

На правах рукописи

СПЕКТОР Асия Ахметовна

**ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ КАК ОБЪЕКТ
ГОСУДАРСТВЕННОГО КОНТРОЛЯ (НАДЗОРА)
(ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ)**

Специальность 12.00.03 – гражданское право;
предпринимательское право; семейное право;
международное частное право

АВТОРЕФЕРАТ

диссертации на соискание ученой степени
доктора юридических наук

Москва – 2012

Работа выполнена в секторе предпринимательского права Федерального государственного бюджетного учреждения науки Института государства и права Российской академии наук.

Научный консультант: доктор юридических наук, профессор
Курбанов Рашад Афатович

Официальные оппоненты: Заместитель руководителя аппарата комитета Государственной Думы по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству,

доктор юридических наук, профессор
Рузакова Ольга Александровна

Профессор кафедры гражданского и предпринимательского права ФГБОУ ВПО «Российская государственная академия интеллектуальной собственности»,

доктор юридических наук, профессор
Дойников Игорь Валентинович

Заведующая кафедрой гражданско-правовых дисциплин Нижневартковского экономико-правового института (филиала) ФГБОУ ВПО «Тюменский государственный университет»,

доктор юридических наук, профессор
Фролова Наталья Владимировна

Ведущая организация: **ФГБОУ ВПО «Всероссийская государственная налоговая академия Министерства финансов Российской Федерации»**

Защита состоится « 23 » мая 2012 г. в 11 ч. 00 мин. на заседании диссертационного совета Д 002.002.06 по защите докторских и кандидатских диссертаций при Федеральном государственном бюджетном учреждении науки Институте государства и права РАН по адресу: 119991, г. Москва, ул. Знаменка, д. 10, зал заседаний Ученого совета.

С диссертацией можно ознакомиться в библиотеке Федерального государственного бюджетного учреждения науки Института государства и права Российской академии наук.

Автореферат разослан « __ » апреля 2012 года.

Ученый секретарь
диссертационного совета,
кандидат юридических наук



И.Н. Лукьянова

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность темы исследования. Одним из основных начал становления и последующего развития предпринимательской деятельности в Российской Федерации является закрепленный в Конституции РФ принцип свободы экономической деятельности, характеризующий ее как проявление личной свободы субъекта в сфере такой деятельности, в том числе и предпринимательства.

В современный хозяйственный оборот вовлекаются все больше хозяйствующих субъектов, однако без эффективной системы контроля (надзора) невозможно полноценное развитие предпринимательства и, как следствие, всей экономики страны в целом. В механизме государственного регулирования предпринимательской деятельности контролю как одному из средств такого регулирования отведена значительная роль вследствие необходимости обеспечения, прежде всего, публичных интересов государства, а также защиты прав субъектов предпринимательства при осуществлении контрольных мероприятий.

В этой связи можно утверждать, что проблема создания действенного механизма государственного контроля (надзора) в сфере предпринимательской деятельности представляет собой важную задачу государства. В то же время попытки ее решения не носят системного характера.

Так, остались неразрешенными проблемы малой эффективности системы контроля (надзора). Различные административные барьеры, дублирование функций контрольно-надзорных органов различных уровней власти, неоправданно большое количество предъявляемых к предпринимателям требований не обеспечивают в полной мере публичные интересы и увеличивают издержки предпринимателей, что влечет за собой увеличение себестоимости товаров, работ и услуг, а следовательно, снижает конкурентоспособность субъектов предпринимательства на рынке.

Как показывает анализ правоприменительной практики, при осуществлении контрольно-надзорных мероприятий нередко нарушаются права субъектов предпринимательства со стороны публичных органов власти, что влечет за собой неблагоприятные последствия для хозяйствующих субъектов. Среди наиболее распространенных нарушений прав предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) можно назвать нарушение сроков проведения контроля, нарушение порядка привлечения к ответственности, осуществление проверок без соответствующего правового основания и т.д.

В связи с этим на современном этапе развития экономики субъекты предпринимательства остро нуждаются в создании необходимых правовых условий, которые бы способствовали развитию предпринимательства в условиях взаимного сотрудничества с государством.

Проведение комплексного анализа правовых норм и правоприменительной практики, связанных с осуществлением контрольно-надзорных мероприятий в отношении хозяйствующих субъектов, обусловлено необходимостью выявления имеющихся в данной сфере правовых проблем как фундаментального, так и прикладного характера, разработкой предложений по совершенствованию действующего законодательства с точки зрения создания единой концепции осуществления контроля и надзора за предпринимательской деятельностью.

Изложенное дает основание утверждать, что вопросы рассмотрения предпринимательской деятельности как объекта государственного контроля (надзора) должны быть отнесены к числу актуальных проблем науки предпринимательского права, заслуживающих самостоятельного изучения.

Объектом исследования являются общественные отношения, связанные с осуществлением государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью в Российской Федерации.

Предметом исследования выступает система правовых норм, регулирующих указанные отношения, а также соответствующая

правоприменительная практика и труды специалистов по вопросам осуществления государственного контроля (надзора) за субъектами предпринимательской деятельности в Российской Федерации, деятельности органов государства, применяемых ими форм и методов.

Цель исследования состоит в комплексном системном анализе правового обеспечения контролирующей деятельности уполномоченных субъектов государства за предпринимательской деятельностью, в формулировании принципов, закономерностей, критериев контролирующей деятельности применительно к современным потребностям развития рыночной экономики России.

Достижение поставленной цели потребовало решения следующих **задач**:

- уточнить понятийный аппарат правового обеспечения государственного контроля (надзора) за субъектами предпринимательской деятельности на современном этапе;
- изучить имеющиеся доктринальные подходы к проблемам правового регулирования отношений в сфере государственного контроля (надзора) за субъектами бизнеса;
- определить специфику правового обеспечения механизма государственного контроля (надзора) за субъектами бизнеса в России и возникающих в связи с этим отношений, выявить имеющиеся недостатки и пути их устранения;
- исследовать исторические и сравнительно-правовые аспекты правового обеспечения контроля (надзора) со стороны государства за субъектами предпринимательской деятельности с целью выявления тенденций взаимодействия государства и бизнеса на различных этапах истории, а также в других странах, и сформулировать рекомендации для совершенствования национального законодательства;
- раскрыть правовые критерии оптимизации государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью и принципы совершенствования законодательства в сфере названного контроля;

- показать специфику и содержание механизма государственного контроля (надзора) за субъектами предпринимательской деятельности, выявить его недостатки и пути их устранения;
- определить особенности проявления государственных интересов в процессе осуществления государственного контроля (надзора) в сфере бизнеса и пути их обеспечения на современном этапе в Российской Федерации;
- раскрыть организационную основу осуществления контроля (надзора) уполномоченными субъектами государства за предпринимательской деятельностью на предмет выявления ее недостатков и путей развития;
- выявить состояние правового обеспечения порядка осуществления государственного контроля (надзора) по отдельным сферам предпринимательской деятельности и определить пути совершенствования нормативных правовых актов, определяющих названный порядок;
- проанализировать информационные, мониторинговые процессы в системе организационно-правового обеспечения процессов контроля (надзора) за деятельностью субъектов предпринимательства.

Методологическая база и методы исследования.

Методологическую основу исследования составляют общенаучные и частнонаучные диалектические методы познания. Кроме того, в работе использовались основанные на них: логический метод (при изложении всего материала, формировании рекомендаций, предложений и выводов); метод системного анализа (при изучении структуры правового института государственного контроля (надзора) предпринимательской деятельности, определении его места, роли и значения в правоотношениях; метод сравнительного правоведения (при изучении зарубежного опыта государственного контроля (надзора) предпринимательской деятельности и применения судебных доктрин); исторический метод (при изучении российского опыта государственного контроля (надзора) предпринимательской деятельности); метод моделирования (при формулировке рекомендаций по изменению действующего законодательства, а также совершенствованию

арбитражной практики разрешения споров в области государственного контроля (надзора) предпринимательской деятельности) и др.

Теоретическую основу исследования составили идеи, отраженные в трудах отечественных ученых, в т.ч. в области предпринимательского права.

Понятие и виды субъектов предпринимательской деятельности освещены в работах таких авторов, как Т.Е. Абова, В.С. Белых, О.А. Беляева, Е.П. Губин, И.В. Дойников, И.В. Ершова, З.М. Заменгоф, И.А. Зенин, В.В. Лаптев, Н.И. Косякова, В.К. Макутов, В.С. Мартемьянов, Н.И. Михайлов и др.

Истории возникновения и развития контроля и надзора посвящены работы А.Г. Андреева, В.Н. Бутылина, Э.А. Вознесенского, И.Б. Лагутина, Д.В. Никольского, А.М. Тарасова, А.А. Ялбулганова и иных ученых.

Теоретическую основу настоящего диссертационного исследования составили труды Т.И. Байтина, В.Н. Голованова, Р.З. Лившица, М.Н. Марченко, Н.И. Матузова, А.А. Мишина, В.С. Нерсисянца, В.М. Сырых, О.М. Сичивицы, Н.А. Чечиной и др.

Степень научной разработанности темы.

Вопросам сущности и назначения государственного контроля (надзора) предпринимательской деятельности на современном этапе уделено внимание в научных трудах Л.В. Аكوпова, Ю.А. Андреевой, В.П. Беляева, В.М. Горшенева, Б.К. Мецаева, А.В. Нестерова, Г.Д. Отнюковой, Ю.А. Тихомирова, И.Б. Шахова и т.д.

Принципы государственного контроля (надзора) проанализированы в работах О.Ф. Андрийко, В.М. Горшенева, О.В. Мелкадзе, В.И. Рохлина, Е.В. Шорина и иных авторов.

Механизм правового обеспечения государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью был исследован рядом авторов, среди которых необходимо назвать В.В. Бурцева, И.В. Ершову, С.С. Занковского, И.В. Калининую, Ю.М. Козлова, В.В. Лаптева, К.В. Маркова, А.В. Мелехина, Г.Д. Отнюкову, А.В. Филатову, О.М. Шестоперова, А.М. Цирина и т.д.

В юридической литературе особое внимание уделено парламентскому и финансовому контролю. Эти вопросы подробно исследованы в трудах Е.Ю. Грачевой, Е.В. Ковряковой, А.Г. Овсепян, Е.А. Соломатиной.

Правовое обеспечение участия коммерческих банков в контроле за субъектами предпринимательской деятельности в интересах государства исследовано в трудах М.В. Беляковой, Ю.А. Викулина, Н.Ю. Ерпылевой, В.В. Масленникова, Ю.А. Симановского, Ю.А. Соколова, Г.А. Тосуняна и иных авторов.

