





# УПРАВЛЕНИЕ ЧЕРЕЗ ПРАВО: РЕГУЛЯТОРНАЯ ПОЛИТИКА В РОССИИ И ЗА РУБЕЖОМ

*Сборник материалов  
Международной научно-практической конференции  
(г. Москва, 31 марта 2021 г.)*

Редакционная коллегия:  
*А.Ф. Ноздрачев,*  
доктор юридических наук, профессор,  
заслуженный деятель науки Российской Федерации;  
*С.М. Зырянов,*  
доктор юридических наук, профессор;  
*А.В. Калмыкова,*  
кандидат юридических наук



УДК 340.12  
ББК 67.01  
У66

*Одобрено на заседании секции публичного права ученого совета  
Института законодательства и сравнительного правоведения  
при Правительстве Российской Федерации*

Рецензенты:

*Лебедева Е.А.* — кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры административного права и процесса Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА);

*Галиновская Е.А.* — кандидат юридических наук, ведущий научный сотрудник отдела экологического и аграрного законодательства Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации.

**У66** **Управление через право: регуляторная политика в России и за рубежом:** сборник материалов Международной научно-практической конференции (г. Москва, 31 марта 2021 г.) / ред. кол. А.Ф. Ноздрачев, С.М. Зырянов, А.В. Калмыкова. — М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации. — М.: Инфотропик Медиа, 2022. — 216 с.

ISBN 978-5-9998-0414-3

В рамках мероприятий, посвященных 100-летию юбилею Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, 31 марта 2021 г. состоялась Международная научно-практическая конференция «Управление через право» на тему «Регуляторная политика — отражение в российском и зарубежном административном праве».

В работе конференции приняли участие более 150 человек, среди которых были представители России, Италии, Словакии, Казахстана, Беларуси и других стран.

Рассмотрены наиболее актуальные проблемы формирования механизма реализации регуляторной политики современного государства, требующего создания новых юридических моделей и конструкций, в основе которых лежат позитивные и юрисдикционные процедуры, средства регулирующего воздействия на общественные отношения, предполагающие широкое внедрение инструментария оценки такого воздействия, возможности стратегического планирования, а также широкое участие в государственном управлении представителей гражданского общества и предпринимательского сообщества. Развитие такого инструментария в Российской Федерации возможно при условии обобщения наилучших зарубежных практик регуляторной политики государства.

Для ученых, специализирующихся в области права и государственного управления, преподавателей и студентов высших учебных заведений, должностных лиц органов публичной власти, представителей гражданского общества и бизнес-структур.

УДК 340.12  
ББК 67.01

The Institute of Legislation and Comparative Law  
under the Government of the Russian Federation

---

# GOVERNANCE THROUGH LAW: REGULATORY POLICY IN RUSSIA AND ABROAD

*Collection of materials  
of the scientific and practical conference  
(Moscow, 31<sup>th</sup> march, 2021)*

Editorial team:  
*A.F. Nozdrachev,*  
doctor of law, professor,  
honored scientist of the Russian Federation;  
*S.M. Zyryanov,*  
doctor of law, professor;  
*A.V. Kalmykova,*  
PhD in Law



Moscow  
Infotropic Media 2022

*Approved by the Section of Public Law of the Academic Council  
of the Institute of Legislation and Comparative Law  
under the Government of the Russian Federation*

Reviewers:

**Lebedeva E.A.** — Ph.D., associate professor, associate professor at the Department of Administrative Law and Procedure at the Moscow State Academy of Law named after O.E. Kutafin (MSAL);

**Galinovskaya E.A.** — Ph.D., leading researcher at the Department of Environmental and Land Legislation of the Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of Russian Federation.

**Governance through Law: Regulatory Policy in Russia and Abroad:**  
collection of materials of the scientific and practical conference  
(Moscow, 31<sup>st</sup> march, 2021) / edited by A.F. Nozdrachev, S.M. Zyryanov, A.V. Kalmykova. — M.: The Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation. — M.: Infotropic Media, 2022. — 216 p.

ISBN 978-5-9998-0414-3

In frames of festive and science-related events, dedicated to the 100th anniversary of the Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of Russian Federation on March 31, 2021 the Institute hosted an International scientific-practical conference “Governance through law” on the topic “Regulatory policy and its reflection in Russian and foreign administrative law”.

The conference was held in a mixed format and has attracted major attention of the scientific community, executive authorities, NGOs and business representatives. In this event over 150 delegates took part, among which there were representatives from Russia, Italy, Slovakia, Kazakhstan, Belarus and other countries.

The conference was dedicated to the most relevant issues of forming mechanisms for the implementation of regulatory policy in modern states, which demand for new legal models and constructions based upon the positive and jurisdictional procedures, means of regulatory impact on social relationships, implying a full-scale implementation of relevant impact instruments, means (perspectives) of strategic planning as well as means to secure universal participation of civil and business society members in state management. The development of such instruments in the Russian Federation would only be possible along with summarizing best foreign practices of state regulatory policy.

