах деятельности, уполномоченных на осуществление регионального государственного контроля (надзора), на основании федеральных законов и законов субъектов Российской Федерации.

Хотя указанные принципы и адресованы органам и должностным лицам, осуществляющим государственный контроль, их (не) соблюдение оказывает непосредственное влияние на права юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, которые, в свою очередь, ссылаясь на данные принципы, могут отстаивать свои права, в том числе, путем судебного оспаривания нормативных правовых актов, регулирующих осуществление государственного контроля (надзора).

Пример из судебной практики

Ссылаясь на принцип недопустимости взимания с юридических лиц, индивидуальных предпринимателей органами государственного контроля (надзора), муниципального контроля платы за проведение мероприятий по контролю, суд признал противоречащей закону и не действующей норму Порядка разработки и принятия административных регламентов осуществления муниципального контроля, предусматривающую возможность взимания платы (определение Верховного Суда РФ от 17.10.2012 г. дело № 48-АПГ12-4).

3. Основные направления совершенствования государственного контроля (надзора)

Концепцией дальнейшего совершенствования государственного контроля (надзора)¹ предусмотрено несколько *основных направлений развития*, среди которых можно выделить следующие:

- введение системы оценки рисков потенциальной опасности и ее использование при планировании и проведении мероприятий по контролю;
- законодательное закрепление исчерпывающего перечня видов государственного контроля (надзора) с одновременным запретом на осуществление иных видов контроля;
- формирование единой правовой основы деятельности контрольно-надзорных органов,
- создание единого информационного ресурса (открытые информационные системы ИС «Мониторинг» и ИС «Лицензирование») для ведения постоянного мониторинга деятельности контрольно-надзорных органов.

Эти и иные направления развития контроля обусловлены имеющимися в настоящее время проблемами в правовом регулировании и осуществлении контрольно-надзорной деятельности. В частности, установлено, что на практике из всех выявленных нарушений лишь 16% представляли непосредственную угрозу причинения вреда, 84% - не представляли такой угрозы. Это свидетельствует о том, что система контрольно-надзорной деятельности не в полной мере ориентирована на предупреждение, выявление и пресечение нарушений, влекущих реальное причинение вреда. Переход к *системе оценки рисков* возникновения угрозы или причинения вреда при планировании мероприятий позволит сэкономить усилия контрольно-надзорных органов и уменьшить бремя проверок для предпринимателей.

Недостатки действующего правового регулирования связаны с большим количеством нормативных актов и разнообразием предусмотренных в них видов контроля и требований при его проведении.

¹ См.: Анализ механизмов правового регулирования предпринимательской деятельности в России / А.В.Клименко, А.Б.Жулин, Е.П.Ханова и др. М.: Изд. Дом Высшей школы экономики, 2012. С.215-253.

Совершенствование правового регулирования предполагает унификацию норм о контроле (надзоре), регламентацию проведения мероприятий по контролю, при которых органы государственного надзора не взаимодействуют с проверяемыми субъектами (дистанционные, рейдовые, мониторинговые и т.д.), установление оснований проведения таких мероприятий по контролю, сроков их проведения и правовых последствий проведения таких проверок, в случае выявления нарушений. Кроме того, предполагается разработка стандартных форм документов в отношении наиболее массовых видов контроля (надзора), что создаст предсказуемость осуществления мероприятий по контролю для предпринимателей.

В качестве специального мероприятия следует отметить установление обязанности органов контроля разработать и издать методические рекомендации для предпринимателей и разместить их на официальных сайтах.

II. Законодательство о государственном контроле (надзоре)

ФЗ о контроле является одним из самых сложных в правоприменении, что можно объяснить «многослойностью» законодательства о государственном контроле.

1. Виды государственного контроля, на которые не распространяется ФЗ о контроле

ФЗ о контроле в ч.ч. 3, 3.1 ст. 1 содержит перечень тех видов контроля (надзора), на которые не распространяется его действие. Принципиальный момент состоит в том, что не регулируется данным ФЗ о контроле деятельность судов, прокуратуры, полиции, иных субъектов при применении мер принуждения за совершение преступлений и ряда административных правонарушений.

Некоторые положения ФЗ о контроле, определяющие пределы его действия, вызывают неоднозначное применение на практике. В частности, положение о том, что *данный закон не действует при отсутствии*

взаимодействия субъектов и объектов контроля. Однако не всегда понятно, что означает такое взаимодействие.

Пример из судебной практики

1. Действует ли данный закон, если проверка была проведена путем осмотра всех транспортных средств на начальных и конечных остановках маршрута, но без привлечения представителей транспортных предприятий? Суд посчитал, что в данном случае ФЗ о контроле не должен применяться, потому что при проверке не было определено конкретное юридическое лицо, на него не были возложены обязанности по представлению информации, непосредственное взаимодействие отсутствовало (Постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 27.01.2012 г. дело № А33-14638/2011, постановление Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 10.09.2012 г. дело № А13-16894/2011).

2. Аналогичный вопрос возник при судебной оценке результатов проверки в отношении объекта капитального строительства (автодороги), в рамках которой было установлено его использование без разрешения на ввод в эксплуатацию. Суд также посчитал, что в данном случае ФЗ о контроле не применяется, потому что проверка назначена в отношении объекта капитального строительства, а не юридического лица, на организацию не были возложены обязанности по представлению информации (постановление Первого арбитражного апелляционного суда от 11.10.2013 г. дело № А43-9885/2013).

2. Общее и специальное регулирование контроля

Все законы и иные нормативные правовые акты о контроле (надзоре) можно разделить на общие и специальные.

Общие нормы предусмотрены ФЗ о контроле. Так, указанный закон регулирует два блока вопросов. Во-первых, ФЗ о контроле устанавливает общий порядок организации и осуществления контроля (надзора), а именно, способы осуществления контроля, виды проверок, сроки осуществления проверок, документальное оформление контрольных мероприятий. Данный порядок распространяется на все виды государственного контроля (надзора) за исключением тех, которые прямо исключены из сферы действия ФЗ о

контроле. Во-вторых, ФЗ о контроле регулирует защиту прав хозяйствующих субъектов при осуществлении контроля (надзора), определяя способы защиты прав, а также основания для признания результатов проверки не имеющими юридической силы.



