Елканова Дарья Ироновна. Процедуры административного надзора в сфере рекламы: диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.14 / Елканова Дарья Ироновна;[Место защиты: Саратовская государственная юридическая академия ].- Саратов, 2015.- 186 с.

Введение

**Глава I Надзор в сфере рекламы в системе институтов административного надзора 18**

1. Институт административного надзора: понятие, виды и основные источники организационно-правового регулирования 18

2. Контроль и надзор в сфере рекламы в истории отечественного правового регулирования 45

3. Процедурные и процессуальные формы правоприменительной деятельности антимонопольных органов в сфере рекламы 68

**Глава II. Административные процедуры надзора в сфере рекламы: состояние и перспективы отечественного правового регулирования 114**

1. Процедуры организации административного надзора в сфере рекламы 114

2. Процедуры проведения административного надзора в сфере рекламы 131

3. Правовые меры реализации результатов административного надзора 143

Заключение 153

Библиографический список

* [Контроль и надзор в сфере рекламы в истории отечественного правового регулирования](http://www.dslib.net/admin-pravo/procedury-administrativnogo-nadzora-v-sfere-reklamy.html#7141361)
* [Процедурные и процессуальные формы правоприменительной деятельности антимонопольных органов в сфере рекламы](http://www.dslib.net/admin-pravo/procedury-administrativnogo-nadzora-v-sfere-reklamy.html#7141362)
* [Процедуры проведения административного надзора в сфере рекламы](http://www.dslib.net/admin-pravo/procedury-administrativnogo-nadzora-v-sfere-reklamy.html#7141363)
* [Правовые меры реализации результатов административного надзора](http://www.dslib.net/admin-pravo/procedury-administrativnogo-nadzora-v-sfere-reklamy.html#7141364)

**Введение к работе**

**Актуальность темы диссертационного исследования.** Формированием в современной России рыночных отношений, развитием предпринимательской деятельности на принципах свободной конкуренции, свободы перемещения товаров, услуг предопределяется роль рекламной деятельности -она становится основным связующим звеном между участниками рынка и потребителями. Главным элементом развития рынка является предпринимательская деятельность. В свою очередь, реклама выступает инструментом, способствующим созданию заинтересованности потребителей, формированию у них правильного представления о качествах и свойствах продукта.

Вместе с тем рыночные отношения сталкиваются с недобросовестной конкуренцией, которая выражается в распространении недостоверной, неэтичной, заведомо ложной и скрытой рекламы. Для защиты прав и законных интересов потребителей, создания условий для честной и добросовестной конкуренции государство, не ограничивая свободу предпринимательской деятельности, устанавливает правовые средства обеспечения законности в рекламной деятельности.

В соответствии с Федеральным законом от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (с изм. и доп., вступ, в силу с 25.05.2015)1 осуществление контрольно-надзорной деятельности за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе возлагается на федеральный орган исполнительной власти -Федеральную антимонопольную службу (далее - ФАС России). Осуществляя меры по предотвращению и пресечению противоправных действий со стороны хозяйствующих субъектов, содействуя развитию свободной и честной конкуренции на рынке рекламы, защищая интересы потребителей от недобросовестной и недостоверной рекламы, антимонопольные органы в системе органов исполнительной власти выступают в качестве основного субъекта обеспечения рекламной деятельности в Российской Федерации.

Несмотря на совершенствование нормативно-правового регулирования деятельности антимонопольных органов в сфере рекламы (принятие Федерального закона от 18 июля 2011 г. № 242-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам осуществления государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» (в ред. от 24.11.2014, с изм. от 29.12.2014)3, Постановления Правительства

См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2006. № 12, ст. 1232; 2015. № 10, ст. 1420.

См.: Об утверждении Положения о Федеральной антимонопольной службе : постановление Правительства РФ от 30 июня 2004 г. № 331 (в ред. от 02.03.2015) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2004. № 31, ст. 3259; 2015. № 10, ст. 1543.

См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 30, ч. 1, ст. 4590; 2014. №48, ст. 6640; 2015. № 1, ч. 1, ст. 11.

РФ от 20.12.2012 № 1346 «Об утверждении Положения о государственном надзоре в области рекламы»4, Приказа ФАС России от 04.06.2012 № 360 «Об утверждении административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по надзору за соблюдением законодательства о рекламе путем проведения проверок соблюдения законодательства Российской Федерации о рекламе» (в ред. от 10.04.20ІЗ)5), теоретические и практические вопросы административно-правового регулирования рекламной деятельности до конца не исследованы: отсутствуют на законодательном уровне легальное определение термина «государственный надзор в области рекламы»; единообразие в юридическом закреплении понятий «государственный контроль» и «государственный надзор»; законодательно не определены особенности организации и проведения проверочных мероприятий в области рекламы и принятия административно-юрисдикционных решений по фактам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе; не проанализированы суть и содержание процедурных и процессуальных форм правоприменительной деятельности антимонопольных органов в области рекламы. Эти проблемы влияют на качество, содержание контрольно-надзорной деятельности и возможность реального обеспечения прав и законных интересов граждан и субъектов предпринимательской деятельности.

Данные обстоятельства и предопределяют актуальность выбранной темы настоящего диссертационного исследования.

**Степень разработанности темы исследования.** Тематика диссертационного исследования обусловила комплексный характер изучения научных трудов представителей российской правовой науки. Общетеоретической основой диссертации послужили труды ученых в области теории государства и права: Н. Г. Александрова, С. С. Алексеева, Н. Н. Вопленко, Ю. П. Еременко, С. А. Комарова, В. Л. Кулапова, В. В. Лазарева, А. Б. Лисюткина, Р. X. Макуева, А. В. Малько, К. В. Маркова, Н.И. Матузова, И. С. Самощен-ко, М. С. Строгович, В. В. Фролова, А. Г. Хабибулина.