Проблемы аудиторского контроля предпринимательской деятельности рассмотрены И.В. Перегудовым, Ю.В. Тай, Е.П. Чикуновым и т.д.

Однако в юридической литературе отсутствуют комплексные исследования предпринимательства как объекта государственного контроля (надзора) в современных условиях с позиций предпринимательского права. Данное обстоятельство свидетельствует об **актуальности и научной значимости данного исследования.**

Эмпирической основой исследования послужили:

- Конституция Российской Федерации, федеральное законодательство России, законодательные акты субъектов Российской Федерации, акты представительных органов местного самоуправления, подзаконные нормативные акты;
- материалы судебной практики, содержащиеся в решениях Конституционного Суда Российской Федерации (изучено более 40 актов по теме исследования), Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации (более 80 постановлений), Федеральных Арбитражных судов округов (более 250 постановлений), арбитражных судов первой и апелляционной инстанций (более 250 решений и постановлений), а также данные статистической отчетности арбитражных судов России.

Научная новизна исследования. Несмотря на наличие ряда работ, посвященных отдельным вопросам государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью в Российской Федерации, данная тема

оставалась недостаточно исследованной ни с точки зрения теории, ни с практической стороны. Диссертационная работа представляет собой одно из первых в российской юридической науке системных, комплексных исследований проблем государственного контроля (надзора) предпринимательской деятельности в Российской Федерации на современном этапе.

Научная новизна работы состоит в том, что автором впервые предложена научная концепция правового обеспечения государственного контроля (надзора) за субъектами предпринимательской деятельности, включающая в себя разработку основных понятий по тематике исследования, определения места государственного контроля (надзора) предпринимательской деятельности в системе государственного регулирования экономики; выявления имеющихся недостатков в системе государственного контроля (надзора), их причин и определения принципов и перспектив развития государственного контроля (надзора) предпринимательской деятельности в условиях современной России. Исследование базируется на системном методе, раскрывается диалектика интересов частного и публичного характера применительно к участникам рассматриваемых процессов.

На основе проведенного исследования соискателем разработаны новые подходы к решению выявленных теоретических и правовых проблем, возникающих в сфере регулирования общественных отношений в области государственного контроля (надзора) предпринимательской деятельности в Российской Федерации, в том числе форм и методов его совершенствования.

Проведенное диссертационное исследование позволило сформулировать и обосновать следующие **положения и выводы, выносимые на защиту**, обладающие элементами научной новизны и отражающие позицию автора по теоретическим и практическим проблемам предпринимательской деятельности как объекта государственного контроля и надзора на современном этапе.

1. В работе сформулировано определение государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью как института

предпринимательского права, правовой формы государственного регулирования экономики, посредством которой уполномоченные государственные органы устанавливают нарушения требований нормативных правовых актов в деятельности хозяйствующих субъектов по производству товаров, их реализации, выполнению работ и оказанию услуг с применением в подлежащих случаях к таким субъектам предусмотренных законодательством санкций и (или) принятием мер рекомендательного характера.

2. Исходя из предложенного определения государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью в диссертации проведена классификация его видов, к которым следует отнести: контроль (надзор) за субъектами предпринимательской деятельности в зависимости от характера вещных прав на закрепленное за ними имущество; контроль (надзор) за субъектами предпринимательской деятельности в зависимости от предмета контроля (надзора), в связи с чем выделены сферы производства товаров, выполнения работ и оказания услуг, предпринимательских договоров, внутривладельческих отношений; контроль (надзор) за субъектами предпринимательской деятельности, исходя из особенностей отрасли, к которой принадлежит подлежащий такому контролю субъект.

В работе определена правовая специфика каждого из указанных видов контроля (надзора).

3. Автором на основе анализа правового механизма государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью выявлены его функции, к числу которых относится превентивная, обусловленная самим фактом действия такого контроля (надзора); информационная, которая создает для органов власти возможность получить данные о состоянии законности в предпринимательстве и на этой основе при необходимости вносить изменения в нормативный правовой материал; функция, связанная с применением санкций к хозяйствующим субъектам; восстановительная функция, обусловленная защитой законных прав и интересов субъектов, нарушенных неправомерным поведением хозяйствующего субъекта.

4. На основе общих принципов предпринимательского права, к числу которых относятся свобода предпринимательской деятельности в сочетании с законностью и объединением публичных и частноправовых начал в регулировании предпринимательства, в диссертации определены специальные принципы, которые должны быть положены в основу правового регулирования государственного контроля (надзора) за бизнесом как института предпринимательского права и найти отражение в законодательстве.

5. В работе в результате изучения практики государственного контроля (надзора) обоснована необходимость законодательного закрепления принципа обеспечения беспрепятственного осуществления предпринимательской деятельности субъекта в ходе проведения в отношении него государственного контроля (надзора).

Выдвинуто предложение о квалификации, по общему правилу, задержек в производстве товаров, выполнении работ и оказании услуг, вызванных проведением мероприятий по государственному контролю (надзору) и повлекших неисполнение или ненадлежащее исполнение договорных или бюджетных обязательств субъекта предпринимательской деятельности, в качестве основания освобождения от ответственности за нарушение названных обязательств.

6. Возведенная Законом о защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля в ранг принципа ответственность органов государственного контроля (надзора) за нарушение законодательства Российской Федерации при осуществлении такого контроля (надзора) не получила развития в нормативных правовых актах и на практике сводится к возмещению вреда в ограниченном объеме.

В диссертации разработаны концептуальные положения указанной ответственности, в т.ч. методики возмещения убытков, причиненных субъектам предпринимательства нарушениями законодательства при проведении в отношении них мероприятий контроля (надзора).

7. В целях более эффективной защиты прав субъектов предпринимательства в работе предложено рассматривать результаты проверок, проведенных органом государственного контроля (надзора) с грубым нарушением требований законодательства, как недействительные в силу закона, что, однако, не должно лишать указанных субъектов права при необходимости обращаться с заявлением об отмене результатов проверок в вышестоящие органы государственного контроля (надзора) или суды.

8. Аналогичную цель преследует сделанный в диссертации вывод о том, что требования должностных лиц органов государственного контроля (надзора), осуществляющих проверку предпринимательской деятельности субъекта с грубым нарушением требований законодательства, не имеют юридической силы и не порождают для такого субъекта обязанностей, возлагаемых законодательством на проверяемых лиц.

В связи с этим в работе предложено внести соответствующие изменения в Закон о защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля.

9. С целью повышения эффективности проверок предложено ввести систему рисков негативных последствий предпринимательской деятельности, что позволило бы определять содержание комплекса мероприятий органов контроля и надзора в зависимости от степени таких рисков, исходя из вероятности причинения вреда жизни или здоровью человека, окружающей среде, законным интересам субъектов предпринимательства, имущественным интересам государства с учетом степени тяжести возможных последствий.

Система рисков должна включать в себя три группы, а именно высокого, среднего и умеренного риска, каждой из которых соответствовал бы определенный вид предпринимательской деятельности.

В диссертации применительно к организации проверок органов контроля и надзора определен правовой режим каждой из названных групп.

10. Автором сформулирована концепция постепенного перехода отдельных элементов государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью к саморегулируемым организациям на основе разрабатываемых последними стандартов и правил, которыми предусматриваются требования к осуществлению указанной деятельности, обязательные для выполнения всеми членами саморегулируемой организации.

Правовой основой такого перехода могли бы являться долгосрочные договоры между саморегулируемыми организациями и соответствующими органами государственной власти, а выполняемые этими организациями проверки имели бы правовое значение, аналогичное проверкам государственных органов.

В диссертации разработаны в главных чертах условия и порядок наделения саморегулируемых организаций функциями государственного контроля (надзора).

11. В целях совершенствования законодательства о государственном контроле (надзоре) за бизнесом, придания единообразия соответствующим процедурам, обеспечения защиты прав и законных интересов предпринимательских структур, диссертантом выдвинуто предложение о подготовке проекта федерального закона о государственном контроле (надзоре) за предпринимательской деятельностью. Данный закон представлял бы собой один из ключевых блоков раздела предпринимательского законодательства, посвященного государственному регулированию экономики.

В диссертации сформулированы предложения по структуре и основному содержанию указанного проекта.

12. Одновременно автором разработаны и внесены следующие предложения по совершенствованию Федерального закона от 26 декабря 2008 года №294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных

предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля»¹ (далее – Закон №294):

– обоснована необходимость уточнения в Законе №294-ФЗ общего срока проведения плановой проверки, который согласно действующей редакции пункта 2 ст. 13 не может превышать пятидесяти часов для малого предприятия и пятнадцати часов для микропредприятия в год. В этой связи Закон №294-ФЗ должен четко определять порядок исчисления срока проверки: 50 и, соответственно, 15 часов следует рассматривать как общий срок проверки для всех органов контроля. Необходимо в ст. 13 Закона №294-ФЗ внести соответствующие изменения, прямо указав, что предусмотренные сроки включают все виды проверок в отношении одного подконтрольного субъекта предпринимательства;

– в интересах обеспечения безопасности граждан – потребителей соответствующих услуг, предложено дополнить перечень видов деятельности (в сфере здравоохранения, образования, социальной сфере), указанных в пункте 9 ст. 9 Закона №294-ФЗ, в отношении которых плановые проверки проводятся с установленной периодичностью, деятельностью организаций, занимающихся проведением культурно-развлекательных, спортивных и зрелищных мероприятий. Соответствующее изменение пункта 9 ст. 9 Закона №294-ФЗ повлечет за собой внесение дополнений в Постановление Правительства РФ от 23 ноября 2009 года №944 «Об утверждении перечня видов деятельности в сфере здравоохранения, сфере образования и социальной сфере, осуществляемых юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями, в отношении которых плановые проверки проводятся с установленной периодичностью»²;

– предложено внести изменения в пункт 5 ст. 10 Закона №294-ФЗ, изложив ее в следующей редакции: «Внеплановая выездная проверка юридических лиц, индивидуальных предпринимателей может быть проведена

¹ Российская газета, №266, 30.12.2008.

² Российская газета, №226, 27.11.2009.

по основаниям, указанным в пункте 2 настоящей статьи, органами государственного контроля (надзора), органами муниципального контроля после согласования с органом прокуратуры по месту осуществления деятельности таких юридических лиц, индивидуальных предпринимателей». Тем самым дополнительным основанием для проведения выездной внеплановой проверки является нарушение прав потребителей.

Теоретическая значимость исследования заключается в выработке современных подходов к понятию и правовому регулированию государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью в современных условиях с позиций предпринимательского права, с учетом необходимости оптимального сочетания публичных и частных интересов, защиты прав субъектов предпринимательской деятельности.