Основной целью ФЗ о контроле была унификация процедуры государственного контроля для всех видов контроля. Однако нельзя признать, что данная цель была достигнута, в том числе и потому, что закон допускает обширное *специальное регулирование* отдельных видов государственного контроля, перечень которых определен в ч. 4 ст.1 ФЗ о контроле. Данный перечень довольно часто подвергается изменениям и требует постоянного внимания к действующему законодательству.

Специальные нормы содержатся в других федеральных законах (их более 100) и иных нормативных правовых актах (преимущественно в административных регламентах). Если специальные нормы предусматривают иной порядок проведения проверок, то действует специальный, а не общий порядок, предусмотренный ФЗ о контроле. Специальные нормы могут устанавливать особенности организации и проведения проверок при осуществлении отдельных видов контроля в части:

- вида,
- предмета,
- оснований проверок
- сроков,

- периодичности их проведения,
- уведомлений о проведении внеплановых выездных проверок
- согласования проведения внеплановых выездных проверок с органами прокуратуры.

Для наглядности в качестве примеров соотношения общего и специального порядка осуществления государственного контроля рассмотрим пожарный надзор и контроль за промышленной безопасностью.

Пример 1. Пожарный надзор регулируется ФЗ о контроле, а также специальными нормами, содержащимися в ст. 6.1 ФЗ от 21.12.1994 г. № 60-ФЗ «О пожарной безопасности». Общие основания для включения плановой проверки в ежегодный план проведения плановых проверок предусмотрены в ФЗ о контроле, а именно: истечение трёх лет со дня:

- гос., регистрации,
- окончания последней плановой проверки,
- начала деятельности в соответствии с уведомлением.

ФЗ «О пожарной безопасности» предусматривает специальные основания, среди которых истечение трех лет со дня ввода объекта защиты в эксплуатацию или изменения его класса функциональной пожарной безопасности.

Пример 2. Контроль за промышленной безопасностью регулируется ФЗ о контроле, а также специальными нормами, содержащимися в ст. 16 Федерального закона от 21 июля 1997 г. № 116-ФЗ «О промышленной безопасности опасных производственных объектов» (далее – ФЗ о промышленной безопасности). ФЗ о контроле устанавливает общий срок проведения проверок – не более 20 рабочих дней. ФЗ о промышленной безопасности устанавливает специальный срок проведения проверок – не более 30 рабочих дней.

3. Административные регламенты

Особое место в правовом регулировании занимают *административные регламенты*. Они являются подзаконными нормативными актами, поэтому не могут устанавливать права и обязанности участников отношений, но могут определять только некоторые процедурные правила. В то же время с

точки зрения предпринимателей эти акты удобнее для ознакомления, т.к. содержат последовательное и полное описание всех действий контрольно-надзорных органов. Отрицательным следствием этого преимущества является большой объем регламента и сложный для понимания юридический и технический язык.

III. Правила проведения проверок при осуществлении государственного контроля (надзора)

1. Понятие и виды проверок

Проверка является основным инструментом реализации контрольно-надзорной функции, понятие которой содержится в ФЗ о контроле. *Проверка* представляет собой совокупность проводимых контрольно-надзорным органом в отношении юридических лиц, индивидуальных предпринимателей *мероприятий по контролю для оценки соответствия* осуществляемых ими деятельности или действий (бездействия), производимых и реализуемых ими товаров (выполняемых работ, предоставляемых услуг) *обязательным требованиям* и требованиям, установленным муниципальными правовыми актами.

1.1. Плановая и внеплановая, документарная и выездная проверки

По *основанию проведения* различают плановые и внеплановые проверки. По *месту проведения* проверок выделяют документарную и выездную проверки. Плановая и внеплановая проверки могут быть проведены как в форме документарной, так и в форме выездной проверки.



1.2. Совместные проверки

Кроме указанных видов, ФЗ о контроле предусматривает проведение *совместных проверок*. Так, согласно ч. 6.1 ФЗ о контроле органы прокуратуры вносят предложения руководителям контрольно-надзорных органов о проведении *совместных плановых проверок*. При проведении плановой проверки контрольно-надзорными органами совместно в ежегодных планах проведения плановых проверок указываются наименования всех участвующих в такой проверке органов, п. 4 ч. 4 ст. 9 ФЗ о контроле. Иные особенности оснований и процедуры проведения совместных проверок ФЗ о контроле не устанавливает, следовательно, совместные проверки проводятся по правилам, предусмотренным для проведения плановых/внеплановых, документарных/выездных проверок.

1.3 Проверки с участием прокурора

Действующее законодательство и судебная практика (см., например, постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 03.08.2012 г. дело № А74-2107/2012) выделяют два вида проверок с участием прокурора.

1.3.1. Проверки в рамках прокурорского надзора

Такие проверки проводятся на основании ч. 2 ст. 21 Закона РФ от 17.01.1992 № 2202-1 «О прокуратуре Российской Федерации» в рамках осуществления прокурорского надзора за исполнением законов. При проведении проверок прокурор вправе привлекать в качестве специалистов должностных лиц контрольно-надзорных органов и совместно с ними проводить проверку. Привлечение должностных лиц в качестве специалистов не меняет статус проверки, проводимой в рамках прокурорского надзора, на такую проверку не распространяются процессуальные требования ФЗ о контроле.

1.3.2. Проверки по требованию прокурора

Требование прокурора в силу п. 3 ч. 2 ст. 10 ФЗ о контроле является основанием для проведения проверки контрольно-надзорным органом. Поскольку сам прокурор в проверке не участвует, контрольно-надзорный орган проводит такую проверку в порядке, установленном ФЗ о контроле.