Научным фундаментом исследования правовой природы контроля и надзора являются труды известных представителей науки административного права: Ю. С. Адушкина, А. П. Алехина, Д. Н. Бахраха, В. П. Беляева, С. С. Бородина, И. И. Веремеенко, В. М. Горшенева, С. С. Громыко, А.С. Ду-генца, А. А. Кармолицкого, Ю. М. Козлова, Н. М. Конина, В. И. Майорова, В. М. Манохина, А. В. Мелехина, Ю. И. Мигачева, А. Н. Миронова, А. Ф. Нозд-рачева, Д. М. Овсянко, Л. Л. Попова, Б. В. Российского, Н. Г. Салищевой,

4 См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2012. № 52, ст. 7519. См.: Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2013. № 1; Российская газета. 2013. 14 июня.

Ю. Н. Старилова, С. А. Старостина, М. С. Студеникиной, С. В. Тихомирова, А. В. Филатовой, С. Е. Чаянова, В. С. Четверикова, И. Б. Шахова.

При исследовании института административного надзора, его видов, источников организационного-правового регулирования и особенностей его осуществления органами исполнительной власти непосредственное внимание было уделено работам таких ученых, как Ф. С. Разаренов - «О сущности и назначении административного надзора в советском государственном управлении» (М., 1963); Р. И. Денисов - «Административный надзор в сфере дорожного движения» (М., 1981); А. Л. Прозоров - Административный надзор в советском государственном управлении» (М., 1986); С. М. Зырянов -«Административный надзор органов исполнительной власти» (М., 2010), «Процессуальная форма осуществления административного надзора» (М., 2010); А. В. Мартынов - «Проблемы правового регулирования административного надзора в России. Административно-процессуальное исследование» (М., 2010), «Административный надзор в России: теоретические основы построения. Административно-правовое исследование» (М., 2010) и др.

На формирование взглядов относительно содержания процедурных и процессуальных форм правоприменительной деятельности антимонопольных органов значительное влияние оказали работы Н. Г. Салищевой «Административный процесс в СССР» (М., 1964); В. Д. Сорокина «Проблемы административного процесса» (М., 1968), «Административно-процессуальное право» (М., 1972); Ю. А. Тихомирова «Административное право и процесс» (М., 2005); И. В. Пановой «Административно-процессуальное право России» (М., 2009); П. И. Кононова «Основные категории административного права и процесса» (М., 2013); В. Ю. Синюгина «Административная процедура: проблемы дефиниции» (М., 2014) и др.

Вопросы правовой регламентации осуществления предпринимательской и рекламной деятельности освещались такими исследователями, как Т. А. Бирюкова, С. Г. Богацкая, Р. Ф. Мухаметлатыпов, В. Г. Осляков, М. А.Спиридонова, О. В. Фролова, И. В. Чубукова.

На современном этапе важное значение для формирования комплексного подхода к изучению административно-надзорной деятельности антимонопольных органов имеют Федеральный закон от 26.12.2008 № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» (в ред. от 06.04.2015)6, Федеральный закон от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе», Постановление Правительства РФ от 20.12.2012 № 1346 «Об утверждении Положения о государственном надзоре в области рекламы», Приказ ФАС России от 04.06.2012 № 360 «Об утверждении административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государем.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2008. № 52, ч. 1, ст. 6249; 2015. № 14, ст. 2022.

ственной функции по надзору за соблюдением законодательства о рекламе путем проведения проверок соблюдения законодательства Российской Федерации о рекламе».

Институт административного надзора в сфере рекламы - явление относительно новое и в целом не изученное до конца с позиций осуществления его непосредственно антимонопольными органами. Учитывая значимость накопленного теоретического опыта и признавая огромный вклад каждого ученого в исследование анализируемых вопросов, можно отметить, что существует реальная потребность в изучении правовых основ осуществления антимонопольными органами процедур административного надзора в сфере рекламы.

Настоящее исследование призвано восполнить этот пробел путем системного изучения вопросов осуществления антимонопольными органами процедур административного надзора в сфере рекламы с позиций административного и административно-процессуального права.

**Объектом диссертационного исследования** выступает совокупность правовых отношений, складывающихся и развивающихся в процессе осуществления уполномоченными органами государственной власти административного надзора в сфере рекламы.

**Предмет исследования** составили нормы российского и международного права о рекламе, законодательства об административных правонарушениях, арбитражного процессуального законодательства, судебная практика арбитражных судов, практика Конституционного Суда РФ, Верховного Суда РФ, Высшего Арбитражного Суда РФ, правоприменительная практика Федеральной антимонопольной службы России, научные концепции по вопросам административного надзора в сфере рекламы.

**Основной целью представленного диссертационного исследования** является комплексный анализ теоретических и практических основ осуществления антимонопольными органами административного надзора в сфере рекламы, разработка положений по совершенствованию правового регулирования рекламной деятельности.

Достижение поставленной цели предполагается посредством решения следующих **задач:**

- исследовать теоретико-правовые основы административного надзора,
в процессе анализа сформулировать определение понятий «специализиро
ванный административный надзор в сфере рекламы», «государственный над
зор в сфере рекламы»;

- изучить способы обеспечения законности и дисциплины с целью
проведения детального сравнительного анализа государственного контроля и
административного надзора; административного надзора и прокурорского
надзора; муниципального контроля и административного надзора;

выявить специфику и особенности круга субъектов административного надзора в сфере рекламы с учетом их правового статуса и особенностей полномочий;

определить процедурные и процессуальные формы осуществления антимонопольными органами правоприменительной деятельности в сфере рекламы, выделив основные признаки, особенности и формы административных производств;

рассмотреть правовые и организационные основы осуществления антимонопольными органами административного надзора в сфере рекламы.

