

Ю.В. Заплатникова,
кандидат юридических наук, доцент,
доцент департамента публичного права
факультета права Национального
исследовательского университета
"Высшая школа экономики"

В статье 15 Федерального закона от 31 июля 2020 г. N 247-ФЗ "Об обязательных требованиях в Российской Федерации"*⁽¹⁾ (далее - Закон об обязательных требованиях) закреплены принципы реализации механизма "регуляторной гильотины" на уровне федерального законодательства, главная цель которой - снижение административных барьеров в экономической деятельности.

Вследствие разработки указанного механизма появился не только Закон об обязательных требованиях, но и Федеральный закон от 31 июля 2020 г. N 248-ФЗ "О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации"*⁽²⁾ (далее - Закон о контроле), систематизировавший порядок осуществления контрольных (надзорных) мероприятий, включая досудебное обжалование действий (бездействия) и решений должностных лиц контрольно-надзорных органов. В этом документе содержится много интересных, но небесспорных новелл.

Закон о контроле имеет общий характер - устанавливает основополагающие принципы осуществления контрольно-надзорной деятельности в целом, а детальное регулирование соответствующего вида контроля закрепляется в специальных законах и подзаконных актах.

В регулировании контрольно-надзорной деятельности большая роль отводится положениям о видах контроля, которые должны быть утверждены правовыми актами органов власти соответствующего уровня.

От качества содержания перечисленных нормативных правовых актов напрямую зависит воплощение в жизнь норм и принципов Закона о контроле.

Закон о контроле, появившийся позже, гораздо шире регулирует соответствующие общественные отношения, чем Федеральный закон от 26 декабря 2008 г. N 294-ФЗ "О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля"*⁽³⁾ (далее - Закон о защите). Закон о контроле сместил акцент с проведения проверок на профилактику нарушений (информирование, обобщение правоприменительной практики, меры стимулирования добросовестности, объявление предостережения, консультирование, самообследование, профилактический визит), в нем прописаны новые контрольно-надзорные мероприятия (мониторинговая закупка, выборочный контроль, инспекционный визит, выездное обследование) и контрольные действия (осмотр, досмотр, опрос, истребование документов, получение письменных объяснений, отбор проб (образцов), инструментальное обследование, испытание, эксперимент, экспертиза).

Новые контрольно-надзорные мероприятия потребуют от контролируемых лиц меньше усилий, сократят время взаимодействия с контролерами или вовсе исключат такое взаимодействие.

Так, инспекционный визит, выездная проверка могут проводиться с использованием средств дистанционного взаимодействия, в том числе посредством аудио- или видеосвязи.

Важно отметить, что каждому контрольно-надзорному мероприятию соответствует определенный набор допустимых контрольно-надзорных действий. По окончании

контрольно-надзорного мероприятия составляется акт. В соответствии с Законом о контроле, если было выявлено нарушение обязательных требований, в акте должно быть указано, какое именно обязательное требование нарушено, каким нормативным правовым актом и его структурной единицей оно установлено. В случае устранения выявленного нарушения до окончания проведения контрольного (надзорного) мероприятия в акте отражается факт такого устранения.

Документы, иные материалы, являющиеся доказательствами нарушения обязательных требований, должны быть приобщены к акту.

На основании акта проверки оформляется соответствующее решение контрольно-надзорного органа (ст. 90 Закона о контроле).

Контролируемое лицо имеет право на обжалование принятых в отношении него решений контрольно-надзорного органа или совершенных действий (бездействия) его должностных лиц.

Закон о контроле устанавливает обязательную процедуру досудебного обжалования решений контрольного (надзорного) органа, действий (бездействия) его должностных лиц.

Недавно досудебный порядок обжалования решений был применим не ко всем видам контроля (надзора) и не во всех случаях являлся безусловным основанием, препятствующим обращению за защитой прав в судебном порядке.

Постановлением Правительства РФ от 28 апреля 2021 г. N 663*(4) во исполнение требований ч. 13 ст. 98 Закона о контроле утвержден перечень видов федерального государственного контроля (надзора), в отношении которых с 1 июля 2021 г. применяется обязательный досудебный порядок рассмотрения жалоб.

Согласно ч. 3 ст. 98 Закона о контроле с 1 января 2023 г. досудебный порядок урегулирования конфликтов между надзорными органами и контролируемыми лицами является необходимым этапом, предваряющим судебное обжалование.