Практическая значимость исследования определяется тем, что выводы и предложения, сформулированные по его результатам, могут быть использованы в ходе совершенствования законодательства и правоприменительной практики в области государственного контроля (надзора); для дальнейших научных исследований по данной проблематике; при подготовке учебников и преподавании курса предпринимательского права.

Апробация и внедрение результатов исследования. Основные положения диссертации изложены в монографиях и научных статьях.

Отдельные положения диссертации также апробированы:

- в ходе обсуждения и одобрения диссертации на заседании сектора предпринимательского права ИГП РАН;
- посредством выступлений на научно-практических конференциях и круглых столах;
- в научной и учебной деятельности.

Структура диссертационного исследования обусловлена его целью и задачами и состоит из введения, четырех глав, включающих пятнадцать параграфов, заключения и библиографического списка использованных источников.

ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Во введении автором обосновывается выбор темы диссертационного исследования, его актуальность, определяются цели, задачи, объект, предмет исследования, характеризуется научная новизна и практическая значимость работы, ее методология, формулируются основные положения, выносимые на защиту, а также приводятся сведения об апробации полученных в ходе исследования результатов.

В первой главе «Теоретико-методологические подходы к анализу сущности государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью» рассматриваются теоретические аспекты предпринимательской деятельности как объекта государственного контроля (надзора), формулируется понятие государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью как института предпринимательского права, а также исследуются его сущность, назначение, роль и место в системе предпринимательского права, история развития государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью в России, а также принципы организации государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью.

В первом параграфе первой главы «Понятие предпринимательской деятельности и определение круга ее субъектов» раскрывается законодательное определение предпринимательской деятельности, а также приводятся доктринальные позиции на предмет уточнения дефиниции предпринимательской деятельности. Анализируя соотношения понятия предпринимательской деятельности с иным схожим понятием – «хозяйственная деятельность» («хозяйствующий субъект»), автор приходит к выводу о том, что исходя из легального определения, данные термины используются законодателем как синонимы. Вместе с тем, в доктрине существует две точки зрения. Позиция одних ученых основана на законодательном определении рассматриваемых терминов (они, соответственно, не видят различий в

смысловом значении терминов предпринимательская и хозяйственная деятельность). Диссертант поддерживает иную точку зрения, согласно которой понятие хозяйственной деятельности шире понятия предпринимательской деятельности. В работе приводятся доводы о том, что любая деятельность предпринимателя относится к хозяйственной деятельности субъекта, но не любая хозяйственная деятельность является предпринимательской деятельностью.

Подробный анализ признаков предпринимательской деятельности, а также функций предпринимательства позволили диссертанту сформулировать авторское определение предпринимательской деятельности как урегулированного нормами права особого вида деятельности, сочетающей в себе частные и публичные интересы, выражающейся в реализации общеэкономической, ресурсной, новаторской, социальной и организаторской функций, порядок осуществления и результаты которой должны соответствовать действующему законодательству.

Значительное внимание в параграфе уделено анализу понятия и определения круга субъектов предпринимательской деятельности, в связи с чем автор высказывает свою точку зрения относительно доктринальной дискуссии об отнесении к субъектам предпринимательской деятельности органов публичной власти. Эта дискуссия предопределила рассмотрение вопроса о соотношении круга субъектов предпринимательской деятельности и субъектов предпринимательского права.

Во втором параграфе первой главы «Сущность и назначение государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью на современном этапе» диссертантом подробно исследован вопрос об определении понятия «государственный контроль». При этом особое внимание уделено анализу соотношения понятий «государственный контроль за предпринимательской деятельностью» и «государственный надзор за предпринимательской деятельностью» и назначению контроля и надзора. В результате автор приходит к выводу о том, что законодатель не различает

данные понятия и использует их как взаимосвязанные дефиниции. Причем отсутствие четкого разграничения сущности понятий «контроль» и «надзор» на законодательном уровне обуславливает наличие различных подходов в определении данных терминов с научной точки зрения. Автор выделяет три основные точки зрения, представленные в научной литературе. Согласно первой точке зрения контроль является синонимом надзора. Вторая позиция заключается в том, что надзор входит в понятие контроля, и наоборот. Кроме того, в юридической литературе можно встретить и третью точку зрения: государственный контроль и государственный надзор – отдельные самостоятельные властные функции.

На основании проведенного исследования автором раскрывается сущность и содержание понятия государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью.

В результате проведенного исследования диссертантом сформулировано авторское определение государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью.

Третий параграф первой главы «История государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью в России» посвящен вопросам развития государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью в России: анализируются условия формирования государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью, выявлены этапы эволюции деятельности органов исполнительной власти в области государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью. Установлен круг субъектов, осуществляющих государственный контроль (надзор) за предпринимательской деятельностью на различных этапах становления и развития этой деятельности, проводится правовой анализ нормативных правовых актов, регулирующих в различные периоды деятельность исполнительных органов государства по организации и проведению государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью, а также рассматриваются различные

подходы к осуществлению государственного контроля (надзора) в сфере предпринимательской деятельности.

В четвертом параграфе первой главы «Принципы государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью в Российской Федерации» анализируется общеправовой термин «принцип», а также его доктринальные классификации. При рассмотрении понятия принципа в правовом значении делается вывод о том, что принципам государственного контроля за предпринимательской деятельностью в Российской Федерации присущ как субъективный, так и объективный характер. Выявлена сущность принципов государственного контроля за предпринимательской деятельностью, которая отражает их правовое, экономическое, политическое содержание.

Анализ принципов государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью позволил автору прийти к следующим выводам. Во-первых, соответствующие принципы закреплены не только в ст. 3 Закона №294-ФЗ, но и в иных нормативных правовых актах, а также вытекают из общих начал действующего законодательства.

Во-вторых, представленные и изученные в юридической литературе принципы государственного контроля за предпринимательской деятельностью, которые положены в основу контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью, позволили автору классифицировать их на общие и специальные, используя в качестве критерия их универсальность. В том случае, если называемый принцип отражает не только контрольную деятельность уполномоченных органов власти, но и характеризует иную деятельность, он должен быть отнесен к общим принципам. Принципы, характеризующие исключительно контрольную деятельность, являются специальными.

В-третьих, диссертант приходит к выводу о том, что все принципы государственного контроля за предпринимательской деятельностью тесно взаимосвязаны, они взаимодействуют между собой, дополняют друг друга и образуют единую систему принципов государственного контроля за предпринимательской деятельностью в Российской Федерации.

В-четвертых, в связи с назревшей необходимостью реформирования системы государственного контроля (надзора) автором предложена следующая система принципов, которая должна быть положена в основу обновленной системы. К основным принципам, помимо публичных и частноправовых начал в регулировании предпринимательства, относятся общие принципы предпринимательского права: свобода предпринимательской деятельности и принцип законности. К специальным принципам, которые должны быть не просто положены в основу правового регулирования государственного контроля (надзора) за бизнесом как институтом предпринимательского права, а получить законодательное закрепление, диссертантом предложено отнести: принцип плановости и системности контроля и надзора; принцип профессионализма и компетентности должностных лиц государственных органов; принцип ответственности за неисполнение либо ненадлежащее исполнение должностными лицами органов контроля и надзора своих обязанностей и превышение ими своих полномочий; принцип приоритета предупреждения правонарушения перед санкциями; принцип разграничения контрольных и надзорных полномочий между государственными и муниципальными органами; принцип поощрения добросовестных проверяемых субъектов, усиления контроля и надзора в отношении нарушителей; принцип стимулирования субъектов предпринимательства к самостоятельной защите своих законных прав; принцип подотчетности и прозрачности системы государственного контроля и надзора, а также принцип обеспечения беспрепятственного осуществления предпринимательской деятельности субъекта в ходе проведения в отношении него государственного контроля (надзора).

В-пятых, анализ действующего законодательства и практики его применения показал, что принцип ответственности органов государственного контроля (надзора) за нарушение законодательства РФ при осуществлении такого контроля (надзора) не получил дальнейшего развития в нормативных правовых актах. Более того, практика реализации действующих норм,

регулирующих механизм возмещения убытков, которые понесены подконтрольным субъектом в результате осуществления контрольно-надзорных мероприятий, позволяет сделать вывод о том, что такой вред возмещается в ограниченном объеме. На практике в ряде случаев истцу сложно (а в большинстве случаев – невозможно) доказать точный размер убытков. Определенные затруднения вызывает также доказывание причинно-следственной связи между причиненными убытками и неправомерными действиями лица, что является основанием для отказа в возмещении всей заявленной суммы убытков.

Диссертант полагает, что сложившаяся негативная практика является результатом отсутствия единой четкой методики возмещения убытков. Действующая на сегодняшний день Временная методика определения размера ущерба (убытков), причиненного нарушениями хозяйственных договоров (одобрена Государственной комиссией Совета Министров СССР по экономической реформе 21 декабря 1990 г.)³, в современных экономических условиях не может в полной мере обеспечить восстановление нарушенного права. При этом необходимо признать, что заложенные в ней правила определения и расчета убытков могут служить в качестве основы более современной методики. По мнению соискателя, в определенной степени эта Методика помогает потерпевшей стороне рассчитать убытки, но не решает проблему их доказывания.

В этой связи предложено, наряду с действующей методикой, на законодательном уровне предусмотреть принцип презумпции понесенных потерпевшей стороной убытков. Данный принцип должен заключаться в следующем. Если лицо, чье право нарушено, не может математически доказать точный размер понесенных убытков по общим правилам, указанным в Методике, или иным образом, при этом факт нарушения его права подтвержден или не оспаривается, равно как и факт убытков не вызывает сомнения, они подлежат возмещению. Размер таких убытков определяется по усмотрению

³ Бюллетень нормативных актов министерств и ведомств СССР, №8, 1991.

суда с учетом всех обстоятельств дела. Соответствующие дополнения рекомендовано включить в часть первую Гражданского кодекса РФ. При этом целесообразно на уровне высших судебных органов дать разъяснения относительно определения размера убытков в рассматриваемом случае: судам должно быть рекомендовано применение пункта 3 ст. 393 ГК РФ, устанавливающего правила исчисления убытков, в основе механизма которого лежит рыночная цена.

Проведенное исследование практики неисполнения или ненадлежащего исполнения субъектами договорных или бюджетных обязательств позволило автору сделать также немаловажный вывод о том, что соответствующие обязательства нередко не исполняются или исполняются ненадлежащим образом именно во время осуществления в отношении субъекта предпринимательства контрольно-надзорных мероприятий. С учетом отсутствия в большинстве случаев их вины, в диссертационном исследовании выдвинуто предложение о квалификации, по общему правилу, задержек в производстве товаров, выполнении работ и оказании услуг, вызванных проведением мероприятий по государственному контролю (надзору) и повлекших неисполнение или ненадлежащее исполнение договорных или бюджетных обязательств субъекта предпринимательской деятельности, в качестве основания освобождения от ответственности за нарушение названных обязательств. Такое освобождение возможно при наличии причинно-следственной связи между неисполнением (ненадлежащим исполнением) обязательства и проводимыми контрольно-надзорными мероприятиями. При этом бремя доказывания лежит на подконтрольном субъекте предпринимательской деятельности.