Теоретическую базу диссертационного исследования составляют достижения ученых в области теории государства и права, административного, административно-процессуального права. Проведен анализ федеральных и иных нормативных правовых актов, регламентирующих деятельность антимонопольных органов по исследуемой проблеме. Исследована админист-ративно-юрисдикционная деятельность антимонопольных органов, направленная на выявление, предупреждение и пресечение правонарушений в сфере рекламы посредством анализа правоприменительной и судебной практики.

Методологическую **основу** исследования составляют общенаучные и
частнонаучные методы познания: диалектический, системно-структурный,
структурно-функциональный, сравнительно-правовой, формально-

юридический и статистический. С помощью диалектического метода всесторонне и полно исследованы теоретические вопросы административного надзора. Системно-структурный метод использовался при рассмотрении нормативных правовых актов, регламентирующих деятельность органов исполнительной власти, осуществляющих административный надзор. Структурно-функциональный метод использован при анализе правового положения Федеральной антимонопольной службы и ее территориальных управлений в сфере осуществления административного надзора в области рекламы. Сравнительно-правовой метод применялся при исследовании правовых способов воздействия на лиц, совершивших правонарушение в сфере законодательства о рекламе, в зарубежных странах. Применение формально-юридического метода позволило проанализировать действующее рекламное законодательство, связанное с осуществлением антимонопольными органами административного надзора в сфере рекламы, и процессуальные и процедурные формы его реализации. Статистический метод использован с целью анализа качества осуществления антимонопольными органами функций по надзору за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе.

**Нормативно-правовую основу диссертационного исследования** со-ставляют: Конституция Российской Федерации , кодифицированные норма-

См.: Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12.12.1993 (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от

тивные правовые акты, федеральные законы, указы Президента Российской Федерации, постановления Правительства Российской Федерации и административные регламенты надзорных органов.

**Эмпирическую основу диссертационного исследования составили:** постановления Конституционного Суда Российской Федерации, судебная практика федеральных арбитражных судов Российской Федерации, информация, содержащаяся на официальных сайтах антимонопольных органов, органов прокуратуры, правоприменительная практика реализации положений Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» и иные нормативные правовые акты, регулирующие административно-надзорную деятельность как антимонопольных органов, так и иных органов исполнительной власти.

**Научная новизна диссертационного исследования.** Настоящее диссертационное исследование является одним из первых в науке административного права комплексным исследованием процедур административного надзора в сфере рекламы, проведенным на основе системного анализа российского законодательства и практики его применения. Его научная новизна обусловлена теоретическими и практическими выводами автора, основная суть которых сводится к научно-практическому осмыслению содержания административного надзора, осуществляемого антимонопольными органами в сфере рекламы в связи с внесенными 18.07.2011 в Федеральный закон от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» изменениями в части административно-правового способа обеспечения законности рекламной деятельности.

Изучение теоретических основ административного надзора как составной части деятельности антимонопольных органов позволило выявить особенности правого регулирования рекламной деятельности.

Автором исследованы нормативные правовые акты, регламентирующие надзорную деятельность антимонопольных органов в сфере рекламы, и практика их применения. Научная новизна отражена в следующих обоснованных теоретических и практических положениях по совершенствованию правового регулирования процедур административного надзора, выносимых на защиту:

1. Констатируется, что рекламная деятельность является объектом комплексного правового регулирования, поскольку отношения, складывающиеся в сфере рекламы, регулируются нормами гражданского, административного, финансового и иных отраслей права. Обосновывается, что, несмотря на комплексность рекламного законодательства, в Федеральном законе от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» административно-правовые основы регулирования рекламной деятельности сконцентрированы в надзорных полномо-

30.12.2008 № 6, 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ) // Российская газета. 1993. 25 дек.; Собр. законодательства Рос. Федерации. 2014. № 31, ст. 4398.

чиях органов исполнительной власти. В связи с этим рекламная деятельность является объектом административно-правового регулирования.

2. Доказано, что в зависимости от предмета выделяются различные
виды административного надзора, которые свидетельствуют о его специали
зированном характере. На этой основе формулируется авторское определе
ние понятия «специализированный административный надзор в сфере рекла
мы», под которым понимается особая форма управленческой деятельности,
осуществляемая антимонопольными органами в отношении неподчиненных
им объектов (физических и юридических лиц, индивидуальных предприни
мателей) по поводу соблюдения ими правовых норм и правил, закрепленных
в законодательстве о рекламе, с использованием мер административного
принуждения с целью выявления, предупреждения и пресечения правонару
шений, восстановления нарушенного права и привлечения виновных лиц к
административной ответственности.

3. Доказано, что действующее законодательство наделяет органы ад
министративного надзора особым статусом, что позволяет отнести их к спе
циальным субъектам, составляющим единую функциональную систему,
предназначенную для обеспечения соблюдения поднадзорными объектами
норм и правил путем систематического наблюдения, анализа и прогнозиро
вания состояния исполнения нормативных предписаний, предупреждения,
выявления и пресечения нарушений в определенных законом сферах дея
тельности.