2. Отличия плановой и внеплановой проверок

Плановая и внеплановая проверка, отличаются по основанию их проведения, предмету и периодичности проведения, а также по процедуре уведомления (сравнительная таблица № 1). Знание и понимание этих отличий имеет существенное значение для последующей защиты прав. Так, безосновательное проведение проверки, нарушение периодичности проведения проверки, порядка уведомления о проведении проверки может повлечь за собой признание результатов проверки недействительными.

Критерий сравнения	Плановая, ст. 9 ФЗ о контроле	Внеплановая, ст. 10 ФЗ о контроле
предмет	<i>1. соблюдение обязательных требований</i> <i>2. соответствие сведений в уведомлении обязательным требованиям</i>	<i>1. соблюдение обязательных требований</i> <i>2. выполнение предписаний</i> <i>3. проведение мероприятий:</i> <i>- по предотвращению причинения вреда жизни, здоровью граждан, вреда животным, растениям, окружающей среде,</i> <i>- по обеспечению безопасности государства,</i> <i>- по предупреждению возникновения ЧС природного и техногенного характера,</i> <i>- по ликвидации последствий причинения такого вреда</i>

<p>основание</p>	<p><u>ежегодный план</u> проведения плановых проверок</p> <p>основания для включения в план: истечение трёх лет со дня: - государственной регистрации, - окончания последней плановой проверки, - начала деятельности в соответствии с уведомлением</p>	<p>1. истечение срока исполнения предписания 2. поступление информации о фактах: - возникновения угрозы вреда, безопасности государства, угрозы ЧС, - причинения вреда, безопасности государства, возникновения угрозы ЧС, - нарушение прав потребителей 3) приказ руководителя органа госконтроля, изданный по поручению Президента РФ, Правительства РФ, по требованию прокурора</p>
<p>периодичность</p>	<p>Общее правило - не чаще, чем 1 раз в 3 года Специальное правило – 2 и более раза в 3 года в сферах: - здравоохранения, образования, социальной сфере, - теплоснабжения, электроэнергетики, энергосбережения и повышения энергетической эффективности</p>	<p>проводится каждый раз при возникновении оснований</p>
<p>уведомление о проведении проверки</p>	<p>Срок уведомления: <u>не позднее чем в течение 3 рабочих дней</u> до начала ее проведения</p> <p>Способ уведомления: посредством направления копии распоряжения/приказа о начале проведения плановой проверки <u>заказным почтовым отправлением с уведомлением о вручении</u> или <u>иным доступным способом</u>.</p>	<p>Срок уведомления: о проведении внеплановой выездной проверки <u>не менее чем за 24 ч.</u> о начала ее проведения</p> <p>Способ уведомления: любым доступным способом.</p> <p>Внимание! По ч. 17 ст. 10 ФЗ о контроле предварительное уведомление не требуется, а именно при поступлении в контрольно-надзорные органы информации о следующих фактах: - причинен или причиняется вред жизни, здоровью граждан, вред животным, растениям, окружающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов РФ, безопасности государства, - возникли или могут возникнуть чрезвычайные ситуации природного и техногенного характера.</p>

3. Отличия документальной и выездной проверок

Согласно ФЗ о контроле проверка должна проводиться в форме документальной, проведение выездной проверки должно быть обосновано. Такой «приоритет» документальной проверки перед выездной объясняется тем, что выездная проверка, проводимая по месту нахождения (осуществления деятельности) проверяемого, является для него более обременительной.

Критерий сравнения	Документарная, ст. 11 ФЗ о контроле	Выездная, ст. 12 ФЗ о контроле
предмет	<i>сведения, содержащиеся в документах юридического лица, индивидуального предпринимателя:</i> - имеющихся в распоряжении контрольно-надзорного органа; - полученных контрольно-надзорным органом от юридического лица, индивидуального предпринимателя на основании мотивированного запроса	1) <i>сведения, содержащиеся в документах юридического лица, индивидуального предпринимателя</i> 2) <u>соответствие работников</u> юридического лица, индивидуального предпринимателя, <u>состояние используемых</u> ими при осуществлении деятельности территорий, зданий ..., транспортных средств, производимые и реализуемые товары (работа, услуги) 3) принимаемые юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем меры по исполнению обязательных требований
место проведения	по месту нахождения контрольно-надзорного органа	1. по месту нахождения ЮЛ, месту осуществления деятельности ИП 2. по месту фактического осуществления деятельности ЮЛ, ИП

Следует обратить внимание, что ч. 10 ст. 11 ФЗ о контроле предусматривает возможность *трансформации документальной проверки в выездную*. Так, должностное лицо контрольно-надзорного органа при проведении документальной проверки вправе провести выездную проверку, если после рассмотрения в рамках документальной проверки представленных пояснений и документов либо при отсутствии пояснений установит признаки нарушения обязательных требований. Хотя ФЗ о контроле предусматривает возможность перехода из документальной проверки в выездную, однако не устанавливает, в каком порядке должен осуществляться такой переход. Как

правило, не содержат такого регулирования и административные регламенты. Системное толкование норм ФЗ о контроле позволяет сделать вывод о том, что такой переход должен осуществляться при полном соблюдении процедуры назначения выездной проверки (издание распоряжения, уведомление в установленные сроки и т.д.).

4. Процедура документарной проверки

1. назначение проверки	принятие распоряжения или приказа
2. рассмотрение документов	<ul style="list-style-type: none"> - уведомление о начале деятельности; - акты предыдущих проверок; - материалы рассмотрения дел об административных правонарушениях; - иные документы о результатах контроля.
3. запрос документов	направляется, если достоверность сведений вызывает обоснованные сомнения или они не позволяют оценить исполнение обязательных требований.
4. требование представить пояснение	направляется, если выявлены ошибки и (или) противоречия либо несоответствие между документами
5. рассмотрение представленных документов	пояснения и подтверждающие документы рассматриваются обязательно
6. оформление результатов проверки	составление акта проверки и вручение его под расписку

4.1. Процедура запроса документов при документарной проверке

Запрос урегулирован в ст. 11 ФЗ о контроле.