Вторая глава «Механизм правового обеспечения государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью» имеет методологическое значение и посвящена выявлению проблем в области организации государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью, исследованию форм и методов контроля (надзора), а также

интересов государства при осуществлении государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью в Российской Федерации, поискам критериев обеспечения и соблюдения баланса интересов между государством и предпринимателями.

В первом параграфе второй главы «Государственный контроль (надзор) за предпринимательской деятельностью как форма государственного регулирования экономики и метод обеспечения интересов государства» государственный контроль (надзор), осуществляемый специально уполномоченными на то органами исполнительной власти, исследуется с точки зрения важнейшего средства обеспечения интересов государства на современном этапе развития российского общества, позволяющего обеспечивать экономическую безопасность и финансовую стабильность государства. Соискателем последовательно отстаивается мысль о том, что государственный контроль (надзор) за предпринимательской деятельностью представляет собой форму государственного регулирования экономики, направленную на предупреждение, выявление и пресечение нарушений юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями требований действующего в Российской Федерации законодательства. При этом под формами государственного регулирования предпринимательской деятельности соискателем предлагается понимать закрепленные в правовых предписаниях и осуществляемые в рамках правовых норм меры экономического, правового и организационного воздействия на предпринимательскую деятельность, которые и получили в параграфе подробное освещение.

Проведенное исследование позволило сделать вывод о том, что государственный контроль (надзор) за предпринимательской деятельностью является не только формой государственного регулирования, но и инструментом, позволяющим выявить коллизии и проблемы в законодательном регулировании предпринимательской деятельности.

В целях рассмотрения государственного контроля как метода обеспечения интересов государства в работе исследованы категории «государственного интереса» и «публичного интереса», а также рассмотрено понятие «частные интересы» применительно к сфере предпринимательства. В результате проведенного исследования автор делает вывод о том, что публичный интерес представляет собой потребность социальной общности, которая признана государством и закреплена на законодательном уровне. Исходя из данного определения публичного интереса, государство, признавая и закрепляя такой интерес в законе, трансформирует его в объект правовой охраны. Поэтому, по мнению автора, существует прямая связь между качеством регламентации отношений на законодательном уровне и степенью обеспечения интересов, лежащих в их основе.

В итоге соискатель приходит к выводу о том, что форма государственного регулирования, отражая воздействие на определенный предмет, зачастую совпадает с методом, что и иллюстрирует государственный контроль, который одновременно отражает форму государственного воздействия на правоотношения и метод, с помощью которого обеспечивается непосредственно государственное воздействие.

Во втором параграфе второй главы «Критерии необходимости и допустимости государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью как инструменты обеспечения баланса между интересами государства и интересами субъектов предпринимательской деятельности» автором отмечается, что для финансовой деятельности государства и развития предпринимательства характерно тесное переплетение, с одной стороны, публичных проблем, связанных с общими интересами государства и направленными на обеспечение задач и функций государства, с другой стороны, частных проблем, ставящих в центр научной парадигмы отдельного предпринимателя. В связи с чем соискателем предпринят системный подход, позволяющий выявить критерии необходимого и допустимого при организации и проведении государственного

контроля (надзора) в области предпринимательской деятельности. Одним из ключевых аспектов исследования в данном параграфе стал вопрос сущности и признаков правового государства, поскольку, по мнению соискателя, без уяснения этих вопросов невозможно сформулировать надлежащие критерии необходимости и допустимости государственного контроля за предпринимательской деятельностью.

Диссертант отмечает, что при установлении правовых основ единого рынка отечественный законодатель в целях защиты общественных (публичных) интересов вправе применить публично-правовой тип регулирования рыночных отношений, который в силу взаимодействия частноправовых и публично-правовых интересов предполагает разумное сочетание частноправовых и публично-правовых элементов. Однако возможности законодателя в выборе тех или иных правовых средств ограничены конституционно-правовыми пределами использования публично-правовых начал. Одним из таких средств, направленных на защиту как частных, так и публичных интересов, выступает государственный контроль за предпринимательской деятельностью.

При определении критериев, определяющих пределы вмешательства государства в предпринимательскую деятельность, в работе определены публичные интересы в сфере предпринимательства. Анализ частных и публичных интересов позволил соискателю сделать вывод о том, что именно частные интересы ограничиваются публичными интересами. В свою очередь, категория публичного интереса определяет границы реализации компетенции государственных органов и их должностных лиц. Поэтому пределы вмешательства государства в частные правоотношения (т.е. в процесс реализации частных отношений) объективно ограничены интересами общества (т.е. публичными интересами).

В работе уточнено, что в юридической литературе нет однозначного подхода к критериям установления пределов вмешательства государства в предпринимательские отношения, в том числе при осуществлении контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью. При этом все ученые

сходятся во мнении об актуальности сочетания частных и публичных интересов, в том числе и в сфере предпринимательства.

Проведенное исследование позволило диссертанту сформулировать в работе критерии необходимости и допустимости государственного контроля за предпринимательской деятельностью.

Третий параграф второй главы «Организационная основа осуществления контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью» содержит исследование организационных основ, в том числе форм и методов государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью и их правового закрепления.

Значительное внимание в диссертации уделено классификации видов государственного контроля. Отмечается, что на законодательном уровне, в первую очередь, выделяются три вида рассмотренных в работе контроля: федеральный государственный контроль, региональный контроль (который отнесен законом к государственным видам контроля) и муниципальный контроль. Также в параграфе представлены внутрихозяйственный и общественный контроль, которые не получили в юридической литературе должного освещения, но подробно исследованы в работе.

В параграфе классифицированы виды контроля в зависимости от сферы применения контрольно-надзорной деятельности, а также в зависимости от того, кто выступает в качестве контролирующего субъекта и полномочий контрольного органа. Кроме того, получили освещение предварительный, текущий и последующий контроль. С учетом сформулированного определения государственного контроля (надзора) диссертантом предложена следующая классификация его видов.

В зависимости от характера вещных прав на закрепленное за субъектами предпринимательства имущество государственный контроль подразделяется на:

- контроль (надзор) за субъектами предпринимательства, владеющими имуществом на праве хозяйственного ведения или оперативного управления (т.е. за государственными и муниципальными унитарными предприятиями);

- контроль (надзор) за субъектами предпринимательства, имеющими имущество на праве собственности (за иными субъектами бизнеса).

Существенное значение такой классификации заключается в тех особенностях, которые присущи контролю за деятельностью государственных и муниципальных унитарных предприятий. Эти особенности определены в ст. 26 Федерального закона «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях» и заключаются в том, что контроль за деятельностью унитарного предприятия осуществляется не только уполномоченными органами контроля (надзора), но и органом, осуществляющим полномочия собственника – соответственно, Российской Федерацией, ее субъектом или муниципальным образованием. Закон «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» не содержит норм, посвященных контролю (надзору) за деятельностью унитарных предприятий. В этой связи в целях унификации действующего законодательства, а также исключения дублирующих контрольно-надзорных функций в отношении унитарных предприятий следует предусмотреть порядок и особенности государственного контроля (надзора) в отношении рассматриваемой категории субъектов в проекте федерального закона о государственном контроле (надзоре) за предпринимательской деятельностью.

В зависимости от предмета контроля (надзора) выделены следующие его виды:

- контроль в сфере регулирования производства товаров;
- контроль в сфере выполнения работ;
- контроль в сфере оказания услуг.

Данная классификация имеет практическое значение, которое выражается в необходимости унификации норм, содержащих требования к каждому из названных видов контроля.

Следующей позицией классификации видов государственного контроля (надзора) является их деление на контроль предпринимательских договоров и внутривладельческих отношений. При рассмотрении данной позиции отмечается, что обязательства, которые возникают в процессе осуществления хозяйственной деятельности, представлены предпринимательскими договорами. Данные обязательства опосредуют горизонтальные отношения. Одна из отличительных особенностей всех предпринимательских договоров (причем независимо от направленности тех или других на производство или реализацию товаров, оказание услуг или выполнение работ) заключается в их регулировании как самими сторонами, так и императивными правовыми нормами, что и служит предметом контроля со стороны государства.

Особенности государственного контроля в сфере предпринимательских соглашений установлены Федеральным законом «О защите конкуренции»⁴, в котором уточняются предмет, основания и порядок осуществления государственного контроля за соблюдением антимонопольного законодательства.

В свою очередь, в форме внутривладельческих отношений выступают отношения, которые складываются в ходе производства в рамках отдельного предприятия между его внутренними подразделениями, которые также нуждаются в регулировании. Таким образом, можно сделать вывод о том, что названные отношения по своей сущности являются разновидностью производственных отношений, имеющих характер общественных, которые при этом не относятся к организационно-техническим отношениям, и выступают не только объектом регулирования, но и объектом государственного контроля.

⁴ Федеральный закон от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» // Российская газета, №162, 27.07.2006.

В параграфе также предложено классифицировать контроль за предпринимательской деятельностью в зависимости от особенностей отрасли, к которой подлежит подконтрольный субъект. Значение такой классификации не вызывает сомнений, поскольку деятельность субъектов бизнеса в отдельных областях общественной жизни нуждается в особом контроле со стороны государства. При этом в работе автор высказывает свою точку зрения относительно перечня таких видов деятельности.

При рассмотрении основных форм государственного контроля за предпринимательской деятельностью – ревизий и проверок – отмечается различие указанных форм, которое заключается в цели проводимого контрольного мероприятия. Указывается, что проверки классифицируются следующим образом: они могут быть как плановые, так и внеплановые, при этом и те, и другие могут проводиться в двух формах, а именно, документарной или выездной. Предмет, основания и процедура осуществления перечисленных проверок в исследовании подробно проанализированы.

Рассмотрение оснований внеплановой выездной проверки субъектов предпринимательства позволило выявить следующий недостаток действующего законодательства. В пункте 5 ст. 10 Закона № 294-ФЗ указано, что основаниями для такой проверки являются те, которые указаны в подпунктах «а» и «б» пункта 2 части 2 ст. 10. Но в самом пункте указано, что основанием является не причинение или возникновение угрозы причинения жизни, здоровью граждан, вреда животным, растениям, окружающей среде, объектам культурного наследия и т.д., а поступление в органы контроля обращений и заявлений граждан, юридических лиц, индивидуальных предпринимателей или информации от органов государственной власти или средств массовой информации об определенных фактах, которыми как раз и являются подпункты «а» и «б».