The materials which have been included in this compilation might be of interest to researchers, specializing in the field of law and state management, lecturers and students of universities, public officials of governmental authorities, representatives of civil society and businesspeople.

# СОДЕРЖАНИЕ

<i>Илья Ильич Кучеров</i> <b>Вступительное слово</b> .....	13
---	----

<i>Алексей Игоревич Херсонцев</i> <b>Приветственное слово</b> .....	17
--	----

## Раздел 1

### РЕГУЛЯТОРНАЯ ПОЛИТИКА — КОНЦЕПТУАЛЬНАЯ И ТЕОРЕТИЧЕСКАЯ ОСНОВА

<i>Алессандро Ченерелли</i> <b>Участие общественности в формировании и реализации регуляторной политики: сравнительно-правовое исследование (Public Involvement in the Regulatory Process: Comparative Law Observations on Participation in Rulemaking)</b> .....	19
--	----

<i>Александр Сергеевич Емельянов</i> <b>Источники и принципы Smart Governance</b> .....	27
--	----

<i>Нелли Ивановна Побежимова</i> <b>Регуляторная политика: ее понятие и применение в современных условиях</b> .....	33
--	----

<i>Сергей Михайлович Зырянов</i> <b>Комплексный межотраслевой подход — залог успеха регулирования</b> .....	37
--	----

<i>Ольга Владимировна Гречкина, Наталья Алексеевна Сафонова</i> <b>Реестр обязательных требований в контексте прогрессивного развития государственного управления</b> .....	46
--	----

<i>Артем Владимирович Юдкин</i> <b>Механизм «регуляторной гильотины» в контексте административной реформы</b> .....	51
--	----

<i>Алексей Александрович Ефремов</i> <b>Применение инструментов регуляторной политики для развития информационного законодательства: уроки 2020 года и перспективы</b> .....	61
---	----

<i>Светлана Алексеевна Чеховская</i> <b>Роль экспериментальных правовых режимов в регулировании цифрового рынка</b> .....	66
--	----

**Раздел 2**  
**РЕГУЛЯТОРНАЯ ПОЛИТИКА — ОТРАЖЕНИЕ**  
**В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

<i>Сергей Александрович Порываев</i> <b>Совершенствование института административно-правовых актов как тенденция развития российской регуляторной политики .....</b>	<b>80</b>
<i>Александр Юрьевич Винокуров</i> <b>Регуляторная политика и деятельность прокуроров по ее сопровождению .....</b>	<b>87</b>
<i>Оксана Олеговна Журавлева</i> <b>Принципы налогообложения при реализации регуляторной политики государства в налоговой сфере .....</b>	<b>98</b>
<i>Ирина Александровна Дрёмова</i> <b>Риск-ориентированный подход в финансовом мониторинге .....</b>	<b>105</b>
<i>Анастасия Валентиновна Калмыкова</i> <b>«Регуляторная гильотина» в сфере технического регулирования .....</b>	<b>115</b>
<i>Наталья Васильевна Путило</i> <b>Нормотворческие полномочия контрольно-надзорных органов (на примере отраслей социальной сферы).....</b>	<b>126</b>
<i>Диана Мядхатовна Мустафина-Бредихина</i> <b>О практике оспаривания решений об аннулировании лицензий на производство и оборот этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции .....</b>	<b>131</b>
<i>Владимир Аркадьевич Селезнев</i> <b>Административная ответственность должностных лиц контрольно-надзорных органов .....</b>	<b>138</b>
<i>Михаил Вячеславович Пономарев</i> <b>Особенности регуляторной политики и применения риск-ориентированного подхода в сфере охраны окружающей среды и природопользования .....</b>	<b>147</b>
<i>Александра Владимировна Ким</i> <b>Административная практика органов власти при регулировании предпринимательской деятельности в области недропользования: правоприменение законодательства об административных правонарушениях .....</b>	<b>154</b>
<i>Яна Игоревна Лебедева</i> <b>Пилотный механизм как пример цифровизации надзорных полномочий Европейской комиссии .....</b>	<b>160</b>