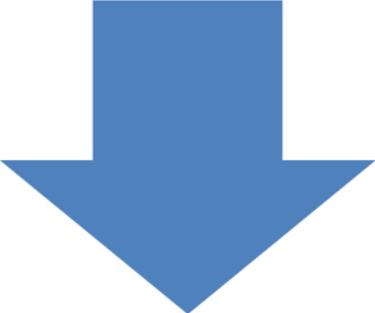
Основания направления требования о предоставлении документов:

- наличие обоснованных сомнений в достоверности сведений, содержащихся в документах, имеющихся в распоряжении органа
- имеющиеся сведения не позволяют оценить исполнение обязательных требований.

Форма истребования - **мотивированный запрос с приложением** заверенной печатью копии распоряжения (приказа) о проведении документарной проверки

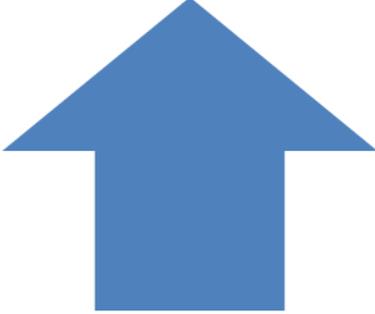
!!! При запросе документов не допускается требовать:

- _ представления документов ..., если они не являются объектами проверки или не относятся к предмету проверки, а также изымать оригиналы таких документов,
- нотариального удостоверения копий документов, если иное не предусмотрено законодательством РФ



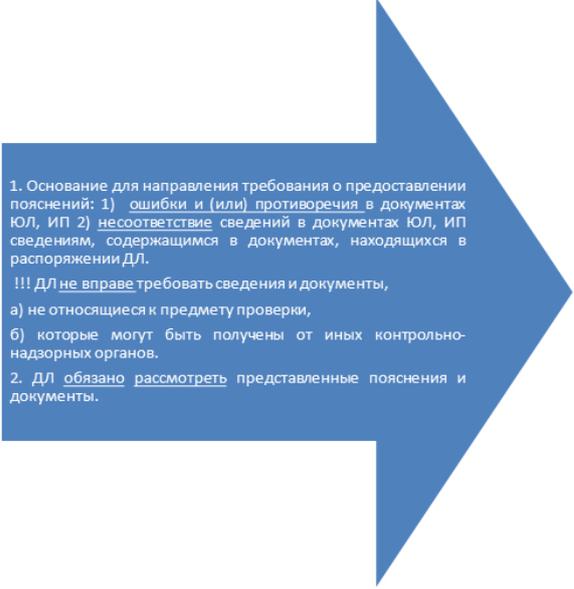
ЮЛ, ИП **обязаны** в течение 10 рабочих дней со дня получения мотивированного запроса направить в контрольно-надзорный орган указанные в запросе документы в виде надлежащим образом заверенных копий либо в форме электронных документов.

В случае неисполнения обязанности по предоставлению документов – административная ответственность, ст. 19.7 КоАП РФ.



4.2. Процедура представления пояснений в ходе документарной проверки

Порядок представления пояснений регламентируется в ч.ч. 8-11ст. 11 ФЗ о контроле.

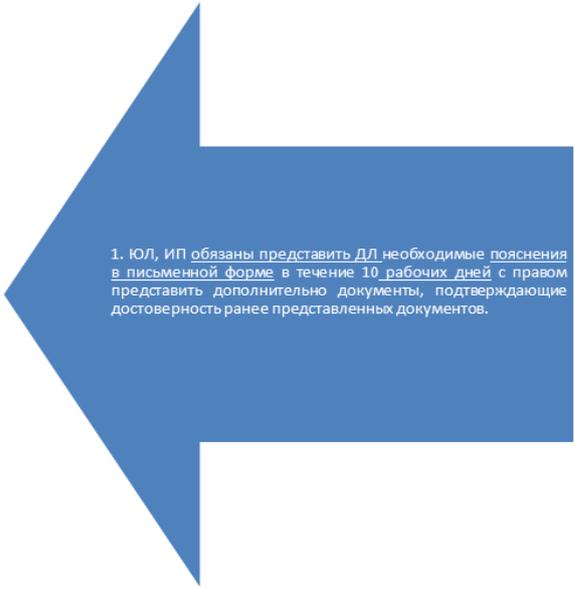


1. Основание для направления требования о предоставлении пояснений: 1) ошибки и (или) противоречия в документах ЮЛ, ИП 2) несоответствие сведений в документах ЮЛ, ИП сведениям, содержащимся в документах, находящихся в распоряжении ДЛ.

!!! ДЛ не вправе требовать сведения и документы,

а) не относящиеся к предмету проверки,
б) которые могут быть получены от иных контрольно-надзорных органов.

2. ДЛ **обязано рассмотреть** представленные пояснения и документы.



1. ЮЛ, ИП **обязаны представить ДЛ необходимые пояснения в письменной форме** в течение 10 рабочих дней с правом представить дополнительно документы, подтверждающие достоверность ранее представленных документов.

5. Процедура выездной проверки

Порядок проведения выездной проверки урегулирован в ст. 12 ФЗ о контроле.