Известно, что официальные нормативные тексты не могут трактоваться исключительно посредством буквального или грамматического толкования - смысл и существо правовой нормы формируются под влиянием социальной практики. В связи с этим стоит вспомнить рассуждения французского компаративиста Рене Давида о том, что норма права, созданная законодателем, - это не более чем ядро, вокруг которого вращаются вторичные правовые нормы, формулируемые судебной практикой*(5). Речь идет об интерпретационных актах, основная задача которых состоит в развитии и разъяснении действительного смысла нормы права применительно к существующим в конкретной правовой системе социальным реалиям.

Возвращаясь к вопросу об обязательном характере досудебного порядка разрешения спора в сфере регуляторных отношений, стоит отметить, что высшие суды неоднократно указывали в своих актах нормативного толкования на недопустимость установления исключительно формальных условий применения нормы. Более того, недопустимо применение формального подхода в делах, в которых гражданин в отношениях с органами публичной власти выступает как слабая сторона и в которых применение правовых норм без учета всех обстоятельств дела может привести к тому, что его имущественное положение будет значительно ухудшено вопреки целям социального государства, призванного создавать условия для достойной жизни и свободного развития граждан. Об этом неоднократно заявлял Конституционный Суд РФ*(6).

Руководствуясь данной логикой, Восьмой арбитражный апелляционный суд в постановлении от 17 августа 2022 г. N 08АП-6719/2022, 08АП-6720/2022 по делу N А75- 4237/2022 подчеркнул, что формальные препятствия для признания соблюденным претензионного порядка урегулирования спора не должны автоматически влечь за собой оставление заявления без рассмотрения. Аналогичная правовая позиция отражена в постановлении Восьмого арбитражного апелляционного суда от 13 июля 2022 г. N 08АП-6799/2022 по делу N А75-21487/2021.

Согласно правовой позиции Конституционного Суда РФ, отраженной в постановлении от 16 марта 1998 г. N 9-П "По делу о проверке конституционности статьи 44 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР и статьи 123 Гражданского процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобами ряда граждан", конституционное содержание права на судебную защиту предполагает наличие

конкретных гарантий, которые позволяли бы реализовать его в полном объеме и обеспечить эффективное восстановление в правах посредством правосудия, отвечающего требованиям справедливости.

Кроме того, подобное решение актуально в переходный период, когда практика применения положений Закона о контроле, посвященных порядку обжалования решений, действий и актов контрольных органов, только начинает формироваться. В частности, несмотря на то что ч. 1 ст. 40 Закона о контроле обязывает контролируемое лицо подавать жалобу через специальную подсистему досудебного обжалования контрольной (надзорной) деятельности, большинство жалоб в контрольный орган продолжает поступать посредством почтового отправления или электронной почты. По мнению контрольных органов, это недопустимо, поскольку иных способов подачи жалоб, помимо использования подсистемы досудебного обжалования контрольной (надзорной) деятельности, Законом о контроле не предусмотрено.

При таких обстоятельствах само по себе отсутствие жалобы в информационной системе досудебного обжалования практически исключает возможность принятия любого решения (включая отказ в удовлетворении требований) по поставленным в жалобе вопросам.

Однако изменение законодательства не во всех случаях приводит к корректировке правовой нормы посредством судебного толкования. Часто судебная практика претерпевает на себе влияние законодательных изменений, изменяя выработанные и устоявшиеся подходы для целей нового правового регулирования.

К подобным коррективам сложившихся судебных позиций привели и последствия регуляторной гильотины.

В частности, речь идет о ч. 4 ст. 40 Закона о контроле, в которой предусмотрен закрытый перечень видов объектов, подлежащих внесудебному обжалованию:

- решения о проведении контрольных (надзорных) мероприятий;
- акты контрольных (надзорных) мероприятий;
- предписания об устранении выявленных нарушений;
- действия (бездействие) должностных лиц контрольного (надзорного) органа в рамках контрольных (надзорных) мероприятий.

В целом такое решение является прогрессивным: выделив наиболее значимые документы в регуляторном цикле, законодатель упростил процесс обжалования. Вместе с тем стоит отметить и весьма дискуссионные положения.

Согласно сложившейся судебной практике (как административной, так и арбитражной), сам по себе оспариваемый акт контрольно-надзорного мероприятия не порождает изменений в правах и обязанностях заявителя, не создает препятствий для осуществления такой деятельности, не порождает экономического спора, являясь лишь обязательным документом для осуществления проверочных мероприятий*(7).

