

Национальным исследовательским университетом «Высшая школа экономики» (далее – НИУ ВШЭ) рассмотрен проект федерального закона «Об основах государственного и муниципального контроля (надзора) в Российской Федерации» (далее – законопроект), подготовленный Минэкономразвития России.

Следует отметить, что текущая версия законопроекта практически не отличается от предыдущих версий законопроекта, разработанных в рамках предшествующей работы Минэкономразвития России в 2015 году, то есть до утверждения распоряжением Правительства Российской Федерации от 1 апреля 2016 года № 559-р Плана мероприятий («дорожной карты») по совершенствованию контрольно-надзорной деятельности в Российской Федерации. При этом имеющиеся отличия в основном носят редакторский характер.

К представленному законопроекту имеются замечания *общего характера*, касающиеся к подхода регулирования законопроекта в целом, а также значительное количество замечаний более *конкретного характера*, которые относятся к:

- негативно оцениваемым институтам и новеллам законопроекта (положения, которые НИУ ВШЭ считает необходимым исключить);
- положениям законопроекта непонятного содержания, применение которых на практике будет значительно затруднено и непредсказуемо (положения, которые НИУ ВШЭ считает необходимым детализировать
- недостающим положениям законопроекта (положения, которые НИУ ВШЭ считает необходимым дополнить)).

В то же время следует указать и на **положительно оцениваемые положения законопроекта**, такие как:

- введение исчерпывающего перечня видов федерального, регионального и муниципального контроля (надзора),
- установление жесткого требования о недопустимости проведения мероприятий по контролю без утвержденного положения и административного регламента вида контроля (надзора),
- введение в законодательное поле категории «обязательные требования» и установление (хотя и частичное) общих принципов, которым должны соответствовать такие требования,
- введение необходимости фиксации в административных регламентах перечня актов, в которых содержатся обязательные требования, являющиеся предметом контроля (надзора),
- введение института проверочных листов,
- фиксация необходимости установления Правительством Российской Федерации показателей результативности контроля (надзора), то есть конкретных параметров снижения количества случаев причинения вреда охраняемым ценностям (в том числе

межведомственных показателей), что способствует внедрению программного метода управления и в контрольно-надзорную сферу.

I. Замечания общего характера

Представленный законопроект претендует на универсальный характер регулирования осуществления государственного и муниципального контроля (надзора) в Российской Федерации. Разработчики законопроекта отказались от существующего подхода действующего законодательства по выделению значительного количества видов государственного контроля (надзора), на которые общие универсальные требования к его организации и проведению не распространяются. Однако данная цель была достигнута за счет значительных потерь четкости и жесткости регулирования. Значительное количество положений законопроекта не имеют характера норм прямого действия, и их действие опосредовано особенностями регулирования отраслевыми федеральными законами и необходимостью принятия подзаконных нормативных правовых актов.

Так, в тексте законопроекта по отношению к содержанию регулирования 24 раза используются фразы «если иное не установлено иными федеральными законами (законодательством)» или «если иное не следует из иных федеральных законов (законодательства)». Изъятие для универсального регулирования предусмотрены по таким важным вопросам, как построение общей системы управления рисками при осуществлении государственного и муниципального контроля (надзора), порядок проведения форм и мероприятий государственного и муниципального контроля (надзора), институт планирования проверок, установление перечня правовых оснований проведения проверок и оснований для проведения внеплановых проверок и случаев их согласования с органами прокуратуры, сроков проведения проверок, порядка оформления результатов проверок и порядка выдачи предписаний.

Таким образом, несмотря на общий значительный объем документа (более 70 статей) законопроекта **носят в основном абстрактный (рамочный) характер**. В таких условиях размывания правового регулирования и предлагаемая отмена действующего Федерального закона от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» **может повлечь даже снижение достигнутого уровня гарантий защиты прав хозяйствующих субъектов при проведении в отношении них мероприятий по контролю**.