4. В целях совершенствования правового регулирования рекламной
деятельности и обеспечения единообразия в правовом закреплении понятий
«государственный контроль» и «государственный надзор» предлагается:

пункт 1 Положения о Федеральной антимонопольной службе после слов «по принятию нормативных правовых актов и контролю» дополнить словами «и надзору»;

пункт 5.3.1 данного Положения после слова «контроль» дополнить словами «и надзор»;

пункт 1 Положения о территориальном органе Федеральной антимо-

**о**

нопольной службы после слов «функции по контролю» дополнить словами «и надзору».

5. Доказано, что процесс правоприменительной деятельности антимо
нопольных органов в сфере рекламы осуществляется в определенных проце
дурных и процессуальных формах:

- процессуальная форма правоприменительной деятельности представ
лена совокупностью определенных действий, совершаемых антимонополь-

См.: Приказ ФАС России от 26.01.2011 № 30 (в ред. от 22.01.2015) // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2011. № 19; официальный интернет - портал правовой информации http: // (дата обраще-ния:16.02.2015).

ными органами, по возбуждению и рассмотрению дел о нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе, регулирование которых осуществляется Правилами9;

процедурные формы правоприменительной деятельности представлены в качестве нормативно-правового порядка осуществления антимонопольными органами производства по рассмотрению заявлений, обращений и представлений о нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе, регулирование которого осуществляется Административным регламен-том10;

производство по делам об административных правонарушениях включает в себя: 1) протокольную форму административно-правового спора; 2) форму административного расследования.

6. В целях совершенствования правоприменительной деятельности ан
тимонопольных органов по предупреждению и пресечению правонарушений
в сфере рекламы предлагается создать единую, общедоступную электрон
ную, информационную систему, включающую сведения о рассмотренных
делах об административных правонарушениях в сфере рекламы.

1. В отсутствие нормативно закрепленного понятия «государственный надзор в сфере рекламы» предлагается пункт 1 статьи 35.1 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» дополнить следующим определением понятия «государственный надзор в сфере рекламы»: это «деятельность антимонопольных органов, направленная на предупреждение, выявление, пресечение нарушений хозяйствующими субъектами требований законодательства о рекламе путем систематического наблюдения, анализа и прогнозирования состояния исполнения норм и правил в сфере рекламы».
2. В целях защиты прав хозяйствующих субъектов при проведении антимонопольными органами документарной проверки предлагается дополнить п. 3.41 Административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по надзору за соблюдением законодательства о рекламе путем проведения проверок соблюдения законодательства Российской Федерации о рекламе (далее - Регламент) вторым и третьим абзацами следующего содержания:

См.: Об утверждении Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе : постановление Правительства РФ от 17.08.2006 № 508 (в ред. от 20.12.2014) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2006. № 35, ст. 3758; 2015. № 1, ч. 2, ст. 228.

См.: Об утверждении Административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по рассмотрению дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе : приказ ФАС России от 23.11.2012 № 711/12 (ред. от 26.05.2014) // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2013. № 26. Российская газета. 2014. 05 авг.

«В случае если в ходе документарной проверки выявлены ошибки и (или) противоречия в представленных юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем документах либо несоответствие сведений, содержащихся в этих документах, сведениям, содержащимся в имеющихся у антимонопольного органа документах и (или) полученным в ходе осуществления государственного надзора, информация об этом направляется юридическому лицу, индивидуальному предпринимателю с требованием представить в течение десяти рабочих дней необходимые пояснения в письменной форме.

Юридическое лицо, индивидуальный предприниматель,

представляющие в антимонопольный орган пояснения относительно выявленных ошибок и (или) противоречий в представленных документах либо относительно несоответствия указанных в абзаце втором п. 3.41 Регламента сведений, вправе представить дополнительно в антимонопольный орган документы, подтверждающие достоверность ранее представленных документов».

9. Обосновано предложение по внесению изменений в пункт 3.44 Регламента, а именно: вместо слов «мероприятия по контролю» написать «мероприятия по надзору», поскольку проводимые антимонопольным органом проверочные мероприятия в настоящее время связаны непосредственно с осуществлением государственного надзора.

**Теоретическая и практическая значимость исследования.** Теоретическая значимость работы заключается в том, что она представляет собой самостоятельное, завершенное научное исследование, в котором содержатся выводы, обобщения и предложения, направленные на развитие науки административного и административно-процессуального права, в частности государственного управления и административно-правового регулирования деятельности антимонопольных органов в области рекламы. Кроме того, теоретическая значимость работы определяется научным обоснованием положений, не нашедших законодательного закрепления в нормативных правовых актах.

Практическая значимость диссертационного исследования состоит в том, что изложенные в нем предложения и выводы могут служить основой для дальнейших разработок и решения проблем, связанных с процедурами административного надзора в области рекламы; для подготовки учебников, учебных и учебно-методических пособий; проведения занятий в высших учебных заведениях по курсам «Административное право», «Административный процесс», «Административная ответственность», «Правовое регулирование рекламной деятельности».

**Апробация результатов исследования** была осуществлена в ходе личной практической деятельности диссертанта качестве старшего государственного инспектора отдела рекламы и финансовых рынков Управления

Федеральной антимонопольной службы по Саратовской области; при участии в Межвузовской научной студенческой конференции «Конкуренция в предпринимательской деятельности», организованной ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», в качестве члена оргкомитета (21 мая 2012 г.); при проведении для учащихся 9-11 классов школ г. Саратова и МОУ СОШ № 18 г. Энгельса правоприменительного семинара в ФГБОУ ВПО «Саратовский социально-экономический университет» по вопросам защиты прав граждан в сфере рекламы (24 октября 2012 г.).