<i>Илья Михайлович Сурин</i> <b>Лицензирование розничной продажи алкогольной продукции в Российской Федерации и в штате США Нью-Джерси</b> .....	166
<i>Николай Николаевич Карпов</i> <b>Антимонопольные правила и требования в области торговой деятельности</b> .....	171
<b>Раздел 3</b>	
<b>РЕГУЛЯТОРНАЯ ПОЛИТИКА В ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ</b>	
<i>Роман Анатольевич Подопривога</i> <b>Регуляторная политика и право в Казахстане: подходы и проблемы</b> .....	179
<i>Димитрий Олейник</i> <b>Правовое основание как конституционно обусловленная предпосылка правомерности административного акта в праве ФРГ</b> .....	187
<i>Анастасия Алексеевна Шлямина</i> <b>Об основных требованиях по охране природы, предъявляемых к предпринимательской деятельности в Финляндии</b> .....	193
<i>Александр Иванович Алексеев</i> <b>Японская модель взаимодействия государства и субъектов предпринимательской деятельности: историко-правовой аспект и перспективы для России</b> .....	197
<b>Приложение 1</b> <b>Рекомендации по итогам конференции</b> .....	202
<b>Приложение 2</b> <b>Фотоматериалы конференции</b> .....	209

# CONTENTS

<i>I.I. Kucherov</i> <b>Introductory speech</b> .....	13
--	----

<i>A.I. Hersontsev</i> <b>Opening speech</b> .....	17
---	----

## Section 1 REGULATORY POLICY – CONCEPTUAL AND THEORETICAL BASIS

<i>Alessandro Chenerelli</i> <b>Public Involvement in the Regulatory Process: Comparative Law Observations on Participation in Rulemaking</b> .....	19
--	----

<i>A.S. Emelyanov</i> <b>Sources and principles of Smart Governance</b> .....	27
--	----

<i>N.I. Pobezhimova</i> <b>Regulatory policy: its concept and application in modern conditions</b> .....	33
---	----

<i>S.M. Zyryanov</i> <b>A complex interdisciplinary approach as a key to successful regulation</b> .....	37
---	----

<i>O.V. Grechkina, N.A. Safonova</i> <b>The register of mandatory requirements in context of progressive development of state governance</b> .....	46
---	----

<i>A.V. Yudkin</i> <b>The mechanism of “regulatory guillotine” in context of administrative reform</b> .....	51
---	----

<i>A.A. Efremov</i> <b>The application of regulatory political instruments to develop legislation on information: lessons of 2020 and prospects</b> .....	61
--	----

<i>S.A. Chekhovskaya</i> <b>The role of experimental legal regimes in the regulation of digital markets</b> .....	66
--	----

**Section 2**  
**REGULATORY POLICY REFLECTED**  
**IN THE LEGISLATION OF THE RUSSIAN FEDERATION**

<i>S.A. Poryvaev</i>	
<b>Upgrading the institute of administrative acts as a development tendency of the Russian regulatory policy .....</b>	<b>80</b>
<i>A.Yu. Vinokurov</i>	
<b>Регуляторная политика и деятельность прокуроров по ее сопровождению .....</b>	<b>87</b>
<i>O.O. Zhuravleva</i>	
<b>Taxation principles in the implementation of public regulatory policy in tax sphere .....</b>	<b>98</b>
<i>I.A. Dryomova</i>	
<b>Risk-oriented approach in financial monitoring .....</b>	<b>105</b>
<i>A.V. Kalmykova</i>	
<b>“Regulatory guillotine” in the field of technical regulation .....</b>	<b>115</b>
<i>N.V. Putilo</i>	
<b>Lawmaking powers of control and supervision authorities (in the context of branches of social sphere) .....</b>	<b>126</b>
<i>D.M. Mustafina-Bredikhina</i>	
<b>On the practice of appealing decisions on the revocation of licenses on production and sales of ethanol and alcohol products .....</b>	<b>131</b>
<i>V.A. Seleznev</i>	
<b>Administrative liability of control and supervisory officials .....</b>	<b>138</b>
<i>M.V. Ponomarev</i>	
<b>Specific details of regulatory policy and application of risk-oriented approaches in the field of environment protection and nature usage .....</b>	<b>147</b>
<i>A.V. Kim</i>	
<b>Administrative practice of public authorities in regulating enforcement in the field of soil usage: enforcing legislation on administrative violations .....</b>	<b>154</b>
<i>Ya.I. Lebedeva</i>	
<b>Pilot mechanism as an example of digitalization of supervision powers of the European Commission .....</b>	<b>160</b>

*Contents*

*I.M. Surin*

**Licensing of retail alcohol sales in the Russian Federation  
and New Jersey (US).....** 166

*N.N. Karpov*

**Antimonopoly rules and requirements  
in the field of commercial activities .....** 171

**Section 3**

**REGULATORY POLICY IN FOREIGN COUNTRIES**

*R.A. Podoprigora*

**Regulatory policy and law in Kazakhstan:  
approaches and issues.....** 179

*Dimitri Oleinik*

**Legal basis as a constitutionally determined  
prerequisite of administrative legitimacy in German law .....** 187

*A.A. Shlyamina*

**On basic requirements for nature protection  
to be met by entrepreneurs in Finland.....** 193

*A.I. Alekseev*

**Japanese model of interactions between the state  
and business entities: historical and legal aspects,  
perspectives for Russia .....** 197