Предложение НИУ ВШЭ: сохранить в силе Федеральный закон от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» в части вопросов регулирования, посвященных организации и проведению проверок, внося в него необходимые изменения в целях введения предлагаемых новелл регулирования, в том числе в целях реализации Плана мероприятий («дорожной карты») по совершенствованию контрольно-надзорной деятельности в Российской Федерации, утвержденного распоряжением Правительства Российской Федерации от 1 апреля 2016 года № 559-р. При этом новый закон «Об основах государственного и муниципального контроля (надзора) в Российской Федерации» может остаться универсальным и рамочным в части таких вопросов регулирования, как организация государственного и муниципального контроля (надзора), система управления рисками при осуществлении государственного и муниципального контроля (надзора), формы и мероприятия государственного и муниципального контроля (надзора).

II. Замечания конкретного характера

A. Негативно оцениваемые новеллы законопроекта

1. В законопроекте разработчиками неожиданно изменены требования к общему сроку проведения документарных и выездных проверок. В статье 58 законопроекта в качестве такого срока предложено **установить шестьдесят рабочих дней**. Данный срок **в три раза** превышает текущее ограничение, установленное Федеральным законом № 294-ФЗ. В календарных днях предложенная продолжительность проверок составит почти три месяца, что **является абсолютно недопустимым, и приведет к существенному возрастанию административного давления на предпринимательское сообщество**. Инициатива разработчиков представляется непроработанной и немотивированной. Отметим, что по данным опроса «Мнение собственников и руководителей высшего звена средних и малых компаний об административной среде в Российской Федерации», проведенного по заказу Уполномоченного при Президенте Российской Федерации по защите прав предпринимателей в 2015 г., средневзвешенная продолжительность проверки составляет всего 8 дней. При этом 53% проверок продолжаются не более 5 дней. При данных обстоятельствах уместно было бы уменьшать предельную продолжительность проведения проверки, а не увеличивать ее.

***Предложение НИУ ВШЭ:** предусмотреть в законопроекте действующий в настоящее время срок проведения проверки – 20 рабочих дней.*

2. Кроме того, что предлагается значительно увеличить сроки проверки, также вводится отсутствующий в действующем Федеральном законе от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» **институт приостановления проверки на дополнительные 20 рабочих дней**. При этом, в качестве одного из оснований для приостановления проверки устанавливается необходимость «истребования необходимых документов (информации)», что является субъективно оцениваемым показателем.

***Предложение НИУ ВШЭ:** отказаться от введения институт приостановления проверки.*

3. Законопроект допускает назначение внеплановой проверки, в случае, если по результатам наблюдения или мониторинга, проводимого органом контроля, выявлены нарушения обязательных требований или признаки нарушения обязательных требований, если полученные сведения соответствуют критериям высокого риска.

НИУ ВШЭ полагает, что данное основание допускает чрезмерно широкие возможности по его истолкованию. Проведение внеплановых проверок по сути станет неконтролируемым, а основания их назначения будут размыты.

При этом следует иметь в виду, что по указанному основанию для проведения внеплановой проверки законопроектом **не предусматривается необходимость согласования проведения такой проверки с органами прокуратуры**, а также не предусматривается направление уведомления о проведении такой проверки.

***Предложение НИУ ВШЭ:** предусмотреть, что данное основание проведения внеплановых проверок применяется только в том случае, если оно предусмотрено в положении об осуществлении государственного контроля (надзора) и одновременно этим же положением*

утверждении конкретные критерии высокого риска и соотнесение с таким риском обязательных требований, при нарушении которых может быть назначена внеплановая проверка. Предусмотреть необходимость согласования проведения такой проверки с органами прокуратуры, а также направление уведомления о проведении такой проверки хозяйствующему субъекту.