Полученные результаты апробированы посредством участия автора в ряде научно-практических конференций и круглых столах: Межвузовский научно-практический круглый стол «Правонарушения и юридическая ответственность» (г. Саратов, 28 марта 2012 г.); Всероссийская конференция V Саратовские правовые чтения «Юридическая наука и правоприменение» (г. Саратов, 1-2 июня 2012 г.); Межрегиональный круглый стол в формате видеоконференции «Актуальные проблемы муниципального права» (г. Саратов, 14 ноября 2012 г.); II Всероссийские историко-правовые чтения, посвященные 1150-летию Российской государственности (г. Саратов, 23 ноября 2012 г.); Всероссийская научно-практическая конференция «Актуальные проблемы юридической науки и практики в сфере пресечения недобросовестной конкуренции, связанной с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности» (г. Саратов, 20 ноября 2013 г.); Ежегодная заочная международная научно-практическая конференция «Публичная власть: реальность и перспективы» (г. Саратов, 18 ноября 2014 г.); II Международная научно-практическая конференция «Актуальные проблемы применения юридической науки и практики в сфере пресечения недобросовестной конкуренции, связанной с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности» (г. Саратов, 25 ноября 2014 г.).

Основные результаты исследования нашли отражение в 9 научных публикациях автора, 3 из которых опубликованы в ведущих рецензируемых научных журналах, рекомендованных ВАК РФ.

**Структура диссертации.** Диссертация состоит из введения, двух глав, объединяющих шесть параграфов, заключения, библиографического списка использованной литературы, приложений.

## Контроль и надзор в сфере рекламы в истории отечественного правового регулирования

Поскольку законность и проблема ее обеспечения занимают важное место как в функционировании государства, так и в деятельности гражданского общества, механизм обеспечения законности формируется путем слаженной работы институтов государства и гражданского общества, каждый из которых, реализуя стоящие перед ним задачи, вносит свой вклад в обеспечение исторически сложившегося в конкретном государстве режима законности.

Механизм обеспечения законности ориентирован на создание благоприятных условий для реализации законодательных норм, укрепления в России правового порядка, основанного на предписаниях законов, воплощающих идеи справедливости, свободы, формального равенства всех перед законом. На уровень законности воздействуют состояние экономики, политические, духовные и иные факторы, объективно существующие в российском обществе1.

Следует отметить, что сфера реализации исполнительной власти представлена рядом самостоятельных способов обеспечения законности: 1) государственным контролем; 2) государственным надзором; 3) контрольно-надзорной деятельностью2.

В. М. Манохин выделяет среди методов обеспечения законности оказание гражданам и организациям правовых услуг. Этот метод, носящий рекомендательный характер, заключается в содействии реализации и защите гражданами и организациями своих прав и обязанностей. Правовые услуги гражданам и организациям оказывают такие негосударственные организации, как адвокатуры, частные нотариусы, иные организации, а также подразделения, хотя и являющиеся государственными, но действующие в сфере правовых услуг на основе рекомендаций. См.: Манохин В. М., Адушкин Ю. С. Административное право : учебное пособие. Саратов, 2000. С. 181.

Ю. Н. Старилов рассматривает административную юстицию не только как один из способов обеспечения законности в области государственного управления и местного самоуправления, но и как судебный контроль за исполнительной властью, за самой админи 20

Поскольку настоящее исследование посвящено процедурам административного надзора в сфере рекламы, целесообразно рассмотреть административный надзор как разновидность надзорной деятельности.

В административно-правовой литературе отсутствует единство мнений по вопросу о сущности и содержании административного надзора, осуществляемого органами исполнительной власти. Одни ученые считают, что надзор есть самостоятельная деятельность1. Другие ученые полагают, что надзор -это разновидность контроля2, третьи же вообще не разделяют контроль и надзор, рассматривая их как идентичные понятия. страцией. См.: Старилов Ю. Н. Административная юстиция: проблемы теории // Административное судопроизводство в Российской Федерации: развитие теории и формирование административно-процессуального законодательства. Воронеж: Изд-во Воронеж, гос. унта, 2013, Вып. 7. С. 57.

Например, по мнению Ф. С. Разаренова, административный надзор как самостоятельный организационно-правовой способ обеспечения законности в советском государственном управлении выражается в виде систематического наблюдения за неукоснительным исполнением нормативных правовых актов, совершаемого органами управления по подведомственным им вопросам и направленного на предупреждение, выявление и пресечение нарушений, а также привлечение нарушителей к ответственности». Разаренов Ф. С. О сущности и назначении административного надзора в советском государственном управлении // Вопросы советского административного права на современном этапе. М.: Госюриздат, 1963. С. 75-78. Такого же мнения придерживаются Л. Л. Попов, Ю. И. Мига-чев, С. В. Тихомиров, рассматривая административный надзор в качестве самостоятельного вида деятельности органов государственной власти по обеспечению законности и дисциплины в процессе реализации исполнительной власти. См.: Попов Л. Л., Мигачев Ю. П., Тихомиров С. В. Административное право России. М.: Проспект, 2010. С. 486; см. также: Административное право России. Общая часть : учебник / под ред. С. А. Старостина. М.: ИНФРА-М, 2010. С. 449-452.