Также в соответствии с позицией Верховного Суда РФ акты налоговых, таможенных проверок, а также акты контрольного (надзорного) мероприятия, составленные в соответствии со ст. 87 Закона о контроле, не могут выступать предметом самостоятельного оспаривания в качестве решений, поскольку являются средством фиксации выявленных нарушений. О принятии решения, порождающего правовые последствия для граждан и (или) организаций, могут свидетельствовать, в частности, установление запрета определенного поведения или установление определенного порядка действий, предоставление (отказ в предоставлении) права, возможность привлечения к юридической ответственности в случае неисполнения содержащихся в документе требований*(8).

В связи с этим возникает вопрос: корректно ли говорить именно об обжаловании акта контрольных (надзорных) мероприятий в досудебном порядке?

Жалоба подается контролируемым лицом, если его права и законные интересы были нарушены непосредственно в рамках осуществления контроля, т. е. жалоба - это своего рода просьба гражданина о восстановлении или защите его нарушенных прав, свобод или законных интересов. Однако если говорить об акте контрольно-надзорного мероприятия, это не всегда так.

Контролируемое лицо может быть просто не согласно с фактами и выводами, изложенными в акте, и намерено дать некоторые пояснения.

В связи с этим представляет интерес ст. 89 Закона о контроле, которая называется "Возражения в отношении акта контрольного (надзорного) мероприятия". Обратимся прежде всего к ее первоначальной редакции, которая так и не вступила в действие.

Изначально ст. 89 Закона о контроле, подобно п. 12 ст. 16 Закона о защите, предусматривала возможность в письменной форме представить возражения на акт. Контрольный (надзорный) орган обязан был рассмотреть поступившее возражение в определенные сроки, провести консультацию с контролируемым лицом. Причем все эти мероприятия осуществлялись до вынесения окончательного решения по результатам контрольного (надзорного) мероприятия, которое порождает правовые последствия.

Представляется, что такой подход наилучшим образом отвечает общим принципам процедуры обжалования как в досудебном, так и в судебном порядке акта контрольного (надзорного) мероприятия как средства фиксации выявленных нарушений.

На этом фоне действующая редакция ст. 89 Закона о контроле выглядит весьма странно: название статьи не изменилось, но речь в ней идет уже об обжаловании, так как "в случае несогласия с фактами и выводами, изложенными в акте, контролируемое лицо вправе направить жалобу в досудебном порядке".

Досудебному порядку подачи жалобы, как уже было сказано, посвящена ст. 40 Закона о контроле. В частности, данная статья определяет сроки подачи жалобы на решение контрольного (надзорного) органа, действия (бездействие) его должностных лиц (30 календарных дней со дня, когда контролируемое лицо узнало или должно было узнать о нарушении своих прав) и жалобы на предписание контрольного (надзорного) органа (10 рабочих дней с момента получения контролируемым лицом предписания). Примечательно, что в этих положениях Закона о контроле ничего не сказано о сроке подачи жалобы на акт контрольных (надзорных) мероприятий, что косвенно подтверждает нецелесообразность подачи такой жалобы.

Заслуживает внимания и ситуация, относящаяся к проведению контрольных мероприятий налоговыми органами. Как известно, практически все проверки налоговые органы осуществляют исходя из предписаний Налогового кодекса РФ.

Согласно п. 6 ст. 100 НК РФ в отношении налоговых проверок предусмотрена подача возражения на акт проверки.

Отметим один вид проверок, которые налоговые органы осуществляют в соответствии с Законом о контроле. Речь идет о проверке применения контрольно-кассовой техники.

На основании пункта 1 ч. 2 ст. 3 Закона о контроле и п. 1 ст. 7 Федерального закона от 22 мая 2003 г. N 54-ФЗ "О применении контрольно-кассовой техники при осуществлении расчетов в Российской Федерации"*(9) в феврале 2022 г. Правительство РФ утвердило Положение о федеральном государственном контроле (надзоре) за соблюдением законодательства Российской Федерации о применении контрольно-кассовой техники, в том числе за полнотой учета выручки в организациях и у индивидуальных предпринимателей*(10) (далее также - Положение). Ранее данный вид проверок осуществлялся в соответствии с Законом о защите, который предусматривал процедуру подачи в письменной форме возражения на акт. С принятием Положения ситуация кардинально изменилась. На наш взгляд, этот документ ставит налогоплательщиков в неравное положение при осуществлении контрольно-надзорных мероприятий налоговыми органами.