4. Статья 19 законопроекта устанавливает возможность сбор информации для целей государственного и муниципального контроля (надзора) органом государственного контроля (надзора) вне рамок каких либо форм контроля. По мнению НИУ ВШЭ, положения статьи 19 законопроекта позволяют устанавливать органам государственного контроля (надзора) требования о предоставлении подконтрольными лицами периодической и разовой отчетности.

Предложения НИУ ВШЭ: переименовать статью 19 законопроекта в «Учет лиц и объектов, в отношении которых осуществляется государственный контроль (надзор). Исключить из статьи 19 все положения, позволяющие направлять запросы о предоставлении информации, вне рамок форм контроля и (или) в случаях, непредусмотренных федеральными законами.

5. Статьей 36 законопроекта вводится самостоятельная форма контроля – **контрольная закупка**. При этом регулирование данной формы контроля является **нечетким**.

Предложения НИУ ВШЭ: в законопроекте необходимо установить соотношение между контрольной закупкой и проверкой, необходимо предусмотреть внесение контрольных закупок в единый реестр проверок. Необходимо уточнить оформление результатов контрольной закупки (в частности указать, кто является надлежащим представителем проверяемого лица для предъявления результатов закупки (является ли таким представителем работник должностного лица (например, продавец). Необходимо ограничить сферу применения контрольной закупки только случаями, когда факт нарушения обязательных требований может быть установлен непосредственно по результатам совершения закупки, без проведения дополнительных исследований.

Б. Положения законопроекта непонятного содержания, применение которых на практике будет значительно затруднено и непредсказуемо

6. Содержание новых форм контроля (наблюдение (ст.34), мониторинг (ст.35)) остается непонятным. Например, не ясно, возможно ли осуществление наблюдения на территории контролируемого лица и в принадлежащих ему зданиях и помещениях. Если возможно, то чем такая форма контроля будет отличаться от проверки, зачем необходимо выделять такую самостоятельную форму контроля, и почему при проведении наблюдения не должны применяться гарантии защиты прав предпринимателей, предусмотренные для аналогичных случаев проведения проверок (уведомления, закрытый перечень оснований назначения, согласование в прокуратуре и прочее). В законопроекте для наблюдения и мониторинга не предусмотрены ни система планирования таких мероприятий, ни уведомления об их проведении, ни другие гарантии. При этом в рамках таких форм контроля граждане и организации так же, как и по результатам проверки могут привлекаться к административной ответственности.

Прогнозируется риск того, что ведомства намеренно будут использовать такие специфичные формы контроля, чтобы уходить от жесткой регламентации проведения проверок.

Предложение НИУ ВШЭ: детализировать регулирования таких форм контроля, как наблюдение и мониторинг (в частности четко указать, могут ли такие формы осуществляться во взаимодействии с контролируемым лицом, если предусматривается взаимодействие с контролируемым лицом, развести содержание данных форм контроля с проверкой, исключить вероятность «маскировки» проверочных мероприятий под новые формы контроля, не обеспеченные гарантиями защиты прав хозяйствующих субъектов, предусмотреть такие гарантии защиты прав (уведомления, закрытый перечень оснований назначения, согласование в прокуратуре и прочее)).

7. Ключевым вопросом регулирования, который должен был быть решён в законопроекте в соответствии с поручениями Президента Российской Федерации и Правительства Российской Федерации, являлся вопрос реализации риск-ориентированного подхода в деятельности органов государственного контроля (надзора).

Законопроект по этому вопросу до сих пор носит в основном отсылочный характер. Содержание правового регулирования остается неясным и непрозрачным, так как в соответствии с законопроектом все ключевые вопросы такого подхода должны быть определены в подзаконных актах. При этом каких-либо механизмов реализации, императивных норм и четких правил законопроект по этому вопросу не содержит.

Описание риск-ориентированного подхода в законопроекте изобилует декларативными нормами и нормами-дефинициями. Поддержать регулирование данных вопросов в представленной редакции невозможно в силу неоднозначности понимания их содержания, а также последствий их применения на практике.