1. назначение проверки	- принятие распоряжения или приказа; - согласование с прокуратурой внеплановой выездной проверки
2. уведомление хозяйствующего субъекта (любым доступным способом)	- направление хозяйствующему субъекту не менее чем за 24 ч. до начала проведения <u>внеплановой выездной проверки</u> по основаниям, п. 1 и п. 3 ч. 2 ст. 10 ФЗ о контроле (истечение срока исполнения предписания, приказ руководителя контрольно-надзорного органа, изданный в соответствии с поручениями Президента РФ, Правительства РФ или на основании требования прокурора о проведении внеплановой проверки в рамках надзора за исполнением законов) - по п. 2 ч. 2, ч. 17 ст. 10 ФЗ о контроле предварительное уведомление не требуется
2. ознакомление с документами о проверке	- предъявление удостоверений; - ознакомление с распоряжением/приказом; - вручение под роспись заверенных копий распоряжения/приказа; - ознакомление с особенностями проверки.
3. проведение мероприятий по контролю	- обследования; - отбор образцов; - проведение исследований; - проведение испытаний; - проведение экспертиз и расследований.
4. оформление результатов проверки	составление акта проверки и вручение его под роспись

6. Согласование внеплановой выездной проверки с прокуратурой

ФЗ о контроле (подп. «а», «б» п. 2 ч.2 ст. 10) предусматривает обязательное согласование внеплановой выездной проверки в следующих случаях:

а) возникновение *угрозы причинения вреда* жизни, здоровью граждан, вреда животным, растениям, окружающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов РФ, безопасности государства, а также угрозы ЧС природного и техногенного характера,

б) *причинение вреда* жизни, здоровью граждан, вреда животным, растениям, окружающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов РФ, безопасности государства, а также возникновение ЧС природного и техногенного характера.

Можно выделить общий и специальный порядок согласования проверки с прокуратурой.

6.1. Общий порядок согласования

По общему правилу, согласование проверки осуществляется до начала ее проведения, что позволяет прокуратуре предварительно проверить законность решения о проведении проверки. Закон устанавливает следующую процедуру согласования:

1. Распоряжение о проведении проверки направляется контрольно-надзорным органом в прокуратуру по месту осуществления деятельности хозяйствующего субъекта.

2. Заявление рассматривается прокуратурой в день поступления и принимается одно из решений:

- о согласовании проверки,
- об отказе в согласовании.

3. После получения согласования контрольно-надзорный орган приступает к проведению проверки.

6.2. Специальный порядок согласования

Специальный порядок согласования действует в исключительных случаях, поскольку предполагает согласование проверки после начала ее проведения, а прокуратура осуществляет лишь *последующий контроль* законности.

Специальный порядок согласования возможен при наличии необходимости принятия неотложных мер в связи с обстоятельствами:

- причинением вреда ..., а также возникновением ЧС ситуаций природного и техногенного характера,

- обнаружением нарушений обязательных требований, в момент совершения таких нарушений.

В таких случаях контрольно-надзорные органы вправе приступить к проведению внеплановой выездной проверки *незамедлительно*.

Процедура согласования проверки с прокуратурой выглядит следующим образом:

1. Контрольно-надзорный орган в течение 24 часов извещают прокуратуру о проведении мероприятий по контролю.

2. Прокурор или его заместитель в день поступления документов принимает одно из решений:

- о согласовании проведения внеплановой выездной проверки,
- об отказе в согласовании проведения внеплановой выездной проверки.

7. Сроки проведения проверки

ФЗ о контроле предусматривает общий и специальные виды сроков проведения проверки.

По общему правилу срок проведения проверки не может превышать 20 рабочих дней. В исключительных случаях срок проведения проверки может быть продлен, но не более чем на 20 рабочих дней.

Специальный срок предусмотрен для субъектов малого и среднего предпринимательства:

- для малого предприятия – 50 часов, с возможностью продления не более чем на 15 часов;
- для микропредприятий – 15 часов с возможностью продления не более чем на 15 часов.

Ниже в таблице приведены условия отнесения к субъектам малого и среднего предпринимательства, установленные ст. 4 Федерального закона от 24.07.2007 № 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации».

Доля участия в уставном капитале ЮЛ	Средняя численность работников за предшествующий календарный год	Предельные значения выручки от реализации товаров, работ, услуг (б/з НДС)
1. РФ, субъектов РФ, муниципальных образований, иностранных Ю.Л. ... не > 25 % 2. Одному или нескольким Ю.Л., не являющимся субъектом малого и среднего предпринимательства	1. От 100 до 250 человек включительно – средние предприятия 2. До 100 человек вкл. – малые предприятия 3. До 15 человек - микропредприятия	1. Средние предприятия – 1000 млн. руб. 2. Малые предприятия – 400 млн. руб. 3. Микропредприятия – 60 млн. руб. ! Устанавливаются один раз в пять лет.

8. Права и обязанности при проведении проверки

ФЗ о контроле закрепляет довольно подробный перечень взаимных прав и обязанностей юридических лиц и контрольно-надзорных органов.

8.1. Права проверяемых юридических лиц

Перечень прав юридических лиц закреплен в ст. 21 ФЗ о контроле. Контрольно-надзорные органы при проведении проверки обязаны не только не препятствовать, но и содействовать в реализации прав проверяемых субъектов, например, путем разъяснения соответствующих прав и предоставления информации, относящейся к предмету проверки.

К наиболее важным правам, которыми юридическим лицам следует активно пользоваться при проведении проверки, относятся:

- право присутствовать при проведении проверки,
- право давать объяснения в рамках предмета проверки,
- право на ознакомление с результатами проверки (прежде всего, с актом проверки, а также иными документами, полученными контрольно-надзорным органом в ходе проверки),
- право обжаловать действия (бездействие) должностных лиц контрольно-надзорного органа в административном (в вышестоящий орган) и (или) судебном порядке.

Реализация перечисленных прав юридическим лицом не возможна без возложения соответствующих обязанностей на должностных лиц контрольно-надзорных органов.

8.2. Обязанности должностных лиц контрольно надзорных органов

Обязанности должностных лиц контрольно-надзорных органов перечислены в ст.ст.15, 18 ФЗ о контроле. Основной обязанностью должностных лиц, из которой проистекают все остальные, является обязанность соблюдать законодательство РФ, права и законные интересы юридических лиц, проверка которых проводится.

Законодатель подробно конкретизирует обязанности должностных лиц, связанных с соблюдением процедуры проведения проверки (например, обязанность соблюдать сроки проверки, предоставлять информацию и документы, относящиеся к предмету проверки, знакомить с результатами проверки).

Кроме того, должностные лица при определении мер, принимаемых по фактам выявленных нарушений, должны учитывать соответствие указанных мер тяжести нарушений, их потенциальной опасности для жизни, здоровья людей и не допускать необоснованное ограничение прав и законных интересов проверяемых субъектов.