Например, Н. Г. Салищева и М. С. Студеникина, исследуя вопрос об административном надзоре, определяют его как специфическую форму надведомственного контроля. См., напр.: Салищева Н. Г. Государственный и общественный контроль в СССР. М.: Наука, 1970. С. 180; Студеникина М. С. Государственный контроль в сфере управления. Проблемы надведомственного контроля. М., 1974. С. 19-20. Аналогичной точки зрения придерживается Ю. М. Козлов, полагая, что надзорные полномочия присущи специальным органам, наделенным специфической компетенцией, которая реализуется в одностороннем властном порядке в отношении третьих лиц, то есть лиц, не находящихся в организационном подчинении надзорным органам. Таким образом, деятельность надзорных органов всегда носит надведомственный характер. См.: Козлов Ю. М. Административное право : учебник. М.: Юристъ, 1999. С. 114. Б. В. Российский и Ю. Н. Старилов рассматривают надзор как специфическую разновидность контроля. См.: Российский Б. В., Старилов Ю. Н. Административное право : учебник для вузов. 4-е изд., пересмотр, и доп. М.: Норма: ИНФРА-М, 2010. С. 527. Как отмечает В. П. Беляев, в юридической литературе рассмотрение административного надзора осуществляется в соотношении с контрольной деятельностью и представляется вполне обоснованным, поскольку исследуются понятия, которые находятся в отношениях общего и частного1.

В противовес вышеприведенным суждениям, исследуя контроль и надзор в области трудового законодательства, М. Ф. Завьялов указывает, что специфика субъектов, осуществляющих надзор, его содержание, не дают оснований для вывода о том, что надзор представляет собой суженный контроль. Очевидно, что надзор, сохраняя отдельные черты контроля как родового явления, тем не менее, в настоящее время является самостоятельным, независимым способом защиты трудовых прав работников2.

Институт административного надзора получил теоретическое и практическое развитие во второй половине XX в. в условиях плановой государственной экономики, когда содержание данного вида контрольной деятельности было не столь обширным, объемным по охвату общественных отношений, как сейчас. Однако уже тогда было понятно, что довольно широкий круг правоотношений не нуждается в прямом тотальном государственном контроле, да и физически не может контролироваться. Это, прежде всего, частноправовые отношения, складывающиеся вне сферы государственной деятельности: личные имущественные отношения, общественный порядок, охота и рыболовство, дорожное движение и др. В то же время именно развитие общественных отношений в области дорожного движения, рост числа ав-томототранспортных средств, находящихся в личном пользовании граждан, послужили катализатором развития института административного надзора.

## Процедурные и процессуальные формы правоприменительной деятельности антимонопольных органов в сфере рекламы

Однако с восстановлением рыночных отношений в России в конце 1980-х гг. для рекламы наступило новое время, она стала быстро возрождаться, появились небольшие неброские рекламные объявления.

Таким образом, современный российский рынок начал складываться одновременно с хозяйственными рыночными отношениями в экономике2.

Динамика развития рекламного рынка в России привела к тому, что потребовалось урегулировать на законодательном уровне данную сферу деятельности, поскольку до 1991 г. государственно-правовое влияние на рекламную отрасль отсутствовало, а законодательство не содержало правовых норм, которые непосредственно регулировали бы данную сферу.

Выделяют четыре периода становления законодательства о рекламе в Российской Федерации.

Первый период (1990-1993 гг.) характеризуется озабоченностью государства в основном разработкой правовых норм, закрепляющих общие начала добросовестной конкуренции, а также фрагментарной регламентацией рекламы некоторых видов товаров, работ и услуг. Защита субъектов товарных рынков и других потребителей рекламы осуществлялась формами и методами законодательства о защите прав потребителей, законодательства об интеллектуальной собственности, гражданского законодательства

Закон РСФСР от 22.03.1991 № 948-1 «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках»3 стал первым законом, который определил некорректное сравнение в рекламе как одну из форм недобросовестной конкуренции. В нем были закреплены положения, направ См.: Грицук А. П. История отечественной рекламы. Советский период : учебное пособие для очно-заочного и заочного обучения. М.: МГУ печати, 2004. С. 6. 2 См.: Мудров А. Н. Указ. соч. С. 20. См.: Бюллетень нормативных актов. 1992. № 2/3; Собр. законодательства Рос. Федерации. 2006. № 31, ч. 1, ст. 3434. ленные на защиту от ведения конкурентной борьбы незаконными способами, в том числе путем распространения ложных, неточных или искаженных сведений, способных причинить убытки другому хозяйствующему субъекту либо нанести ущерб его деловой репутации, введения потребителей в заблуждение относительно характера, способа и места изготовления, потребительских свойств, качества товара.

Статья 22 данного Закона предусматривала ответственность за нарушение его норм в виде прекращения нарушения, восстановления первоначального положения, возмещения убытков, уплаты штрафа.

Начало второго периода ознаменовывается принятием Президентом Российской Федерации Указа от 10.06.1994 № 1183 «О защите потребителей от недобросовестной рекламы»1. Основное содержание Указа сводилось к запретам на опубликование или обнародование рекламы услуг финансовых организаций с объявлением гарантий, обещаний и предположений будущей эффективности (доходности) своей деятельности, а также иной деятельности, связанной с привлечением средств граждан и юридических лиц.

Основным инструментом государственного контроля в сфере рекламы выступает законодательная база. В 1995 г. был принят Федеральный закон «О рекламе»2, положивший начало третьему периоду правового регулирования рекламной деятельности. Данный Закон был принят в развитие положений Конституции Российской Федерации, гарантирующих единство экономического пространства, свободу экономической деятельности и защиту от недобросовестной конкуренции.

Осуществление контроля за соблюдением законодательства о рекламе возложено на антимонопольный орган, который в соответствии со ст. 33 Закона «О рекламе» наделен полномочиями по предупреждению, выявлению и пресечению нарушений хозяйствующими субъектами законодательства России о рекламе; возбуждению и рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе.