Таким образом, в законе произошла подмена понятий (в пункте 5 ст. 10 пункты «а» и «б» указаны как основания проверки, хотя согласно подпункту 2 пункта 2 части 2 ст. 10 таковыми не являются), что неправильно с точки зрения

юридической техники. Кроме того, непонятно, почему в эти факты не включили и подпункт «в» (нарушение прав потребителей), ведь если исходить из логики законодателя юридических лиц хотят избавить от огромного количества бессмысленных проверок по надуманным основаниям.

В результате проведенного анализа в целях оптимального планирования проверок автором обосновывается вывод о целесообразности введения системы рисков, под которой предложено понимать комплекс мероприятий, позволяющий органам контроля и надзора оценить возможность причинения вреда в результате деятельности проверяемого субъекта жизни или здоровью человека, окружающей среде, законным интересам физических и юридических лиц, имущественным интересам государства с учетом степени тяжести возможных последствий.

По мнению диссертанта, такая система рисков должна включать в себя три группы, по которым предложено распределить всех субъектов предпринимательства: группа высокого, среднего и умеренного риска. При этом целесообразно установить следующую периодичность проведения плановых проверок:

- 1) при высокой степени риска – не чаще одного раза в год;
- 2) при средней степени риска – не чаще одного раз в три года;
- 3) при умеренном риске – не чаще одного раза в пять лет.

Вместе с тем, в системе рисков необходимо учесть также сферу деятельности предпринимателя. В отношении юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, осуществляющих виды деятельности в сфере здравоохранения, образования, в социальной сфере, в сфере строительства, а также предпринимателей, занимающихся проведением культурно-развлекательных, спортивных и зрелищных мероприятий плановые проверки могут проводиться:

- 1) при высокой степени риска – один раз в течение полугода;
- 2) при средней степени риска – один раз в год;
- 3) при умеренном риске – один раз в два года.

Анализируя сроки проведения проверок в отношении субъектов предпринимательства, в работе выявлены следующие пробелы и недостатки в действующем законодательстве. В частности, исходя из буквального толкования пункта 2 ст. 13 Закона №294-ФЗ, регулирующего общий срок проведения плановых выездных проверок, который не может превышать пятьдесят часов для малого предприятия и пятнадцать часов для микропредприятия в год, остается нерешенным вопрос об определении порядка исчисления срока проверки: 50 и, соответственно, 15 часов следует рассматривать как общий срок проверки для всех органов контроля. Соответствующие изменения предложено внести в пункт 2 ст. 13 Закона №294-ФЗ.

Кроме того, выявлены следующие недостатки. Согласно пункту 9 ст. 9 Закона № 294-ФЗ в отношении юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, осуществляющих виды деятельности в сфере здравоохранения, сфере образования, в социальной сфере, плановые проверки могут проводиться два и более раз в три года, что является исключением из общего правила. По мнению диссертанта, с учетом участившихся в последнее время трагических событий в местах массового скопления людей целесообразно дополнить перечень видов деятельности, указанных в пункте 9 ст. 9 Закона № 294-ФЗ, в отношении которых плановые проверки проводятся с установленной периодичностью, деятельностью организаций, занимающихся проведением культурно-развлекательных, спортивных и зрелищных мероприятий.

Судебная практика и статистические данные показали, что на сегодняшний день все еще распространены нарушения прав субъектов предпринимательской деятельности со стороны уполномоченных государственных органов при проведении проверок. На основании действующего законодательства результаты проверки, проведенной органом государственного контроля (надзора), органом муниципального контроля с грубым нарушением установленных требований к организации и проведению проверок, подлежат

отмене вышестоящим органом государственного контроля (надзора) или судом на основании заявления юридического лица, индивидуального предпринимателя. Исходя из буквального толкования нормы закона, до отмены заведомо недействительной проверки вышестоящим органом или судом она является действительной и, как следствие, порождает соответствующие права и обязанности участвующих в проверочных мероприятиях лиц. В целях улучшения эффективности механизма защиты прав предпринимателей при осуществлении контроля (надзора) автором предложено на законодательном уровне предусмотреть положение о недействительности в силу закона результатов проверок, проведенных уполномоченными органами с грубыми нарушениями требований законодательства. Соответственно в этих же целях в работе сформулирован вывод о том, что требования органов контроля (надзора), вытекающие из результатов проверки, не должны иметь юридической силы и не могут порождать для подконтрольного субъекта каких-либо обязанностей.

Четвертый параграф второй главы «Особенности контроля и надзора в отношении субъектов малого и среднего предпринимательства» посвящен актуальнейшим на сегодняшний день вопросам – проблемам малого и среднего предпринимательства, при этом в работе указывается, что немаловажное значение для развития малого и среднего предпринимательства имеет наличие эффективного механизма контроля и надзора. В параграфе рассмотрено легальное определение субъектов малого и среднего предпринимательства, выявлены признаки, по которым законодатель относит то или иное лицо к субъектам малого и среднего предпринимательства.

При рассмотрении численности сотрудников предприятия, как признака малого и среднего предпринимателя, в работе освещается дискуссионный вопрос относительно показателей численности, установленных в законе. Учитывая большую роль субъектов малого и среднего предпринимательства в развитии экономики страны и в отдельных областях общественной жизни, принимая во внимание мировой экономический кризис, который подрывает

деятельность рассматриваемой категории субъектов бизнеса, приводя большинство из них к банкротству, именно на данном этапе развития малого и среднего предпринимательства автором предложено пересмотреть установленные показатели численности в сторону их увеличения:

- для микропредприятий – от 1 до 20 человек включительно;
- для малых предприятий – от 21 до 120 человек включительно;
- для средних предприятий – от 121 до 270 человек включительно.

По мнению диссертанта, такое увеличение численности позволит действующим субъектам малого и среднего бизнеса в целях развития их коммерческой деятельности увеличить штат, что приведет к дополнительному расширению условий для бизнеса и позволит отнести к числу данных субъектов иные организации, отвечающие новым критериям численности сотрудников. Такие меры позволят в сложный период «выжить» большинству субъектов предпринимательства.

Анализируя особенности осуществления контрольно-надзорных мероприятий в отношении субъектов малого и среднего предпринимательства, в параграфе указывается, что согласно Закону №294-ФЗ плановые проверки юридических лиц и индивидуальных предпринимателей можно проводить исключительно один раз в три года. При этом предприятия, которые будут включены в ежегодный план проверок, должны информироваться заранее через официальный сайт уполномоченного органа государственного или муниципального контроля или иным образом. В том случае, если деятельность предприятия связана с социальной сферой, здравоохранением или образованием, такие проверки разрешено проводить два и более раз в три года.

Более того, существенной особенностью контроля и надзора за деятельностью субъектов малого и среднего предпринимательства выступают количественные ограничения проведения плановой выездной проверки, которая не может превышать 50 часов для малого предприятия и 15 часов для микропредприятия, за исключением случаев, оговоренных в параграфе.

Вместе с тем, выездные внеплановые проверки в отношении названных подконтрольных субъектов могут проводиться только в случаях поступления в органы государственного контроля (надзора), органы муниципального контроля обращений и заявлений граждан, индивидуальных предпринимателей, юридических лиц, а также информации от государственных или муниципальных органов, средств массовой информации о фактах возникновения угрозы причинения или непосредственно о фактах причинения вреда жизни, здоровью граждан, вреда животным, растениям, окружающей среде, безопасности государства, угрозы чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера.

Пробелом в нормах о согласовании внеплановых проверок субъектов бизнеса с органами прокуратуры, по мнению диссертанта, является перечень не всех внеплановых проверок: в него не вошли такие основания (пункт 2 ст. 10 Закона № 294-ФЗ), как истечение срока исполнения предписания, а также заявления граждан о нарушении прав потребителей. Это означает, что представители контролирующих ведомств могут, к примеру, неоднократно проверять коммерсанта, мотивируя это неисполнением ранее выданного предписания, при этом обнаруживая все новые и новые нарушения. Кроме того, не исключена возможность использования подставных лиц. На основании их жалоб о нарушении прав потребителей инспекторы вполне могут организовать и провести внеплановую выездную проверку без прокурорского согласования.

В пятом параграфе второй главы «Понятие и роль информации при осуществлении государственного контроля (надзора)» при исследовании категории «информация» автор отмечает, что в юридической литературе данному вопросу посвящено большое количество работ, причем авторы интересовались вопросами сущности информации и ее роли в праве как в советский период, так и на современном этапе развития общества. В работе рассмотрено понятие информации, закрепленное в законе и её доктринальные определения, а также выявлены ее признаки как правовой категории. При анализе законодательного определения информации, закрепленного в части 1

ст. 2 Федерального закона «Об информации, информационных технологиях и защите информации»⁵, указано, что, по мнению соискателя, оно не отражает в полной мере юридическую природу рассматриваемого термина, поскольку не имеет правовой нагрузки (представляется общим). В связи с чем предложено изменить данную редакцию части 1 ст. 2 названного закона, изложив ее следующим образом: «информация – сведения (данные, сообщения, знания), являющиеся объектом правоотношений независимо от формы их представления».

При рассмотрении механизма обеспечения информационных прав и обязанностей в сфере предпринимательства автор отмечает, что право одного субъекта – контролирующего органа – на получение информации от другого субъекта – подконтрольного субъекта – должно корреспондировать обязанности второго субъекта предоставлять данную информацию первому, в противном случае право на получение информации остается лишь декларацией. Указанное условие является необходимым, но не достаточным для реализации указанного права, поскольку обязанность, не подкрепленная ответственностью за ее неисполнение либо иными способами обеспечения ее исполнения, в свою очередь, не обеспечивает реализацию права.

Государственный контроль за предпринимательской деятельностью осуществляется на основе информации, поэтому в соответствии с законом контрольные органы должны, в первую очередь, использовать в проверке те документы, которые у них имеются, и лишь затем запрашивать иные. При этом отмечается, что действующее законодательство не содержит исчерпывающего перечня информации (запрашиваемых документов подконтрольного субъекта), ограничившись общими формулировками.

В параграфе также рассматривается правовая категория информации как источника самостоятельных оснований для проведения внеплановых проверок субъектов предпринимательской деятельности контролирующими органами,

⁵ Федеральный закон от 27.07.2006 №149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» // Российская газета, №165, 29.07.2006.

которые перечисляются в Законе №294-ФЗ. Выявлено, что любая информация, которая поступила от государственных органов, органов местного самоуправления, а также из средств массовой информации, если она выступает как основание проведения проверочных мероприятий, должна отвечать определенным требованиям, которые были изложены в параграфе.