В случае судебного оспаривания действий должностных лиц по проведению проверки, на них возлагается обязанность по доказыванию законности и обоснованности своих действий.

9. Оформление результатов проверки

Результаты проверки согласно ст. 16 ФЗ о контроле отражаются в акте проверки, к которому прилагаются документы, связанные с результатами проверки (например, протоколы отбора образцов, протоколы экспертиз, объяснения работников юридического лица и др.).

Акт составляется по типовой форме в двух экземплярах (один – для юридического лица, один – для контрольно-надзорного органа), в трех экземплярах в случае согласования проверки с прокуратурой.

Акт составляется *непосредственно после завершения* проверки, а если нужно получить заключение по результатам проведенных исследований, то в течение 3 рабочих дней после завершения контрольных мероприятий.

10. Меры, принимаемые контрольно-надзорным органом по результатам проверки

ФЗ о контроле в ст. 17 предусматривает три вида мер, которые вправе предпринять контрольно-надзорный орган в случае выявления нарушений в ходе проверки:

- 1) направить предписание об устранении выявленных нарушений,
- 2) принять меры по контролю за устранением выявленных нарушений,
- 3) принять меры по привлечению лиц, допустивших выявленные нарушения, к ответственности.

IV. Особенности контроля

ФЗ о контроле предусматривает некоторые особенности осуществления государственного контроля в отношении юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, являющихся членами саморегулируемых организаций, а также особенности государственного контроля для лиц, эксплуатирующих объекты повышенной опасности

1. Особенности контроля в отношении членов саморегулируемых организаций

Установление особенностей контроля в отношении членов саморегулируемых организаций (СРО) объясняется тем, что Федеральным законом от 01.12.2007 № 315-ФЗ «О саморегулируемых организациях» СРО делегированы функции по установлению стандартов и правил к предпринимательской (профессиональной деятельности), контроля *за деятельностью членов* в части соблюдения ими стандартов и правил СРО путем проведения *плановых и внеплановых проверок, а также привлечения к дисциплинарной ответственности своих членов.*

Таким образом, в отношении членов СРО контроль осуществляют не только государственные контрольно-надзорные органы, но и СРО, в связи с чем для них ФЗ о контроле установлены следующие особенности государственного контроля:

1) плановая проверка членов СРО проводится в отношении не более чем 10% общего числа членов СРО и не менее чем двух членов СРО,

2) в случае проведения плановой (внеплановой выездной) проверки членов СРО, контрольно-надзорный орган обязан уведомить СРО в целях обеспечения возможности участия ее представителя при проведении проверки,

3) контрольно-надзорный орган сообщает о выявленных нарушениях в деятельности членов СРО.

2. Режим постоянного государственного контроля

Статьей 13.1 ФЗ о контроле предусмотрен особый порядок осуществления государственного контроля в отношении ЮЛ и ИП, эксплуатирующих объекты повышенной опасности (например, гидротехнические сооружения, объекты использования атомной энергии), и осуществляющих на этих объектах и сооружениях технологические процессы, представляющие собой опасность причинения вреда ..., безопасности государства, имуществу, возникновения ЧС природного и техногенного характера.

Особенности режима постоянного государственного контроля заключаются в *постоянном пребывании* уполномоченных должностных лиц контрольно-надзорных органов на объектах повышенной опасности и проведение указанными лицами мероприятий по контролю за состоянием безопасности. Праву должностных лиц постоянно пребывать на объекте контроля корреспондирует обязанность ЮЛ, ИП обеспечить беспрепятственный доступ к объектам повышенной опасности.

Иные особенности, связанные с осуществлением постоянного государственного контроля установлены Правительством РФ в Положении о режиме постоянного государственного надзора на опасных производственных объектах и гидротехнических сооружениях, утв.,

постановление Правительства РФ от 05.05.2012 № 455, а также в Положении о режиме постоянного государственного надзора на объектах использования атомной энергии, утв., постановление Правительства РФ от 23.04.2012 № 373

V. Защита прав при осуществлении государственного контроля (надзора)

Действующее законодательство предусматривает два основных порядка защиты прав: *внесудебный (административный)* и *судебный*. При этом установлен альтернативный порядок защиты прав, это означает, что предприниматели могут выбирать, обращаться им в суд или в вышестоящий орган, предварительная жалоба в вышестоящий орган не обязательна.

Первый вариант – подать жалобу в административном порядке, а если решение по жалобе не устраивает, обратиться в суд. Второй вариант – минуя административное обжалование, сразу обратиться в суд.



1. Соотношение административного и судебного порядка защиты прав

Наличие двух порядков защиты права порождает проблему выбора, какой порядок в конкретной ситуации является оптимальным для эффективной защиты прав. Помощь в выборе того или иного порядка может оказать понимание положительных и отрицательных сторон каждого из них.

Административный	Судебный
<ul style="list-style-type: none"> • + оперативность рассмотрения жалобы, • + отсутствие материальных затрат, • + отсутствие строгих формальных требований, • + возможность заранее узнать позицию административного органа, • - заинтересованность вышестоящего органа в защите своих узковедомственных интересов. 	<ul style="list-style-type: none"> • + независимость суда, • + наличие строгой процессуальной формы, • + возможность принудительного исполнения решения суда, • - длительность судебного разбирательства, • - необходимость несения судебных расходов, • - сложность процессуальной формы обуславливает необходимость профессионального представительства.

2. Внесудебный (административный) порядок защиты прав

В рамках административного порядка защиты прав можно подать возражения на акт проверки, а также обжаловать результаты проверки вышестоящему должностному лицу в порядке подчиненности.

2.1. Процедура возражений на акт проверки

Данная процедура регулируется в ч. 12 ст. 16 ФЗ о контроле. Юридические лица, индивидуальные предприниматели вправе представить в соответствующий контрольно-надзорный орган возражения в письменном виде в отношении:

- акта проверки
- и (или) выданного предписания об устранении выявленных нарушений в целом или его отдельных положений.