Так, законопроект содержит описание «национальной системы управления рисками», являющей абсолютно умозрительной конструкцией, наличие которой необязательно для внедрения риск-ориентированного подхода. При этом описание данного института не проработано. Например, органы контроля (надзора) определяют приемлемый (допустимый) уровень риска, исходя из целевых значений показателей результативности. Однако, не указан ни масштаб сферы, для которой должен быть определен уровень риска (отрасль экономики или конкретный вид деятельности), ни порядок определения приемлемого уровня риска.

Содержание ведомственных систем управления рисками не вызывает возражения с концептуальной точки зрения. Однако их описание носит крайне абстрактный характер, отдавая решение практически всех вопросов на уровень Правительства Российской Федерации или ведомств. Не определена даже периодичность проведения плановых мероприятий государственного и муниципального контроля (надзора) в зависимости от уровня риска.

Также при описании системы управления рисками используются понятия с пересекающимся содержанием (класс опасности, уровни риска, категории риска).

Отсутствие определенности и четкости изложения положений главы 3 законопроекта, ее ненормативный стиль может привести к существенным проблемам применения норм закона на практике.

В представленной версии законопроекта разработчиками сделана неудачная попытка внедрения в регулирование динамической системы управления рисками, при которой для добросовестных предпринимателей плотность контроля может быть снижена. Следует отметить, что предложенный критерий «добросовестности» (ст. 27) не позволяет рассчитывать на

упрощение режима проверок предпринимателям когда-либо в своей истории, вне зависимости от срока давности, подвергшихся хотя бы по одному виду контроля административному наказанию за грубое нарушение (и ряд аналогичных мер). Подобное определение не позволит применить норму об установлении зависимости между плотностью контроля и историей взаимодействия подконтрольного лица с проверяющими органами.

Предложение НИУ ВШЭ: отказаться от внедрения национальной системы управления рисками и ограничиться внедрением такой системы только на ведомственном уровне, упростить характер описания системы управления рисками (отказаться от использования понятий с пересекающимся содержанием), предусмотреть конкретные механизмы реализации динамической системы управления рисками, сосредоточить регулирование системы управления рисками по наиболее принципиальным вопросам на законодательном, а не на подзаконном уровне, в частности предусмотреть в самом законопроекте: точное количество классов опасности (оптимально 4) с указанием последствий отнесения к каждому классу субъектов и объектов, а именно точную периодичность проведения плановых проверок (максимальную и (или) минимальную), виды проверок (документарные и (или) выездные), продолжительность проверок. Закон должен предусматривать возможность установления, исходя из класса опасности, особенностей в части предмета проверки: объема предъявляемых требований, указания на необходимость лабораторных исследований.

8. Законопроектом декларируется использование негосударственных форм контроля (ст.52). Указано, что в отдельных случаях мероприятия государственного контроля могут быть проведены только по результатам мероприятий негосударственных форм контроля. Представляется, что указанное положение создает правовую неопределенность о смысле и содержании предлагаемых законопроектом добровольных форм подтверждения подконтрольными лицами соблюдения обязательных требований. Реализация данной нормы на практике может привести к дополнительной нагрузке на бизнес в связи с тем, что негосударственные формы контроля будут не исключать, а только дополнять государственный контроль.

Предложение НИУ ВШЭ: детализировать описание использования негосударственных форм контроля для целей государственного и муниципального контроля (надзора) – указать, что имеется в виду при установлении нормы о том, что в отдельных случаях (в каких случаях?) мероприятия государственного контроля могут быть проведены только по результатам мероприятий негосударственных форм контроля, или удалить такую норму. Предусмотреть не только механизмы дополнения государственного контроля негосударственным, но и механизмы полного замещения государственного контроля иными механизмами регулирования. Предусмотреть принцип добровольности применения негосударственных форм контроля, как платного для хозяйствующих субъектов. Юридические лица и индивидуальные предприниматели должны иметь возможность остаться «под государственным контролем», как бесплатного для них.