В целом проведенное исследование правового механизма государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью позволило также выявить его функции. К числу таких функций предложено отнести, в первую очередь, превентивную функцию, которая имеет целью предупреждение (недопущение) нарушений прав и законных интересов граждан, общества и государства в целом, и обусловлена непосредственно самим фактом действия такого контроля (надзора). К функциям контроля (надзора) следует также отнести информационную функцию, которая создает для органов власти возможность получить данные о состоянии законности в предпринимательстве и на этой основе при необходимости вносить изменения в нормативный правовой материал. Следующей является функция, связанная с применением санкций к хозяйствующим субъектам, как мера ответственности субъектов предпринимательской деятельности. Данная функция способствует соблюдению законных требований, предъявляемых к субъектам предпринимательства. Восстановительная функция государственного контроля (надзора) обусловлена защитой законных прав и интересов субъектов, нарушенных неправомерным поведением хозяйствующего субъекта.

Третья глава «Порядок государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью» состоит из четырех параграфов и посвящена последовательному исследованию порядка парламентского контроля, порядка осуществления государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью со стороны органов исполнительной власти, участия банков в контрольно-надзорной деятельности в отношении субъектов предпринимательства, а также роли саморегулируемых организаций в осуществлении контроля (надзора) в сфере предпринимательства.

В первом параграфе третьей главы «Порядок парламентского контроля (надзора) за состоянием предпринимательской деятельности» автор исходит из тех положений, что каждая ветвь власти в России призвана осуществлять не только государственное управление, но и контрольную функцию. По мнению соискателя, Конституции РФ присуще понимание государственного контроля (надзора) в качестве функции государственного управления как всеобъемлющей формы реализации государственной власти. Такой вывод следует из систематического анализа конституционных положений, определяющих единство государственно-властного механизма управления, который включает в себя функционирование органов законодательной, исполнительной и судебной власти.

На уровне Федерации государственный контроль (надзор) осуществляет Государственная Дума и Совет Федерации Федерального собрания Российской Федерации. Контрольная деятельность законодательных (представительных) органов власти Российской Федерации осуществляется, во-первых, как посредством рассмотрения проектов законов, представляемых Правительством и Президентом РФ, так и при внесении необходимых изменений в действующее законодательство. Во-вторых, Государственная Дума, Совет Федерации контролируют деятельность органов исполнительной власти посредством направления запросов по интересующим вопросам и правомочны, в связи с этим принимать соответствующие решения. В-третьих, для осуществления контрольных полномочий Федеральным собранием Российской Федерации образован и является подотчетным ему постоянно действующий орган государственного финансового контроля – Счетная палата Федерального собрания Российской Федерации.

Парламентский контроль распространяется и на Правительство РФ, и на иные федеральные органы исполнительной власти, а также на Банк России, ЦИК России, Генеральную прокуратуру РФ, органы местного самоуправления и другие органы. Распространение контрольных полномочий Счетной палаты на указанные органы согласуется с положениями статьи 9 Лимской декларации

ИНТОСАИ⁶, в соответствии с которыми высший контрольный орган проверяет деятельность правительства, его руководства и любого другого подчиненного ему органа. Распространение контрольных полномочий Счетной палаты согласуется с нормами Конституции РФ, федеральными конституционными законами, с нормами бюджетного законодательства РФ (ст. 157, 167.1 БК РФ), с нормой п. 3 ст. 26.13 Федерального закона №184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации»⁷ и др. При проведении контрольно-ревизионной деятельности Счетная палата вправе привлекать к участию в проводимых ею мероприятиях государственные контрольные органы и их представителей, которые обязаны оказывать содействие деятельности Счетной палаты, предоставлять по ее запросам информацию о результатах проводимых ревизий и проверок.

Параграф второй главы третьей «Осуществление государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью органами исполнительной власти» посвящен анализу и исследованию контрольных полномочий и функций исполнительных органов власти. В этих целях в параграфе изучен вопрос определения системы и структуры органов исполнительной власти, которые в определенной степени регулируются федеральными законами, предусматривающими компетенцию, функции, а также права тех или иных органов исполнительной власти. В связи с этим определенный интерес вызывает проводимая в нашей стране административная реформа в контексте влияния ее результата на развитие предпринимательства в РФ, определение роли министерств, служб и агентств, созданных в ее процессе, в возникновении, регулировании и контроле за деятельностью субъектов предпринимательской деятельности.

⁶ Лимская декларация руководящих принципов контроля. Принята IX Конгрессом Международной организации высших органов финансового контроля (ИНТОСАИ) в г. Лиме (Республика Перу) в 1977 году.

⁷ Российская газета, №206, 19.10.1999.

В параграфе отмечается, что полномочия контролирующих органов исполнительной власти определены в конкретных статьях Закона №294-ФЗ. Вместе с тем, только на основании комплексного анализа положений Закона №294-ФЗ можно выделить весь перечень обязанностей должностных лиц, непосредственно осуществляющих контрольно-надзорные мероприятия в отношении субъектов предпринимательской деятельности.

Существенным вопросом, изученным в параграфе, является порядок осуществления контроля за предпринимательской деятельностью исполнительными органами власти, при этом особое внимание уделено возможности изъятия первичных оправдательных документов у подконтрольных органов. Автор приходит к выводу о том, что в рамках осуществления контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью оправдательные первичные документы субъекта предпринимательской деятельности могут быть изъяты при осуществлении таких видов контроля как налоговый, таможенный и финансовый.

Параграф третий главы третьей «Участие банков в контрольно-надзорной деятельности в отношении субъектов предпринимательства» посвящен определению роли и места банков, в том числе и коммерческих банков, в системе контрольно-надзорной деятельности в сфере предпринимательства. В этой связи соискателем проведен анализ действующей банковской системы, выделены приоритетные цели банковского регулирования и надзора, к которым диссертант относит поддержание стабильности всей банковской системы страны и защиту интересов вкладчиков и кредиторов.

В работе отмечается, что надзорными функциями в банковской системе обладает не только Банк России. Кредитные организации также наделены законодателем надзорными полномочиями в области финансового контроля. Однако их функции по контролю за деятельностью хозяйствующих субъектов значительно уменьшились. Это связано с изменением принципов регулирования экономики нашей страны и преобразованиями банковской системы. Ранее банки осуществляли контрольные полномочия в отношении

своих клиентов в административном порядке, поскольку они являлись исключительно государственными и наделялись соответствующими властными полномочиями.

Анализ действующего законодательства позволил диссертанту выявить ряд публичных функций государственного контроля, которыми наделены коммерческие банки. К таким функциям относятся следующие: 1) осуществление функций агентов валютного контроля; 2) осуществление функций, связанных с учетом налогоплательщиков; 3) осуществление контроля за совершением хозяйствующими субъектами кассовых операций; 4) контроль за недопущением легализации преступных доходов.

Значительное внимание в параграфе уделено понятию пруденциального регулирования (пруденциального контроля), которое на сегодняшний день активно используется как в юридической литературе, так и в нормативных актах. В результате сформулировано авторское определение пруденциального регулирования, под которым предложено понимать элемент правового регулирования банковской деятельности, осуществляемого от имени государства, выраженного в принятии пруденциальных норм и направленное на оптимальное функционирование и стабильность банковской системы, на недопущение массовых банкротств кредитных организаций через снижение банковских рисков.

В рамках пруденциального регулирования, в конечном итоге направленного на снижение банковских рисков, выделяют пруденциальный надзор, выражающийся в наблюдении и выявлении правонарушений в области пруденциального регулирования, а также в применении необходимых предусмотренным законом мер принудительного характера.

Параграф четвертый главы третьей «Саморегулируемые организации как органы контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью» посвящен исследованию ряда важных и актуальных на сегодняшний день вопросов – роли саморегулируемых организаций в регулировании предпринимательской деятельности, правовым и организационным основам

деятельности саморегулируемых организаций, в том числе рассмотрению правовых основ осуществления аудита и оказания сопутствующих аудиту услуг как одной из значимых форм государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью.

В параграфе указывается, что основной идеей создания саморегулируемых организаций является передача государством тех или иных контрольных и надзорных функций за деятельностью субъектов предпринимательства в определенной сфере общественной жизни самим участникам данной деятельности. Такая конструкция должна была снять избыточные функции с государства, тем самым снизив бюджетные расходы.

При переходе на саморегулирование предпринимательской деятельности государству отведена роль надзирателя, который осуществляет соответственно надзор в отношении саморегулируемых организаций, а саморегулируемые организации стали выступать главным регулятором отношений в различных сферах общественной жизни.

Одним из положительных моментов в деятельности саморегулируемых организаций является повышение качества и безопасности продукции, товаров, работ и услуг, поскольку саморегулируемые организации, отстаивая интересы своих членов, предпринимают все возможные меры, направленные на устранение с рынка недобросовестных участников. Такая политика, несомненно, поддерживает здоровую конкуренцию в отдельных отраслях предпринимательской и иной профессиональной деятельности. В свою очередь, устранение недобросовестных субъектов бизнеса не может не отразиться на повышении качества и безопасности товаров, работ и услуг. Таким образом, членство в саморегулируемых организациях требует от предпринимателя либо развиваться и соблюдать технические регламенты, требования и стандарты, установленные саморегулируемой организацией, либо вынуждает уйти с рынка.

Анализ основных функций саморегулируемых организаций показал, что на сегодняшний день они прямо перечислены в Федеральном законе №315-ФЗ «О

саморегулируемых организациях»⁸. К ним относится, в числе прочих, осуществление контроля за предпринимательской или профессиональной деятельностью своих членов в части соблюдения ими требований стандартов и правил саморегулируемой организации, а также условий членства в саморегулируемой организации. Причем контроль за осуществлением членами саморегулируемой организации предпринимательской или профессиональной деятельности осуществляется путем проведения плановых и внеплановых проверок. Однако такой контроль существенно отличается от государственного контроля за предпринимательской деятельностью, не заменяя его. В отличие от государственного контроля, предметом плановой проверки, осуществляемой саморегулируемой организацией, является соблюдение ее членами требований стандартов и правил саморегулируемой организации, условий членства в саморегулируемой организации.

Несмотря на положительные стороны саморегулирования в нашей стране, по мнению диссертанта, дальнейшая жизнеспособность и усиление роли саморегулируемых организаций зависит не только от их закрепленного в законе правового статуса как контрольного органа, но и от возможностей саморегулируемых организаций на практике отстаивать и защищать интересы своих членов, при этом не сливаясь с органами государственной власти. Основным принципом, идеей дальнейшего развития данного правового явления должен стать не принцип контроля за деятельностью субъектов предпринимательства и не так называемый «допуск в профессию», а принцип защиты законных прав и интересов ее членов (который в том числе должен выражаться в устранении недобросовестных субъектов), а также возможное содействие в осуществлении предпринимательства, что, безусловно, послужит еще одним толчком в развитии современного бизнеса в РФ. В этих целях в структуре саморегулируемых организаций целесообразным является создание специальных отделов.