К возражениям могут быть приложены документы, подтверждающие обоснованность таких возражений.

Для подачи возражений установлен срок, равный 15 дням, и исчисляемый с даты получения акта проверки.

Можно отметить следующий плюс представления возражений – возможность в процессуальной форме выразить несогласие с результатами проверки, довести свою позицию до сведения органа. Это процедура

является бесплатной, не облагается государственной пошлиной. Минусы данной процедуры связаны с ее недостаточной законодательной регламентацией – не установлены обязанности контрольно-надзорного органа по рассмотрению возражений и процедура их рассмотрения, не определены виды решений, принимаемых по результатам рассмотрения возражений.

2.2. Обжалование результатов проверки в вышестоящий контрольно-надзорный орган

Общий порядок досудебного обжалования результатов проверки определен в Федеральном законе от 02.05.2006 № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» (далее – ФЗ об обращениях), а также в административных регламентах исполнения контрольно-надзорной функций.

Для подачи административной жалобы срок не установлен. Однако надо иметь в виду, что такую жалобу следует подавать в кратчайшие сроки после получения результатов проверки, поскольку в случае неудовлетворения жалобы, остается возможность судебной защиты прав. В свою очередь для судебной защиты прав установлен трехмесячный срок (для оспаривания предписания), исчисляемый со дня, когда гражданину, организации стало известно о нарушении их прав и законных интересов. А для оспаривания постановления по делу об административном правонарушении – 10 дней.

Процедура подачи и рассмотрения жалобы в административном порядке является простой, достаточно оперативной, государственной пошлиной не облагается, и это можно отнести к ее преимуществам.

ФЗ об обращениях не определяет, какие решения принимаются по результатам рассмотрения жалобы. В таком случае следует обратиться к административному регламенту осуществления контрольно-надзорной функции. В качестве примера можно привести п. 88 Административного регламента исполнения Федеральной службой по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека государственной функции по проведению проверок деятельности юридических лиц, индивидуальных

предпринимателей и граждан по выполнению требований санитарного законодательства, утв., приказом Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека от 16 июля 2012 г. № 764. Согласно указанному пункту по результатам рассмотрения жалобы в досудебном порядке должностное лицо, рассмотревшее жалобу, принимает мотивированное решение:

1) о признании действий (бездействия) должностного лица незаконными, если такие действия (бездействие) повлекли за собой нарушение прав заявителя при проведении проверки, с указанием способов устранения таких нарушений;

2) об отмене результатов проверки, если проверка в отношении заявителя была проведена с грубыми нарушениями, ч.1 ст. 20 ФЗ О контроле

3) об оставлении жалобы без удовлетворения в случае отсутствия факта нарушения требований законодательства.

Если принятое по результатам досудебного обжалования решение не устраивает, за защитой своих прав можно обратиться в суд. В случае, если результаты проверки не были обжалованы в административном порядке, за защитой своих прав также можно обратиться в суд.

3. Судебный порядок защиты прав

Процессуальное законодательство содержит два порядка защиты прав: путем оспаривания ненормативных правовых актов и путем оспаривания нормативных правовых актов.

3.1. Оспаривание ненормативных правовых актов

ФЗ о контроле в ч.1 ст. 20 содержит указание на то, что результаты проверки, проведенной с грубым нарушением установленных ФЗ о контроле требований к организации и проведению проверок, подлежат отмене судом на основании заявления юридического лица, индивидуального предпринимателя. Однако в силу процессуального закона и сложившейся судебной практики, сам акт проверки, который содержит в себе результаты проверки, не может быть оспорен в судебном порядке.

Пример из судебной практики

Требования заявителя об оспаривании результатов проверки, оформленных актом проверки, подлежат прекращению на основании п. 1 ч. 1 ст. 150 АПК РФ, поскольку акт проверки не обладает признаками ненормативного правового акта, а именно, не содержит властно-распорядительных предписаний для лица, в отношении которого он вынесен, не порождает изменений в его правах и обязанностях. Данный документ является носителем информации в отношении результатов проверки, не является окончательным по решению вопроса о мере ответственности и последствиях в связи с выявленными нарушениями, поэтому не может быть самостоятельным предметом спора в арбитражном суде (постановление Четвертого арбитражного апелляционного суда от 01.11.2013 дело № А78-3119/2012, постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 23.07.2013 дело № А74-1807/2013).

Следовательно, одним из условий успешной защиты прав в судебном порядке является правильно сформулированное требование. В рамках гл. 24 АПК РФ для защиты своих прав в сфере государственного контроля (надзора) возможно заявить следующие требования:

- о признании незаконными действий (бездействия) должностных лиц (органов), осуществляющих проверку,
- о признании недействительным предписания.

3.1.1. Основания для признания результатов проверки недействительными

Согласно ФЗ о контроле не все нарушения, допущенные контрольно-надзорным органом, влекут за собой признание результатов недействительными, т.е. не имеющими юридической силы, а только такие нарушения, которые законодатель относит к грубым. Перечень грубых нарушений содержится в ст. 20 ФЗ о контроле. Все перечисленные грубые нарушения можно отнести либо к нарушениям процедуры осуществления контроля, либо к нарушениям контрольно-надзорными органами своих полномочий.

Процедурные нарушения

В свою очередь все процедурные нарушения можно разделить на две группы: нарушения в начале проверки и нарушения в ходе проведения проверки.

Процедурные нарушения в начале проверки:

- нарушение срока уведомления о проведении проверки,
- отсутствие согласования с органами прокуратуры внеплановой выездной проверки,
- проведение проверки без распоряжения или приказа руководителя.

Пример из судебной практики

1. Предписание об устранении нарушений, вынесенное по результатам проверки, признано судом незаконным, поскольку внеплановая выездная проверка, проведенная на основании поступившего в орган контроля (надзора) обращения гражданина К., о факте причинения вреда окружающей среде была осуществлена без согласования с органами прокуратуры. (решение Арбитражного суда Красноярского края от 18 января 2011 г. дело № А33-15465/2010).