9. Ненадлежащим образом в законопроекте (ст.24) описан порядок установления **режима постоянного государственного надзора**. Законопроект не предусматривает, кто устанавливает такой режим, а также когда такой режим может быть установлен. Указано только, что режим устанавливается в отношении объектов повышенной опасности. Однако что это за объекты, не ясно, так как более по тексту такое понятие нигде не встречается. Данная правовая неопределенность может привести к расширительному толкованию оснований установления

режима постоянного государственного надзора и избыточному введению такого режима на объектах юридических лиц и индивидуальных предпринимателей.

Предложение: перенести все действующие механизмы установления режима постоянного государственного надзора из Федерального закона № 294-ФЗ в законопроект: в частности сохранить норму Федерального закона № 294-ФЗ, который вводит исчерпывающий перечень объектов повышенной опасности, на которых может быть установлен режим постоянного государственного надзора: опасные производственные объекты I класса опасности; гидротехнические сооружения I класса (в соответствии с перечнем классов, установленным Правительством Российской Федерации); отдельные объекты использования атомной энергии.

В. Недостающие положения законопроекта

10. НИУ ВШЭ выступает за урегулирование базовым законом о государственном контроле (надзоре) отдельных положений, которые в настоящее время законопроектом не урегулированы:

- создание механизмов, обеспечивающих открытость и доступность обязательных требований, а также их непротиворечивость и своевременную актуализацию, закрепление необходимости ведения органом контроля Перечня актов, содержащих обязательные требования и размещения его на официальном сайте такого органа;

- введение однозначного запрета на проверки обязательных требований, содержащихся в актах советского периода;

- закрепление принципа о том, что обязательные требования могут устанавливаться нормативными документами (принятыми не в форме нормативных правовых актов) только в исключительных случаях, если такие нормативные документы приняты органами исполнительной власти в соответствии с ранее имеющимися у них полномочиями, не являющиеся нормативными правовыми актами и применяющиеся в качестве обязательных к деятельности хозяйствующих субъектов до момента урегулирования соответствующих отношений нормативными правовыми актами, принятыми в соответствии с актуальными положениями законодательства Российской Федерации (например, до дня вступления в силу соответствующих технических регламентов – нормативные документы, устанавливающие требования к продукции и процессам (ГОСТы, СНИПы, Своды правил и т.д.);

Все обязательные требования, содержащиеся в нормативных документах, принятых не в форме нормативных правовых актов, могут применяться при осуществлении государственного контроля (надзора) только при условии размещения таких нормативных документов на официальном сайте органа государственного контроля (надзора) и включения их в Перечень актов, содержащих обязательные требования, проверяемые таким органом.

- регламентация содержания предписания и детализация требований к нему. В частности необходимо установить, что предписание должно содержать указания на конкретные действия по устранению выявленных нарушений и (или) проведения мероприятий по предотвращению возможного причинения вреда жизни, здоровью граждан, вреда животным, растениям, окружающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов Российской Федерации, обеспечению безопасности государства, предупреждению возникновения чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера. Не допускается включение в предписание требований, воспроизводящих или дублирующих положения нормативных правовых актов Российской Федерации. Данные положения содержатся в подготовленном Минэкономразвития России проекте закона «О внесении изменения в Федеральный закон «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении

государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» (письмо Минэкономразвития России от 05.04.2016 № 9661-ОФ/Д09и);

- регламентация рассмотрения возражений на акт проверки, указания на то, что до рассмотрения возражений на акт проверки лицо привлечено к административной ответственности (кроме принятия мер, предусмотренных ст. 27.16 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях), и лицу не может быть выдано предписание кроме исключительных случаев, если данная мера необходима для предотвращения непосредственной угрозы жизни или здоровью людей, возникновения эпидемии, эпизоотии, заражения (засорения) подкарантинных объектов карантинными объектами, наступления радиационной аварии или техногенной катастрофы, причинения существенного вреда состоянию или качеству окружающей сред, и если предотвращение указанных обстоятельств другими способами невозможно;