⁸ Российская газета, №273, 06.12.2007.

Анализ значения института саморегулируемых организаций в развитии предпринимательства и экономики страны в целом позволил сделать вывод о необходимости увеличения роли саморегулируемых организаций в рассматриваемых отношениях. Это, в свою очередь, дало автору основание предложить концепцию перехода отдельных элементов государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью к саморегулируемым организациям на основе разрабатываемых последними стандартов и правил, которыми предусматриваются требования к осуществлению указанной деятельности, обязательные для выполнения всеми членами саморегулируемой организации.

Правовой основой такой передачи могут выступать заключаемые на долгосрочной основе договоры между саморегулируемыми организациями и органами государственной власти. При этом осуществляемые саморегулируемыми организациями проверки субъектов предпринимательства должны иметь правовое значение, аналогичное проверкам соответствующих государственных органов.

В соответствии с действующим законодательством выделяются саморегулируемые организации, основанные на добровольном членстве и на обязательном членстве. В работе приводятся следующие статистические данные. По данным Министерства экономического развития РФ на 2011 год зарегистрировано и действует 673 саморегулируемых организации, из них 525 действуют на основе обязательного членства и, соответственно, только 148 саморегулируемых организации, основанных на добровольном членстве. В дальнейшем в целях делегирования контрольно-надзорных полномочий предложено на законодательном уровне исключить добровольное участие в саморегулируемых организациях, при этом установить обязательное членство для всех без исключения субъектов предпринимательской деятельности (или иной профессиональной деятельности) в саморегулируемых организациях. Соответствующие изменения необходимо внести, в первую очередь, в Закон «О саморегулируемых организациях».

В параграфе значительное внимание уделено аудиторскому контролю, при этом отмечается его значение и сущность. Аудитор, посредством выражения мнения о достоверности отчетности, осуществляет функции независимого контролера в области деятельности предпринимателя (юридического лица или индивидуального предпринимателя) и тем самым выявляет и предупреждает нарушения действующего в РФ законодательства. В аудиторском контроле проявляется интерес государства, выраженный не только в увеличении оборота валового общественного продукта, но и своевременном и полном поступлении налогов и сборов в доход государства. Осуществляя такие действия, как постановка, восстановление и ведение бухгалтерского учета, составление бухгалтерской (финансовой) отчетности, бухгалтерское консультирование, налоговое консультирование, восстановление и ведение налогового учета, составление налоговых расчетов, деклараций и других, аудитор способствует эффективности деятельности предпринимателей, а также своевременному исполнению предпринимателем своих обязанностей перед бюджетом государства и государственных внебюджетных фондов. В результате автор приходит к выводу о том, что аудиторский контроль за предпринимательской деятельностью является важным инструментом государственного воздействия на субъекты бизнеса.

В параграфе указывается, что аудит не подменяет собой государственный контроль, он имеет ряд существенных особенностей, которые были проанализированы в работе. Так, одним из отличий аудита от государственного финансового контроля (банковского, налогового и т.д.) выступает цель аудиторской деятельности: в ходе аудиторской проверки формируется мнение о достоверности финансовой отчетности аудируемых лиц и соответствия порядка ведения бухгалтерского учета действующему законодательству. Помимо этого, в отличие от акта государственного (муниципального) органа, аудиторское заключение представляет собой официальный документ, который необходим для пользователей финансовой отчетности аудируемых лиц – контрагентов в

договорных отношениях, инвесторов, участников юридических лиц и других субъектов.

В свою очередь, проверка финансовой отчетности и порядка ведения бухгалтерского учета проводится также государственными органами и органами местного самоуправления. Такая проверка осуществляется, как правило, на основании планов их работы, в принудительном порядке для предпринимателей без заключения какого-либо договора за счет средств соответствующего бюджета. При этом с подконтрольными лицами не согласуются ни сроки, ни сферы проведения контрольных мероприятий. В таких публичных правоотношениях контрольный орган выступает как властная сторона.

В четвертой главе «Совершенствование механизма правового регулирования и обеспечения контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью» в связи с выявленными проблемами государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью соискателем сделана попытка оптимизации рассматриваемых отношений, предложены направления совершенствования механизма правового регулирования и информационного обеспечения контроля за предпринимательской деятельностью с использованием зарубежного опыта.

В первом параграфе четвертой главы «Прокурорский надзор за соблюдением прав и законных интересов предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора)» анализируются последние внесенные изменения и дополнения в действующее законодательство, усиливающие роль прокуратуры в осуществлении контрольно-надзорной деятельности органов публичной власти в сфере предпринимательства, направленные на защиту прав хозяйствующих субъектов. В параграфе отмечается, что эти изменения и дополнения позволили значительно увеличить объем необходимой прокурорам информации о нарушениях законов в рассматриваемой сфере.

Значительное внимание в параграфе также уделено мерам реагирования на

выявленные правонарушения. В частности, в предложенной различными авторами классификации мер реагирования, которые получили освещение в параграфе, значатся: протест, представление, постановление и предостережение. Обращение прокурора в суд в целях устранения противоречия правового акта закону, по мнению диссертанта, следует также расценивать в качестве одной из мер реагирования прокурорского надзора.

Проведенное исследование позволило выявить проблемы правоприменительной практики и коллизии действующего законодательства, требующие решения на федеральном уровне. К указанным проблемам соискателем отнесены следующие. Во-первых, необходимы соответствующие разъяснения по вопросу отграничения фактов возникновения угрозы причинения вреда жизни и здоровью человека от нарушений прав потребителей. Данная проблема, как правило, возникает при организации и проведении внеплановых выездных проверок территориальными органами Роспотребнадзора. Во-вторых, в правоприменительной практике возникают проблемы с реализацией пункта 8 ст. 10 Закона № 294-ФЗ, согласно которой к заявлению о согласовании проведения внеплановой выездной проверки с прокуратурой прилагаются копия распоряжения или приказа руководителя, заместителя руководителя органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля о проведении внеплановой выездной проверки и документы, которые содержат сведения, послужившие основанием ее проведения. Такая редакция указанной нормы приводит к неоднозначным решениям органов, осуществляющих государственный контроль (надзор).

В-третьих, отсутствие межведомственных административных регламентов по проведению совместных проверок органами государственного контроля (надзора) со смежными полномочиями затрудняет их осуществление и нередко ведет к нарушениям прав субъектов предпринимательской деятельности.

Второй параграф четвертой главы «Зарубежный опыт проведения контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью» посвящен

анализу опыта ряда стран ближнего и дальнего зарубежья по организации и проведению государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью.

В этой связи отмечается, что государственный контроль (надзор) за предпринимательской деятельностью, как способ государственного правового воздействия на данные правоотношения, стал широко внедряться в практику деятельности контролирующих органов зарубежных стран после принятия в 1977 г. Лимской декларации руководящих принципов государственного контроля.

Исследованием установлено, что во многом организация и проведение государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью зависит от государственного политического устройства, государственного интереса в области развития предпринимательства и системы органов, на которые возложены функции контроля. В результате проведенного анализа обосновывается вывод о том, что государственный контроль (надзор) за предпринимательской деятельностью за рубежом направлен, с одной стороны, на защиту экономической безопасности страны; защиту от криминализации хозяйственной деятельности; защиту от неконтролируемого распространения незаконного предпринимательства на внутреннем финансовом рынке; а с другой – на всемерную свободу предпринимательской деятельности и невмешательство в предпринимательскую деятельность.

В третьем параграфе четвертой главы «Задачи оптимизации государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью» автором отмечается, что, несмотря на немалый срок развития рыночных отношений в нашей стране, еще рано говорить о создании эффективного механизма государственного регулирования предпринимательской деятельности, в том числе и государственного контроля. Слабость и неэффективность современной системы органов государственного контроля во многом тормозит развитие предпринимательства, в том числе малого и среднего бизнеса. В доктрине такое торможение именуется

«административными барьерами», которые в работе получили подробное освещение. В частности, была изучена сущность административных барьеров, а также их классификация. Рассмотрены наиболее встречаемые административные барьеры при осуществлении государственного контроля и надзора в сфере предпринимательства, при этом приводится их статистика. Отмечается, что на устранение административных барьеров было направлено принятие в 2008 году Закона №294-ФЗ.

Несмотря на данный немаловажный шаг в регулировании контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью, проведенное исследование позволило диссертанту выявить следующие недостатки в правовом регулировании предпринимательской деятельности.

1. Отсутствие унификации норм, регулирующих контрольно-надзорную деятельность. На сегодняшний день законодательство, регулирующее рассматриваемую сферу деятельности, представляет собой разрозненный массив правовых актов, которые были приняты в разное время различными органами власти (причем всех уровней). Принятый в 2008 году Закон №294-ФЗ имеет узкую сферу применения.

2. Отсутствует единый перечень контрольно-надзорных функций, которые реализуются в различных сферах государственного и муниципального контроля.

3. Несмотря на нормативное распределение контрольно-надзорных полномочий между федеральными органами исполнительной власти, органами власти субъектов РФ, органами местного самоуправления, в Законе №294-ФЗ сохранилось дублирование полномочий, кроме того, они, в большинстве своем, являются избыточными, при этом наблюдается дробление таких функций на множество процедур в рамках осуществления одного полномочия.

4. Анализ правоприменительной практики показал, что, несмотря на принятие Закона №294-ФЗ, направленного на защиту субъектов предпринимательства при осуществлении в их отношении контрольно-

надзорных мероприятий, случаи нарушения их прав не только не сократились, но и добавились новые факты нарушений.

В целях совершенствования законодательства о государственном контроле (надзоре) за бизнесом, придания единообразия соответствующим процедурам, обеспечения защиты прав и законных интересов предпринимательских структур диссертантом предложено принять на федеральном уровне единый нормативный акт, регулирующий отношения в сфере государственного контроля (надзора) за предпринимательской деятельностью. Федеральный закон должен содержать следующие главы.

Первая глава – общие положения, в рамках которых определяется сфера применения закона, раскрываются основные понятия, используемые в законе, устанавливается система законодательства о контроле и надзоре за предпринимательской деятельностью, перечисляются принципы и задачи контроля и надзора и ряд иных вопросов. Вторая глава должна определять основные положения о контрольно-надзорных органах. По мнению диссертанта, необходимо на законодательном уровне установить два полных перечня государственных и муниципальных органов: первый – перечень государственных и муниципальных органов, осуществляющих контроль в сфере предпринимательства, второй – перечень государственных органов, осуществляющих надзор в отношении субъектов бизнеса. При определении полномочий указанных органов необходимо также дифференцировать их полномочия с учетом разграничения уполномоченных органов на контрольные и надзорные.