Schedule 1

**Recommendations upon conference results.....** 202

Schedule 2

**Photo materials of the conference.....** 209

*Илья Ильич Кучеров,  
первый заместитель директора  
Института законодательства и сравнительного  
правоведения при Правительстве Российской Федерации,  
доктор юридических наук, профессор,  
заслуженный юрист Российской Федерации*

## **ВСТУПИТЕЛЬНОЕ СЛОВО**

Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации готовится встретить свой 100-летний юбилей. Образованный в 1923 г. Институт стал одним из ведущих центров отечественной правовой науки. Сформировавшиеся в нем научные школы всегда обращались к самой актуальной проблематике. При этом их отличали преемственность и стремление опираться на достижения предшествующих поколений исследователей.

Не является исключением административно-правовая наука. Соответствующая научная школа развивается в Институте с первых десятилетий его образования. Представители Института стояли у истоков ее возрождения в СССР. Становление и развитие учения о правовой основе государственного управления, административном законодательстве и административном процессе связаны с именами таких видных советских юристов, как *С.С. Студеникин, В.А. Власов, В.И. Попова, В.С. Пронина* и другие. Заложенные ими традиции и в наши дни поддерживаются *Ю.А. Тихомировым, А.Ф. Ноздрачевым* и всем коллективом отдела административного законодательства и процесса Института.

Исследования, проводимые в Институте в области административного права, всегда отличались актуальностью, научной новизной, неразрывной связью с законотворчеством и правоприменением, преемственностью научных позиций. Прогнозы развития государственного управления, нашедшие отражение в издаваемых Институтом концепциях развития российского законодательства, заложили базис многих реформ в следующих сферах общественной жизни: разрешительная и контрольно-надзорная деятельность, административная ответственность и административная юрисдик-

ция, компетенция органов исполнительной власти, административные процедуры и административные регламенты.

Административное право является опорой всего публично-правового блока и фундаментом системы публичной власти. Оно призвано обеспечивать организацию и деятельность государственных институтов, регламентировать самые разнообразные социально-экономические процессы, опосредующие общественное развитие. Залогом эффективности и результативности государственного воздействия на общественные отношения и деятельность органов государственной власти является научно обоснованная, ориентированная на защиту конституционных ценностей и отражающая баланс частных и публичных интересов регуляторная политика.

Именно регуляторная политика выступает одним из направлений реформирования государственного управления в настоящее время. Она опосредуется самым широким спектром средств и форм государственного воздействия на национальную экономику, включая различные обстоятельства допуска на рынки товаров, работ и услуг, введение обязательных требований, регламентацию разрешительных и контрольно-надзорных процедур, установление для хозяйствующих субъектов запретов, ограничений и преференций.

Регуляторная политика государства нуждается в глубоком и всестороннем научном обосновании. Однако современное российское законодательство в данной сфере во многом остается «реактивным». Оно формируется и реализуется не в качестве результата продуманной и всесторонне взвешенной государственной позиции, а как ответ власти на отдельные обстоятельства. Не имея согласованного целеполагания, такая реакция государства носит разнонаправленный характер, а деятельность органов государственного управления по регуляторным вопросам остается не скоординированной. Общим итогом данной ситуации становится множество законодательных коллизий и пробелов.

Поиск оптимальной модели регуляторной политики государства — современный международный тренд. Ни одно развитое государство мира не обошло своим вниманием модернизацию воздействия государственного аппарата, прежде всего на экономическую деятельность. Задача регуляторной политики сегодня — правовое обеспечение позитивных трансформационных процессов в обществе, государстве и экономике.

Мировой опыт формирования и реализации научно обоснованной регуляторной политики государства показывает, что такая практика применяется в ответ на увеличение объемов и повышение сложности стоящих перед ним задач, что приводит к чрезмер-

ным социальным затратам и издержкам. Учитывая опыт проведения регуляторных реформ в ряде зарубежных стран, целесообразным представляется введение обязательного анализа влияния новых регуляторных актов на развитие предпринимательской деятельности. Такой анализ предполагает проведение консультаций с заинтересованными сторонами при подготовке проектов регуляторных актов, а также наличие системы мониторинга и оценки осуществления государственной регуляторной политики в целом во всех отраслях экономики и в социальной сфере.

В полной мере потенциал указанного подхода к формированию и осуществлению регуляторной политики реализован лишь в нескольких странах (США, Великобритания). Большинство государств, включая Российскую Федерацию, пока только признают принципы регуляторной политики, которая направлена на непосредственное повышение качества регуляторной среды путем обеспечения интегрированного подхода к использованию регуляторных инструментов, процедур и институтов. Так, опыт проведения соответствующих реформ свидетельствует, что их эффективность зависит от полноты и четкости сложившейся в том или ином государстве системы государственной регуляторной политики, которая является неотъемлемым элементом национальной государственной политики, и поэтому должна формироваться с учетом интересов всех сфер общественно-экономического бытия в стране. Ни одно современное государство не обошла необходимость модернизации властного воздействия на экономическую сферу. Не является исключением и Российская Федерация, где последние несколько лет осуществляется соответствующая реформа, промежуточные итоги которой призвана оценить Конференция.