Характерной чертой антимонопольного органа как контрольной структуры являлась возможность вмешиваться в оперативно-хозяйственную дея-тельность подконтрольных объектов путем направления им соответствующих запросов с целью истребования информации, связанной с производством, размещением и распространением рекламы. В свою очередь, подконтрольные объекты обязаны были представить в антимонопольный орган информацию, необходимую для осуществления им полномочий по государ ем.: Дзгоева Б. О. Соотношение частных и публичных интересов в правовом регулировании рекламы : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008. С. 5.

Федеральным законом от 18 июля 2011 г. № 242-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам осуществления государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» в гл. 5 Федерального закона «О рекламе» был внесен ряд изменений, в частности, слово «контроль» было заменено словом «надзор».

К подконтрольным объектам относятся: федеральные органы исполнительной власти, органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления и должностные лица указанных органов, а также индивидуальные предприниматели, юридические лица и их руководители. ственному контролю за соблюдением законодательства о рекламе, и обеспечить его уполномоченным должностным лицам доступ к такой информации.

Следовательно, под государственным контролем в сфере рекламы понимается урегулированная нормами права деятельность антимонопольных органов по систематическому наблюдению за деятельностью не находящихся в организационном подчинении субъектов рекламной деятельности путем вмешательства в их оперативно-хозяйственную деятельность с целью проверки соблюдения субъектами требований действующего законодательства о рекламе, а в случае выявления признаков нарушения требований законодательства о рекламе - пресечение и привлечение виновных лиц к административной ответственности.

Под наружной рекламой понимается реклама, распространяемая с использованием определенного рода приспособлений (рекламных конструкций), технические характеристики которых создают масштабное преимущество перед иными видами рекламы и позволяют демонстрировать объект на значительном визуальном расстоянии1. Рекламная конструкция должна быть прочно связана с землей.

## Процедуры проведения административного надзора в сфере рекламы

Создание указанной системы позволит антимонопольным органам оперативно отслеживать по всем субъектам Российской Федерации информацию о привлеченных к административной ответственности лицах в целях недопущения их повторного привлечения, а также повысит ответственность рекламодателей, рекламораспространителей, рекламопроизводителей и их информационное обеспечение. Своевременное накопление и систематизация сведений о вышеуказанных лицах позволит минимизировать количество совершаемых правонарушений действующего законодательства Российской Федерации в сфере рекламы.

15 сентября 2015 г. вводится в действие Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации (далее по тексту - КАС)1 (за исключением отдельных положений, вступающих в силу в иные сроки), ст. 1 которого содержит определение административного судопроизводства. Под административным судопроизводством понимается деятельность Верховного Суда РФ и судов общей юрисдикции, направленная на защиту прав, свобод и охраняемых законом интересов граждан, законных прав и интересов организаций от неправомерных решений и действий (бездействия) органов государственной власти, органов военного управления, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих, а также на рассмотрение иных административных споров, вытекающих из публично-правовых отношений.

Основной предпосылкой принятия КАС явилось то, что в административных и иных публичных правоотношениях существует неравенство сторон при рассмотрении дела. В свою очередь, наличие административного иска свидетельствует о необходимости его рассмотрения судьей согласно правилам, которые в значительной степени отличаются от правил рассмотрения дел в порядке гражданского судопроизводства.

В. М. Лебедев отметил, что должна быть установлена понятная, прозрачная процедура рассмотрения споров человека с властью. По его мнению, принятие КАС расширит средства защиты личности в спорах с органами государственной власти и местного самоуправления1.

По аналогии с Гражданским процессуальным кодексом Российской Федерации2 КАС детально регулирует порядок рассмотрения дел административных дел, начиная от подачи административного искового заявления и заканчивая исполнением судебных актов. Подавляющее большинство норм КАС аналогичны соответствующим нормам ГПК РФ.

В то же время нормы КАС заимствованы и из Арбитражного процессу-ального кодекса Российской Федерации , например, правила освобождения от доказывания обстоятельств, признанных сторонами (ст. 65), или положение, согласно которому можно приложить к административному исковому заявлению документы в электронной форме (п. 2 ст. 126). Включение подобных норм позволяет сблизить порядок рассмотрения административных дел в судах общей юрисдикции с порядком рассмотрения таких дел в арбитражных судах.

Однако, несмотря на значительное сходство КАС с нормами ГПК РФ и АПК РФ, имеется достаточное количество отличий, характерных для административного судопроизводства, в частности: для инициирования судебного разбирательства по правилам КАС необходимо обратиться в суд с административным исковым заявлением (в настоящее время в законодательстве содержатся такие понятия, как «исковое заявление», «заявление»); закреплена норма, позволяющая направить лицу, участвующему в деле, судебные извещения и вызовы посредством смс-сообщений либо по электронной почте, если у суда имеется расписка такого лица с указанием, соответственно, номера телефона или адреса электронной почты.

Принятый КАС содержит в себе подробную регламентацию всего судебного процесса по административным делам, включая и фактическое повторение некоторых общих положений других процессуальных законов вместо отсылочных норм. Это сделано в целях повышения уровня судебной защиты прав и законных интересов граждан и организаций и уменьшения риска судебной защиты.

В целом можно сказать, что развитие системы административного судопроизводства является важной гарантией защиты прав граждан и организаций от административного произвола. Детально регламентированный порядок осуществления административного судопроизводства направлен на защиту субъективного публичного права (интереса) граждан и организаций. КАС содержит административно-процессуальную форму разрешения административно-правовых споров, использование которой обеспечивает доступ к правосудию и реализацию в полной мере конституционно-правовой нормы об административном судопроизводстве.