- детализации порядка рассмотрения жалоб на действия (бездействие) должностных лиц, решения органа государственного контроля (надзора), муниципального контроля (регламентация процедуры рассмотрения жалобы, введение «квазисудебных» принципов: рассмотрение жалобы комиссией органа контроля, на открытом заседании, с приглашением заявителя и заслушиванием лица, действия (бездействие) которого обжалуются;

- регулирование кадрового и финансового обеспечения государственного (муниципального) контроля;

- принципы делегирования полномочий Российской Федерации, субъектов Российской Федерации по осуществлению государственного контроля (надзора) и организации контроля за исполнением органами государственной власти, органами местного самоуправления переданных полномочий.

Г. Прочие замечания

11. Законопроект не учитывает предложений об изменении порядка осуществления государственного контроля (надзора), содержащихся в подготовленном Минэкономразвития России Федеральном проекте закона «О внесении изменения в Федеральный закон «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» (письмо Минэкономразвития России от 05.04.2016 № 9661-ОФ/Д09и). В частности не урегулированы мероприятия по контролю без взаимодействия с проверяемыми лицами: административные обследования объектов земельных отношений; исследование и измерение параметров природных объектов окружающей среды (атмосферного воздуха, вод, почвы, недр) при осуществлении государственного экологического мониторинга, социально-гигиенического мониторинга в порядке, установленном законодательством Российской Федерации; измерение параметров функционирования сетей и объектов электроэнергетики, газоснабжения, водоснабжения и водоотведения, сетей и средств связи, включая параметры излучений радиоэлектронных средств и высокочастотных устройств гражданского назначения в порядке, установленном законодательством Российской Федерации и т.д.

12. В законопроекте приведены неверные внутренние ссылки на положения законопроекта, что не позволяет уяснить содержание регулирования отдельных его положений.

13. Полагаем, что законопроект не учитывает мероприятия № 13 Плана мероприятий («дорожной карты») по совершенствованию контрольно-надзорной деятельности в Российской Федерации – совершенствование порядка запроса контрольно-надзорными органами документов и информации у хозяйствующих субъектов.

14. Законопроект не учитывает последние изменения регулирования в части межведомственного взаимодействия при осуществлении государственного (контроля) надзора, в частности не учитываются требования распоряжения Правительства Российской Федерации от 19 апреля 2016 г. № 724-р об утверждении Перечня документов и (или) информации, запрашиваемых и получаемых в рамках межведомственного информационного взаимодействия органами государственного контроля (надзора), органами муниципального контроля при организации и проведении проверок от иных государственных органов, органов местного самоуправления либо подведомственных государственным органам или органам местного самоуправления организаций, в распоряжении которых находятся эти документы и (или) информация.

III. Общие выводы

В законопроекте содержатся ряд важных новелл, оцениваемых положительно для общества, бизнеса и государства.

В то же время текущая версия законопроекта также создает риски увеличения административного давления на бизнес (по сравнению с текущим регулированием) за счет размывания форм контроля и оснований внеплановых проверок, трехкратного увеличения предельной продолжительности проведения проверок, а также за счет использования в качестве универсальных специфических мероприятий контроля.

Законопроект имеет чрезмерно абстрактный характер и предусматривает значительное число исключений и изъятий.

В законопроекте имеются нормы непонятного содержания, применение которых на практике является непредсказуемым.

Полагаем необходимым пойти по пути формирования краткого базового федерального закона (на основе существенно сокращенной и скорректированной версии законопроекта, представленного Минэкономразвития России) с сохранением в силе Федерального закона № 294-ФЗ (с учетом его правок).