Институт активно участвовал в проведении административной реформы 2003—2004 гг., анализировал функции федеральных органов исполнительной власти, их предметы ведения и полномочия. В результате данной реформы была выстроена современная система федеральных органов исполнительной власти. Настоящий этап реформирования государственного аппарата, ориентированный на воздействие исполнительной власти на экономическую деятельность, предполагает в том числе выход научного познания на новый уровень и формирование актуальных теорий и концепций, не просто заимствованных за рубежом, а отражающих исторический процесс генезиса российской государственности.

Данный научный форум посвящен регуляторной политике, ее отражению в российском и зарубежном законодательстве и направлен на апробацию современных административно-правовых

*Илья Ильич Кучеров*

концепций, лежащих в основе административной реформы, преобразований в области государственной службы, разрешительной и контрольно-надзорной деятельности, законодательства об административных правонарушениях, об административном судопроизводстве и административной юрисдикции.

Конференция продолжает цикл мероприятий Института, начатых еще в 2001 г. и связанных с формированием современной теории административного права («Модернизация административного права», «Соотношение правоохранительной и контрольно-надзорной функций государства», «Проблемы совершенствования административного законодательства в контексте обеспечения эффективности и результативности государственного управления», «Актуальные проблемы совершенствования законодательства по вопросам кадрового обеспечения системы государственного управления», «Современные приоритеты модернизации административного законодательства», «Эволюция административной ответственности в России» и т.д.).

Время проведения Конференции выбрано не случайно: 2020 г. стал переломным. Конституционные преобразования, связанные с трансформацией всей системы публичной власти, в том числе с изменением роли и места Президента Российской Федерации и Правительства Российской Федерации в ней, с наделением конституционным статусом Государственного совета, с законодательным завершением реформы контрольно-надзорной деятельности, проведением «регуляторной гильотины», будут способствовать преодолению указанных выше противоречий и формированию единой эффективной регуляторной политики Российской Федерации.

*Алексей Игоревич Херсонцев,  
статс-секретарь — заместитель Министра  
экономического развития Российской Федерации*

## **ПРИВЕТСТВЕННОЕ СЛОВО**

Рад приветствовать участников и гостей Международной научно-практической конференции «Управление через право» на тему: «Регуляторная политика — отражение в российском и зарубежном административном праве», проводимой Институтом законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации.

Модель регуляторной политики, ее проработка как на законодательном, так и на практическом уровнях несомненно требуют пристального внимания.

Регуляторная политика в России за последние десятилетия проделала большой путь. В этот период были внедрены механизмы, которые позволяют осмысленно подходить к появлению новых норм и фильтровать избыточные требования к бизнесу и экономике и связанные с этими требованиями административные и финансовые издержки. Речь идет о проведении оценки регулирующего воздействия проектов правовых актов, фактического воздействия принципиально новой процедуры — анализа применения обязательных требований. Указанные механизмы покрывают все стадии жизненного цикла правовых норм и обязательных требований — от их проектирования до ретроспективной оценки применения и признания утратившими силу.

Катализатором регуляторной политики стали не только нормативные и программные документы, но и системные вопросы регулирования экономической деятельности.

В прошлом году вместе с активной работой по антикризисной повестке продолжалась системная работа по улучшению делового климата посредством масштабной регуляторной реформы. Несмотря на всю сложность деятельности в области совершенствования регуляторной политики в 2020 г. пройдены ключевые вехи и приняты два базовых закона — «Об обязательных требованиях в Российской Федерации» и «О государственном контроле (надзоре) и

муниципальном контроле в Российской Федерации». Эти законы закладывают долгосрочную систему, принципы и процедуры установления регулирования и его последующих проверок.

Модель регуляторной политики, к реализации которой мы стремились и продолжаем стремиться, заключается в том, чтобы обязательные требования соблюдались, а количество контрольных мероприятий минимизировалось, обеспечивая и сохраняя необходимый баланс между интересами государства, населения и хозяйствующих субъектов.

Достижение указанной цели в 2020 г. обеспечила в том числе реализация механизма «регуляторной гильотины», благодаря которому в рамках совместной работы в формате рабочих групп с представителями бизнеса общее количество отмененных нормативных правовых актов составило порядка 12 000, а принятых и вступивших в силу с 1 января 2021 г. 447.

Важнейшими направлениями дальнейшей работы являются:

- формирование реестра обязательных требований;
- проведение оценки применения обязательных требований;
- совершенствование процесса оценки регулирующего воздействия проектов актов.