2. Контрольно-надзорный орган провел проверки в отсутствие необходимых распоряжений на проведение проверки, что относится к грубым нарушениям, а результаты соответствующих проверок не могут являться доказательствами нарушения юридическим лицом обязательных требований и подлежат отмене. Предписание, вынесенное по результатам не соответствующей закону проверки, также является незаконным (решение Арбитражного суда Красноярского края от 23.06.2011 г. дело № А33-3351/2011).

Процедурные нарушения в ходе проведения проверки:

- превышение установленных сроков проверки,
- требование документов, не относящихся к предмету проверки,
- непредставление акта проверки,
- привлечение к проведению мероприятий по контролю не аккредитованных в установленном порядке граждан и организаций,
- участие в проведении проверок экспертов, экспертных организаций, состоящих в гражданско-правовых и трудовых отношениях с

юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями, в отношении которых проводятся проверки.

Пример из судебной практики

Действия органа пожарного надзора по проведению плановой выездной проверки предприятия, а также предписания признаны незаконными в связи с грубым нарушением процедуры проведения проверки, выразившимся в ненаправлении копии распоряжения о начале проведения плановой проверки предприятию по месту его нахождения (постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 08.07.2011 г. дело № А19-14851/10).

К *материальным нарушениям* следует отнести отсутствие оснований проведения проверки и отсутствие полномочий на проведение проверки.

Пример из судебной практики

Внеплановая проверка на основании обращения гражданина, не содержащего сведений о месте жительства, адресов, по которым следует направить ответ на обращение, иных сведений, позволяющих идентифицировать гражданина, проведена с грубыми нарушениями, при отсутствии оснований. Анонимные обращения, не позволяющие достоверно и четко установить лицо, обратившееся в административный орган, исключают возможность проведения внеплановой проверки (постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 03.06.2013 г. дело № А45-25907/2012).

3.1.2. Последствия признания недействительными результатов проверки

Во-первых, результат проверки теряет силу доказательства нарушения обязательных требований:

- не может быть основанием для привлечения к административной ответственности,
- не может быть основанием приостановления и аннулирования лицензии,
- не может быть основанием для применения других мер государственного принуждения.

Во-вторых, результат проверки подлежит отмене вышестоящим контрольно-надзорным органом.

3.2. Оспаривание постановления по делу об административном правонарушении

Постановление административного органа о привлечении юридического лица к административной ответственности может быть оспорено юридическим лицом в арбитражный суд в течение 10 дней со дня получения копии постановления. Одним из основных вопросов, возникающих при рассмотрении дела об оспаривании постановления об административном правонарушении, является вопрос о значении результатов проверки.

Результаты проверки являются одним из доказательств по делу об административном правонарушении. Не допускается использование доказательств по делу об административном правонарушении, полученных с нарушением закона, в том числе доказательств, полученных при проведении проверки в ходе осуществления государственного контроля (надзора) и муниципального контроля (ч. 3 ст. 26.2 КоАП РФ). Это означает, что если проверка была проведена с грубыми нарушениями, то использование ее результатов как доказательства совершения административного правонарушения не допускается.

В судебной практике встречается и иной подход, в соответствии с которым недействительность акта проверки, проведенной с грубыми нарушениями, не влечет за собой недействительность протокола об административном правонарушении, т.е. не исключает привлечение лица к административной ответственности (постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 18.02.2013 г. дело № А33-14190/2012).

Следует отметить, что в законодательстве не решен вопрос о соотношении двух процедур: процедуры контрольной проверки и производства по делу об административном правонарушении, что влечет за собой противоречивую практику. Это порождает вопросы о возможности использования доказательств, полученных при проведении проверки, для привлечения к административной ответственности. Речь идет о таких доказательствах, процедура получения которых по-разному регулируется ФЗ о контроле и КоАП РФ. Например, как ФЗ о контроле, так и КоАП РФ

содержат возможность проведения экспертизы, но требования к процедуре разные.

Пример из судебной практики

При привлечении к административной ответственности лабораторные анализы и иные исследования (экспертизы) должны проводиться по правилам КоАП РФ с более высоким уровнем процессуальных гарантий, а не по правилам ФЗ о контроле (постановление Третьего арбитражного апелляционного суда 25.07.2013 г. дело № А74-1086/2013).

VI. Заключение

В заключении читателям настоящего пособия предлагаются две памятки: первая памятка содержит последовательность действий при проведении плановой проверки, вторая – при внеплановой. Ознакомление с памятками позволит в кратчайшее время получить не только первые представления о порядке осуществления государственного контроля (надзора), но и поможет планировать и организовать свою деятельность в рамках проверки.

1. Памятка руководителю юридического лица при проведении плановой проверки



2. Памятка руководителю юридического лица при проведении внеплановой проверки

До проверки

- Быть готовым к внеплановой проверке, если:
 - 1) истек срок исполнения предписания по результатам предыдущей проверки
 - 2) возникла угроза вреда или причинения вреда
 - 3) имеется нарушение прав потребителей

Во время проверки

- Проверить поступление уведомления о проведении внеплановой выездной проверки - за 24 ч. о начале ее проведения
- Изучить копию распоряжения о проверке: документарная или выездная?
- *Документарная* - по запросу органа представить копии документов в течение 10 рабочих дней. При необходимости представить в орган пояснения.
- *Выездная* - проверить удостоверения, ознакомиться с особенностями проверки. Руководителю или представителю ЮЛ, ИП принять участие в мероприятиях по контролю.

После проверки

- Получить под расписку копию акта проверки. При несогласии с актом написать в акте либо на отдельном листе возражения, а затем обжаловать в вышестоящий орган (ДЛ)
- Исполнить предписание в срок, а при несогласии оспорить в суд в течение 3 месяцев
- Исполнить постановление по делу об АП, а при несогласии оспорить в суд в течение 10 дней

ДЛЯ ЗАМЕТОК



*Пособие подготовлено при
организационном и финансовом
содействии Группы компаний «Арбикон»*