Справедливости ради отметим, что в соответствии с Положением в рамках профилактических мероприятий предусмотрена подача возражения на предостережение о недопустимости нарушения обязательных требований за соблюдением законодательства Российской Федерации о применении контрольно-кассовой техники, в том числе за полнотой учета выручки в организациях и у индивидуальных предпринимателей. Однако подача возражений не предусмотрена в рамках мероприятий контроля (надзора).

Представляется, что следует обратиться к первоначальной редакции Закона о контроле и

еще раз проработать данные положения.

В то же время совсем иначе обстоят дела с обжалованием предписания контрольно-надзорного органа об устранении выявленных нарушений.

Согласно ст. п. 1 ч. 2 ст. 90 Закона о контроле предписание об устранении выявленных нарушений является одним из видов решений, принимаемых по результатам контрольных (надзорных) мероприятий.

В частности, в постановлении от 14 июля 2022 г. N 12АП-5960/2022 по делу N А12-35920/2021 Двенадцатый арбитражный апелляционный суд прямо указал на властный характер предписания контрольного органа, специально отметив, что оно порождает правовые последствия для конкретных граждан, индивидуальных предпринимателей и организаций и представляет собой меру реагирования на нарушение закона. В связи с этим форма такого документа должна отвечать требованиям определенности, исполнимости и прозрачности.

По сути, предписание содержит в себе обязательные требования, неисполнение которых влечет за собой применение мер административной ответственности. Следовательно, такое предписание об устранении выявленных нарушений, бесспорно, должно подлежать внесудебному обжалованию.

Возвращаясь к анализу ч. 4 ст. 40 Закона о контроле, остановимся еще на одном интересном положении. Закрытый перечень видов объектов, подлежащих досудебному обжалованию, прямо не предусматривает обжалования решений, принимаемых по результатам контрольных (надзорных) мероприятий.

Можно предположить, что речь о них идет или должна идти в пункте, где говорится об обжаловании действий (бездействия) должностных лиц контрольного (надзорного) органа в рамках контрольных (надзорных) мероприятий. К тому же ч. 5 ст. 40 Закона о контроле уже содержит положение о том, что "жалоба на решение контрольного (надзорного) органа, действия (бездействие) его должностных лиц может быть подана в течение тридцати календарных дней со дня, когда контролируемое лицо узнало или должно было узнать о нарушении своих прав".

Полагаем, что все изложенное свидетельствует о необходимости уточнения и корректировки соответствующих положений Закона о контроле.

Список источников

Давил Р. Основные правовые системы современности. М., 1988.

*(1) СЗ РФ. 2020. N 31 (ч. 1). Ст. 5006.

*(2) Там же. Ст. 5007.

*(3) Там же. 2008. N 52 (ч. 1). Ст. 6249.

*(4) Там же. 2021. N 19. Ст. 3220.

*(5) См.: Давил Р. Основные правовые системы современности. М., 1988. С. 101-102.

*(6) См. постановления Конституционного Суда РФ: от 12 июля 2007 г. N 10-П "По делу о проверке конституционности положения абзаца третьего части первой статьи 446 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан В.В. Безменова и Н.В. Калабуна"; от 11 февраля 2019 г. N 9-П "По делу о проверке конституционности части 5 статьи 13 Федерального закона "Об особенностях регулирования отдельных правоотношений в связи с присоединением к субъекту Российской Федерации - городу федерального значения Москве территорий и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации" в связи с жалобами граждан А.К. Качковского и А.Г. Федосова" и др. Ссылки на нормативные правовые акты и судебную практику в настоящей статье, если не указано иное, приводятся на основании данных СПС "Гарант" по состоянию на 15 августа 2023 г.

*(7) См.: определение Конституционного Суда РФ от 27 мая 2010 г. N 766-О-О "Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы закрытого акционерного общества "МП Трейдинг" на нарушение конституционных прав и свобод пунктом 1 статьи 138 Налогового кодекса Российской Федерации, пунктом 2 статьи 29 и пунктом 1 части 1 статьи 150 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации".

*(8) См.: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28 июня 2022 г. N 21 "О некоторых вопросах применения судами положений главы 22 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации и главы 24 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации". П. 6.

*(9) СЗ РФ. 2003. N 21. Ст. 1957.

*(10) Постановление Правительства РФ от 28 февраля 2022 г. N 272 "Об утверждении Положения о федеральном государственном контроле (надзоре) за соблюдением законодательства Российской Федерации о применении контрольно-кассовой техники, в том числе за полнотой учета выручки в организациях и у индивидуальных предпринимателей" // СЗ РФ. 2022. N 11. Ст. 1680.