Рассчитываем, что в ходе сегодняшнего мероприятия и дискуссии будут выработаны предложения по нормативному, методическому и научному сопровождению регуляторной политики.

Желаю успехов всем участникам Конференции, уверен, что организаторы подготовили интересную и познавательную программу!

# Раздел 1

## РЕГУЛЯТОРНАЯ ПОЛИТИКА — КОНЦЕПТУАЛЬНАЯ И ТЕОРЕТИЧЕСКАЯ ОСНОВА

*Алессандро Ченерелли,  
University of Campania Luigi Vanvitelli,  
Department of Law, Santa Maria Capua Vetere (Caserta), Italy*

### УЧАСТИЕ ОБЩЕСТВЕННОСТИ В ФОРМИРОВАНИИ И РЕАЛИЗАЦИИ РЕГУЛЯТОРНОЙ ПОЛИТИКИ: сравнительно-правовое исследование (PUBLIC INVOLVEMENT IN THE REGULATORY PROCESS: Comparative Law Observations on Participation in Rulemaking)

*Аннотация:* В статье Алессандро Ченерелли исследуются формы участия гражданского общества в формировании и реализации регуляторной политики на основе сравнительного анализа норм законодательства США и государств — членов Европейского Союза. Автором отмечается, что, несмотря на активное участие общественности в процессах внесения поправок в Конституцию, осуществления законодательной функции, формирования подзаконных норм, регулирования деятельности административных органов, административных процедур, территориального и экологического планирования, существуют сферы, которые требуют очень сложного регулирования и, следовательно, определенных технических навыков, что предопределяет необходимость административное регулирование органами государственной власти. В данной статье внимание уделяется общей характеристике механизмов участия в процедурах принятия нормативных и общих актов административ-

ными органами. Автор подчеркивает, что в одних странах регулирующая функция административных органов подпадает под понятие административной деятельности, в других — регулирующие функции отделены от административных, в третьих — наблюдается тенденция к ограничению участия только некоторыми регулирующими процедурами отраслевого характера.

Civil participation in public functions exists in numerous forms, and present numerous differences. The phenomenon may concern the constitutional amendment process, the exercise of the legislative function, the formation of sub-legislative norms, the regulation activity of administrative bodies, administrative procedures, territorial and environmental planning, up to including some regulatory mechanisms existing at a supranational and international level.

In this regard, it should be noted that, in recent times, representative democracy has shown itself to not always be the most adequate system to create legal norms. This has occurred, above all, in those sectors which necessitate a very complex regulation, and which therefore require specific technical skills [1].

This circumstance has favored, on the one hand, the birth and development of the regulatory functions of administrative bodies and, on the other hand, the strengthening and expansion of procedural participation with the aim of stemming the democratic deficit which, otherwise, would be present in the regulatory activity of the aforementioned bodies.

This paper focuses attention on the general characteristics of participatory mechanisms with regard to the procedures for the adoption of regulatory and general acts by administrative bodies. In this regard, it is important to highlight that the panorama of comparative law is extremely varied.

In some countries, the regulatory function of administrative bodies falls within the concept of administrative activity, which, in turn, is divided into adjudication and rulemaking. In other countries, regulatory functions are separated from administrative functions, albeit with many difficulties and inaccuracies [2].

In some countries there is the tendency to limit participation only to some regulatory procedures of a sectoral nature, while other countries generally provide for participation in the procedures for the adoption of secondary normative acts. In various experiences, it is not easy to distinguish these institutions from participatory mechanisms relating to procedures for the issuance of individual administrative acts. This derives above all from the fact that, alongside individual acts, there are numerous cases of acts which, despite their general character, nevertheless affect

single individuals, such as for example in the case of planning and programming acts [3].

Delving deeper into the question, among the best-known experiences, one must undoubtedly mention that of the United States. As mentioned above, American law distinguishes two forms of administrative activity, namely adjudication, aimed at the adoption of individual measures called “orders,” and rulemaking, aimed at issuing general or regulatory acts indicated with the term “rules” [4]. This distinction is also present in the Administrative Procedure Act of 1946, the federal statute which governs administrative procedures [5].

However, it is worth highlighting that participatory mechanisms have originated in different manners and have followed a different development path in adjudication as well as in rulemaking.

With regard to adjudication, participatory rights have been formulated by judicial practice, which, for this purpose, used the famous due process clause contained, in relation to the action of the public authorities of the Federation, in the Fifth Amendment of 1791 and, in relation to the public authorities of the individual federated states, in the Fourteenth Amendment of 1868 to the American Constitution [6].

In relation to rulemaking, however, the recognition of participatory rights took place via the legislator and, more precisely, by the aforementioned Administrative Procedure Act, which established a general discipline of administrative activity, regulating not only the activity aimed at issuing individual acts, but also that aimed at issuing general and normative acts. Prior to the adoption of this statute, judicial practice had considered that (unlike that which occurred with regards to adjudication) participatory guarantees could not be applied to rulemaking on the sole basis of constitutional principles and, in particular, of the aforementioned due process clause [7].