Чаще всего административный процесс трактуют как юрисдикцион-ный порядок рассмотрения индивидуальных дел, когда спор идет о праве. С этим и связывают административно-процессуальную деятельность и соответ 108 ствующее законодательство. И тогда наряду с процессуальными формами, а их четыре, в соответствии со ст. 118 Конституции Российской Федерации, признают и процедуры1. Профессор Б. М. Лазарев рассматривает процедуру как иерархию выполнения действий, которые необходимы для осуществления каких-либо дел или решения задач. Применительно к органам государственной власти процедуры формируют стадии, их цели, основания совершения, взаимосвязь этих действий, способы их оформления и фиксации .

О. В. Яковенко трактует определение правовой процедуры как определенной нормативной последовательности реализации субъектами права деятельности, обеспечивающей осуществление норм материального права и основанных на них материальных правоотношений, охраняемых от нарушений правовыми санкциями3.

По мнению Ю. А. Тихомирова, административные процедуры представлены в виде нормативно установленного порядка выполнения уполномоченными органами государственной власти логически совершаемых действий с целью осуществления своих полномочий4.

Н. Г. Салищева отмечает, что административные процедуры - это установленные в нормативном порядке действия органов исполнительной власти и уполномоченных государственных учреждений, направленные на разрешение индивидуальных дел по реализации прав и законных интересов граждан и организаций5.

## Правовые меры реализации результатов административного надзора

Содержание акта проверки составляют характер и объем заключенных в нем сведений о ходе и результатах проведения проверки. Специфика содержания акта проверки связана с тем, что, отражая обстоятельства, в том числе имеющие в дальнейшем значение для дела, они порождаются не событием правонарушения, а создаются в процессе деятельности антимонопольных органов. Кроме того, содержание акта проверки всегда образуют сведения об относимых к указанным в нем выводам обстоятельствах, имеющих юридическое значение. Акт проверки предназначен для удостоверения указанных обстоятельств и, как любые другие доказательства, подлежит обязательной проверке с точки зрения относимости, допустимости и достоверности. Прежде всего, проверяется его содержание, связь с обстоятельствами, имеющими значение. Акт проверки анализируется с точки зрения полноты, внутренней непротиворечивости содержащихся в нем сведений, их соответствия содержанию других имеющихся в материалах проверки доказательств.

К акту проверки прилагаются протоколы проведения действий по осуществлению надзора в сфере рекламы, объяснения должностных лиц проверяемого юридического лица, другие материалы.

Способ вручения акта проверки руководителю, иному должностному лицу или уполномоченному представителю проверяемого лица для подписания отличает выездную проверку от документарной проверки.

При проведении выездной проверки руководитель инспекции не позднее последнего дня срока проведения проверки, указанного в приказе (распоряжении) руководителя (заместителя руководителя) антимонопольного органа о проведении проверки, вручает оба экземпляра акта проверки руководителю, иному должностному лицу или уполномоченному представителю проверяемого лица для подписания, один из которых, с копиями приложений (за исключением документов, полученных от проверяемого лица), остается у проверяемого лица. О получении акта проверки руководитель, иное должностное лицо или уполномоченный представитель проверяемого лица делает запись в экземпляре акта проверки, который приобщается к материалам проверки. Такая запись должна содержать дату и время получения акта проверки, подпись лица, получившего акт проверки, и расшифровку этой подписи с указанием фамилии, инициалов и должности.

При проведении документарной проверки руководитель инспекции или должностное лицо, уполномоченное на проведение проверки, не позднее последнего дня срока проведения проверки, указанного в приказе (распоряжении) руководителя (заместителя руководителя) антимонопольного органа о проведении проверки, направляет один экземпляр акта проверки с сопроводительным письмом, подписанным руководителем (заместителем руководителя) антимонопольного органа, проверяемому лицу заказным почтовым отправлением с уведомлением о вручении. Уведомление о вручении заказного почтового отправления приобщается к материалам проверки.

В соответствии с ч. 1 ст. 20 Закона № 294-ФЗ результаты проверки, проведенной органом государственного контроля (надзора) с грубым нарушением установленных данным Федеральным законом требований к организации и проведению проверок, не могут являться доказательствами нарушения юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем обязательных требований и подлежат отмене вышестоящим органом государственного контроля (надзора) или судом на основании заявления юридического лица, индивидуального предпринимателя.

Словом, должностные лица антимонопольного органа должны внимательно относиться к совершению административных процедур (действий), в том числе соблюдать процессуальные сроки при организации и проведении проверок в сфере соблюдения законодательства о рекламе, поскольку они несут ответственность за решения и действия (бездействие), принимаемые (осуществляемые) в ходе исполнения государственной функции.

Руководитель, иное должностное лицо, уполномоченный представитель проверяемого лица в течение пятнадцати дней с даты получения акта проверки вправе представить в антимонопольный орган (руководителю инспекции) свои письменные возражения на акт проверки, которые приобщаются к акту проверки не позднее следующего рабочего дня после их поступления. По истечении пятнадцати дней с даты получения акта проверки проверяемым лицом акт проверки вместе с прилагаемыми к нему материалами представляется уполномоченному должностному лицу антимонопольного органа, который с учетом рассмотрения возражений на акт проверки принимает соответствующее решение. Именно с совершением вышеуказанных действий и завершается вторая стадия административно-надзорного производства.

Таким образом, проведение проверки является одной из важнейших процедур надзорного производства. Проверочные мероприятия представляют собой совокупность действий должностных лиц антимонопольного органа, связанных с проведением проверки выполнения юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем требований законодательства о рекламе, осуществлением необходимых исследований, экспертиз и оформлением результатов проверки.