При этом предложено на законодательном уровне разграничить надзор на высший надзор, осуществляемый прокуратурой от имени государства в соответствии с Конституцией РФ и иным законодательством РФ, а также надзор, осуществляемый уполномоченными государственными органами РФ, перечисленными в законе.

Во второй главе также предложено установить требования, предъявляемые к должностным лицам контрольных и надзорных органов.

Третья глава должна регулировать порядок и основания осуществления контрольно-надзорных мероприятий.

В четвертой главе следует предусмотреть гарантии прав и законных интересов субъектов предпринимательства при осуществлении в их отношении контрольно-надзорных мероприятий.

В пятой главе должны содержаться заключительные положения, определяющие ответственность за нарушение законодательства РФ в сфере контроля и надзора, а также порядок введения в действие Федерального закона.

В целях оптимизации государственного контроля (надзора), а также в целях защиты прав предпринимателей диссертантом предложено концентрировать ряд направлений государственного контроля по отдельным сферам предпринимательской деятельности, что предполагает закрепление за одним из органов государственной власти функций контроля по нескольким направлениям деятельности субъектов предпринимательской деятельности. Тем самым будет решена задача по снижению количества проверок, которым подвергаются субъекты предпринимательской деятельности, внедрению практики проведения комплексных проверок по ряду вопросов соблюдения подконтрольными субъектами требований законодательства. Конкретно предлагается сделать объединенными проверки в сфере финансового контроля, а также в сфере иных направлений деятельности хозяйствующих субъектов.

Обосновано предложение о проведении проверок субъектов предпринимательской деятельности, как правило, в комплексной форме, что позволит снизить нагрузку на бизнес и одновременно повысит качество государственного контроля за предпринимательской деятельностью. При этом в состав объединенных комиссий по контролю необходимо включить представителей федерального, регионального и местного уровней власти, что одновременно позволит усилить взаимодействие контролирующих структур отдельных публично-правовых образований, снизит уровень коррупционности при осуществлении мероприятий государственного контроля.

На основании выявленных недостатков действующей системы контрольно-надзорной деятельности государства в отношении субъектов предпринимательства в параграфе сформулированы соответствующие предложения по совершенствованию действующего законодательства.

Заключение содержит научные выводы по наиболее важным проблемам проведенного диссертационного исследования.

Основные положения диссертационного исследования изложены в следующих публикациях автора:

1. Монографии

1. Спектор А.А. Научно-практический комментарий к Федеральному закону от 24 июля 2007 г. №209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации (ст. 7-10; 12; 16-24) – М.: Юркомпани., 2009. – 8 п.л.

2. Спектор А.А. (в соавторстве). Научно-практический комментарий к Федеральному закону от 25 апреля 2002 г. №40-ФЗ «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств» (постатейный). – М.: Юркомпани, 2009. – 9 п.л.

3. Спектор А.А. (в соавторстве). Научно-практический комментарий к Федеральному закону от 25 декабря 2008 г. №273-ФЗ «О противодействии коррупции» (ст. 5; 7-9; 13). – М.: Юркомпани, 2009. – 5 п.л.

4. Спектор А.А. Российское предпринимательское право. / Отв.ред. И.В. Ершова, Г.Д. Отнюкова (Глава 4 §4). – М.: Проспект, 2011. – 0,7 п.л.

5. Спектор А.А., Грудцына Л.Ю. Гражданское право России. – М.: Юстицинформ, 2008. – 35 п.л.

6. Спектор А.А., Туманов Э.В. Гражданское право России. – М.: Юркомпани, 2009. – 30,5 п.л.

7. Спектор А.А. Проблемы государственного контроля и надзора в сфере предпринимательской деятельности. – М.: Юркомпани, 2011. – 12,75 п.л.

***II. Статьи в ведущих рецензируемых научных журналах,
рекомендованных Высшей аттестационной комиссией Министерства
образования и науки Российской Федерации для публикации результатов
диссертационного исследования***

8. Спектор А.А. Порядок оформления прав на недвижимость и административная реформа в России. // Современное право. №12, 2007. – 0,5 п.л.

9. Спектор А.А. Роль и значение административного регламента исполнения государственной функции по государственной регистрации прав на недвижимость. // Административное и муниципальное право. №3, 2008. – 0,7 п.л.

10. Спектор А.А. О понятии и роли конкуренции в развитии рыночной экономики. // Коммерческое право. №1, 2008. – 0,5 п.л.

11. Спектор А.А. Понятие и особенности юридического механизма распоряжения государственной и муниципальной собственностью. // Административное и муниципальное право. №3, 2009. – 0,7 п.л.

12. Спектор А.А., Курбанов Р.А. Принципы государственного контроля в сфере предпринимательства. // Пробелы в российском законодательстве. №6, 2011. – 0,4 п.л.

13. Спектор А.А. Виды контроля в сфере предпринимательства. // Пробелы в российском законодательстве. №6, 2011. – 0,3 п.л.

14. Спектор А.А. Формы государственного регулирования в сфере предпринимательской деятельности. // Образование. Наука. Научные кадры. №4, 2011. – 0,7 п.л.

15. Спектор А.А. Понятие и значение информации в осуществлении государственного контроля предпринимательской деятельности. // Бизнес в законе. №6, 2011. – 0,5 п.л.

16. Спектор А.А. О соотношении категорий финансового мониторинга и финансового контроля. // «Черные дыры» в российском законодательстве. №6, 2011. – 0,6 п.л.

17. Спектор А.А., Курбанов Р.А. К вопросу о классификациях видов контроля предпринимательской деятельности. // Бизнес в законе. №6, 2011. – 0,6 п.л.

18. Спектор А.А., Курбанов Р.А. Государственный контроль: зарубежная практика. // «Черные дыры» в российском законодательстве. №6, 2011. – 0,5 п.л.

19. Спектор А.А. Признаки государственного контроля в сфере предпринимательства. // Вестник Московского университета МВД России. №7, 2011. – 0,5 п.л.

20. Спектор А.А. К вопросу о соотношении понятий «государственный надзор» и «государственный контроль». // Вестник Московского университета МВД России. №8, 2011. – 0,8 п.л.

21. Спектор А.А. Прокурорский надзор и согласование проведения проверок органами государственного контроля в сфере предпринимательской деятельности. // Представительная власть - XXI век. №7-8, 2011. – 0,9 п.л.

22. Спектор А.А. Защита прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при проведении проверок органами государственного контроля. // Право и государство: теория и практика. №10, 2011. – 0,5 п.л.

23. Спектор А.А. Понятие и сущность государственного контроля предпринимательской деятельности. // Аграрное и земельное право. №11, 2011. – 0,8 п.л.

24. Спектор А.А. Особенности государственного контроля в советский период. // Политика и общество. №11, 2011. – 0,5 п.л.

25. Спектор А.А. Пределы государственно-правового вмешательства при осуществлении государственного контроля в сфере предпринимательства. // Право и политика. №11, 2011. – 0,6 п.л.

26. Спектор А.А. Структура контролирующих органов в сфере предпринимательства. // Закон и Право. №12, 2011. – 0,4 п.л.

27. Спектор А.А. Проблемы проведения проверок субъектов предпринимательской деятельности: практический аспект. // Аграрное и земельное право. №12, 2011 – 1,0 п.л.

28. Спектор А.А. К вопросу о видах и формах проверок при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля предпринимательской деятельности. // Политика и общество. №12, 2011. – 0,9 п.л.

29. Спектор А.А. Правовое регулирование внутрикорпоративного контроля. // Бизнес, менеджмент и право. №2, 2011. – 0,7 п.л.

30. Спектор А.А. К вопросу о субъектах и объектах парламентского финансового контроля. // Право и государство: теория и практика. №1, 2012. – 0,4 п.л.

III. Статьи в иных научных изданиях

31. Спектор А.А. Предпринимательские риски. // Сборник научных трудов. – М.: Макс Пресс, 2006. – 0,5 п.л.

32. Спектор А.А. Право собственности на землю, его законодательное закрепление и историческое развитие. // Право и жизнь. №108, 2007. – 1 п.л.

33. Спектор А.А. Конституционное право граждан на жилище и неприкосновенность жилища. // Право и жизнь. №114, 2007. – 0,7 п.л.

34. Спектор А.А. Право частной собственности и его роль в развитии демократического государства и гражданского общества. // Право и жизнь. №117, 2007. – 0,7 п.л.

35. Спектор А.А. Правомочия собственника на земельный участок по земельному кодексу России. // Сборник материалов II Международной научно-практической конференция «Собственность и государство» (вопросы теории и практики), 2007. – 0,5 п.л.

36. Спектор А.А. Противодействие легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем. // Образование и право. №3, 2010.
37. Спектор А.А. Влияние административной реформы 2003-2004 годов на осуществление государственного регулирования в сфере предпринимательства. // Менеджмент и право. №4, 2010. – 0,5 п.л.
38. Спектор А.А., Курбанов Р.А. Аудиторский контроль предпринимательской деятельности. // Менеджмент и право. №2, 2010. – 0,6 п.л.
39. Спектор А.А., Курбанов Р.А. Банковский надзор предпринимательской деятельности. // Юрист&Экономист. №4, 2010. – 0,5 п.л.
40. Спектор А.А. Государственный контроль предпринимательской деятельности как форма государственного управления и метод обеспечения интересов государства. // Юрист&Экономист. №2, 2010. – 0,4 п.л.
41. Спектор А.А. Государственный контроль: зарубежная практика. // Социология права. №4, 2011. – 0,5 п.л.
42. Спектор А.А. Возникновение и развитие государственного контроля в России (до 1917 г.). // Юрист&Экономист. №1, 2011. – 0,4 п.л.
43. Спектор А.А. К вопросу о понятии пруденциального регулирования банковской деятельности. // Менеджмент и право. № 1, 2011. – 0,6 п.л.
44. Спектор А.А. Порядок парламентского контроля в сфере предпринимательства. // Торговое дело. Торговое право. №3, 2011. – 0,9 п.л.
45. Спектор А.А. К вопросу о понятии и признаках, методах и формах парламентского контроля. // Актуальные проблемы правоведения. №4, 2011. – 0,6 п.л.
46. Спектор А.А. К вопросу об изъятии документов предпринимателей при осуществлении контрольной деятельности. // Торговое дело. Торговое право. №4, 2011. – 0,8 п.л.