From a comparative law perspective, it is interesting to question why the Administrative Procedure Act decided to extend participation to rulemaking. The reasons for this choice are linked above all to the evolution of the American administrative organization.

The reforms of the 1930s, part of Roosevelt’s New Deal, led to a sudden expansion of the tasks of the public administration. These new tasks, in turn, involved the creation of new public bodies, designated collectively with the term “agencies,” placed in a position of partial independence from the President and Congress and invested not only with the power to adopt individual administrative acts, but also with ever increasingly wider regulatory powers in their respective areas of competence [8].

However, the attribution of such vast competences to authorities extraneous to the system of representative democracy raised some perplexi-

ties. In order to dispel these doubts, the Administrative Procedure Act of 1946 therefore extended to rulemaking those procedural guarantees which, as previously stated, judicial practice had already recognized with regard to adjudication [9].

Over the following years, participatory mechanisms also spread beyond the American experience and beyond rulemaking by administrative bodies [10].

Based on the analysis of the comparative law landscape, some scholars have proposed distinguishing three forms of private participation in the activities of administrative bodies. The trichotomy is based on the function that each participatory mechanism performs in different cases [11].

Firstly, participation can guarantee the private individual the possibility of defending their interests in the actual administrative proceedings itself, without having to wait for the adoption of the final decision by the public administration and appeal in court against such decision. In this case, participation has a mainly defensive function and is inspired by a logic similar to that which inspires the requirement of a hearing in the judicial procedure.

Secondly, participation can enable the public administration to have a better understanding of the facts and other elements on which it must base its decisions. In this case, participation has a collaborative nature, due to the fact that it is also aimed at increasing the effectiveness of the public administration via the collaboration of private subjects.

Thirdly, participation can be aimed at ensuring the involvement of civil society in the decision-making process. In this case, participation, acknowledged to any private subject, is inspired by a democratic logic, due to the fact that it aims to strengthen the legitimacy of the institutions via the contribution of citizens in the decision-making process.

According to this reconstruction, the illustrated trichotomy also corresponds to the evolution that over time has affected participatory guarantees. Initially, participation was seen above all from a defensive perspective and, only subsequently, did it take on a dimension of collaboration and democratic legitimacy. This occurred thanks to the extension of participatory guarantees to rulemaking.

Other scholars, however, prefer to speak of a dichotomy. Participatory mechanisms should be classified according to the defensive or collaborative function assigned to such participatory mechanisms. In this regard, some authors specify that a clear distinction is unrealistic, but rather one can only speak of a prevalence of the defensive or collaborative aspects, depending on the case [12].

Beyond the theoretical classifications, it emerges from the panorama of comparative law that participation in rulemaking takes on very differ-

ent forms in the various legal systems. They range from the creation of consultative boards, operating within the administrative bodies and composed of the representatives of the involved interests, to a real procedural participation by subjects outside the public administration. Their involvement can manifest itself in the consultation or participation of civil society, allowing each citizen as such to intervene, or in more selective mechanisms, allowing only private individuals who possess legally recognized interests to participate. The introduction of the latter in the decision-making process can be left to the individual initiative of the interested parties or to forms of interest representation, entrusted to exponential bodies or groups. There may also be cases in which the task of regulating certain sectors is entrusted, in whole or in part, to the very same communities concerned, as happens in the case of private self-regulation or co-regulation [13].

However, in a comparative law analysis of the forms of participation in rulemaking, the difficulties of recognizing these participatory mechanisms in many legal systems cannot be overlooked. In Italy and Germany, for example, the law envisages that the direct addressees of administrative documents must be guaranteed the right to participate in the procedures aimed at issuing such documents. In particular, this right consists in the right to submit their observations, which the public administration must evaluate. This assessment must be present in the motivation of the act that concludes the procedure. In these countries, however, participation in procedures aimed at issuing regulatory or general acts has been less successful and is still limited to a few sectoral cases, mostly attributable to the sectors of territorial and environmental planning and the activities of the independent administrative authorities [14].

The same sectoral character can be found in the participatory mechanisms envisaged by European Union law. In the latter regard, it is worth highlighting that the European Union does not yet have a general discipline of administrative procedures, despite some attempts to codify administrative law over time. Nonetheless, the European courts have set out some general principles concerning administrative activity among which is the guarantee of a hearing. However, in the absence of specific legislative provisions, European judicial practice considers this guarantee operating only in adjudication, similar to that which occurred in the United States prior to the adoption of the aforementioned Administrative Procedure Act of 1946 [15].

In other legal systems, however, it is possible to find greater consensus towards the recognition of participatory rights in procedures aimed at issuing general or regulatory acts by administrative bodies. This is the case of Portugal, Spain and some Latin American countries. Forms of partic-

ipation in rulemaking also operate in some international organizations. Some mechanisms for participation in rulemaking are also present in France [16] and in some Eastern European countries [17].

There are various reasons that hinder a wider dissemination of the mechanisms for participation in rulemaking. One of them relates to the extent of the rulemaking powers of the administrative bodies. American law accepts rather general delegations of rulemaking powers to agencies. Despite doctrinal opinion, according to which it is not possible for Congress to authorize the rulemaking of agencies unless the delegating law establishes intelligible principles to guide the delegated agency, the Supreme Court tends to affirm the constitutionality of broad delegations [18]. This leaves ample room for the rulemaking powers of the agencies and, consequently, for the mechanisms aimed at guaranteeing public participation in the exercise of these powers.

The situation is different for those legal systems that are based on a more rigorous concept of the rule of law, as is the case for various countries in continental Europe. Here the statutes approved by the parliaments tend to have a more detailed character and leave a narrower space for the normative or general acts of the administrative bodies. In these experiences, an expansion of the involvement of civil society in the rulemaking of administrative bodies also raises delicate problems of the compatibility of these forms of procedural democracy with classic representative democracy: during their participation in administrative rulemaking, citizens could propose solutions contrasting with those present in the statute which was approved by their representatives in parliament and on which the actual administrative rulemaking is based [19].

However, even in those countries where the involvement of civil society in the rulemaking of administrative bodies appears to be broader, several problematic aspects have emerged. In the United States, for example, attention has focused on the phenomenon of “ossification”, that is, the slowing-down in rulemaking due to a procedure that has become extremely complex and time-consuming precisely due to the participatory mechanisms [20].

By observing the varied panorama of comparative law, a distinction of two models of administrative activity, namely the narrow investigation model and the open investigation model, has been recently proposed [21]. The first model includes those legal systems in which the guarantees of participation and transparency are recognized only to the addressees of the final decision of the public administration and therefore tend to be restricted to the activity aimed at issuing administrative acts of an individual nature. The second model, on the other hand, refers to those legal systems that recognize wider possibilities of access to administrative in-

formation and participation in administrative activity and often allow civil society to also influence the activity aimed at issuing regulatory or general acts by the administrative bodies. The distinction between the two models is not as rigid as it might seem, and several intermediary levels exist. In this regard, one must remember the growing influence exercised by international law on administrative law, which has determined a progressive expansion of the guarantees of transparency and participation, especially in sectors such as the environmental. Furthermore, the transformations taking place in many countries, which are attenuating the approach originally taken on these issues, cannot be overlooked. With regard to the latter, for example, one must consider that, due to the problems mentioned above, the wide-ranging participation permitted in the United States in relation to rulemaking is diminishing, while other experiences, such as Spain, are manifesting a tendency to expand participation in rulemaking [22].



#### **Список литературы**

1. Jakobsen M.L.F., Mortensen P.B. How Politics Shapes the Growth of Rules // *Governance*. 2015. Vol. 28. No. 4. P. 501.
2. Rose-Ackerman S. Regulation and Public Law in Comparative Perspective // *University of Toronto Law Journal*. 2010. Vol. 60. No. 2. P. 519–535.
3. Rakar I. Public Participation and Democratic Legitimacy of Rulemaking — A Comparative Analysis // *Law and Economics Review*. 2017. Vol. 8. No. 2. P. 60–63.
4. On these concepts, see: Lubbers J.S. *Administrative Law in the United States // Comparative Administrative Law. Administrative Law of the European Union, Its Member States and the United States* / ed. by R. Seerden. Cambridge: Intersentia, 2018. P. 371–378.
5. *Administrative Procedure Act*, 5 U.S.C. § 551 (2018).
6. It should be noted that, originally, the American courts distinguished between “rights,” constituting advantage positions that the private individual already possessed, and “privileges,” consisting of benefits bestowed by the public authority, and recognized only to the former the guarantee of a due process. The distinction was abandoned by judicial practice in the 1970s. For more on this topic, see: De Falco V. *Administrative Action and Procedures in Comparative Law*. The Hague: Eleven International Publishing, 2018. P. 38–39.
7. Battini S., Mattarella B.G., Sandulli A. *Il procedimento // Diritto amministrativo comparato* / ed. by G. Napolitano. Milan: Giuffrè, 2007. P. 122–123.
8. Reitz J.C. *Judicial Deference to the Administration in the United States // Deference to the Administration in Judicial Review. Comparative Perspectives* / ed. by G. Zhu. Cham: Springer International Publishing, 2019. P. 419.
9. De Falco V. *Op. cit.* P. 42–44.
10. From this point of view, an extremely significant example is given by the Spanish legal system and, in particular, by *Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas* of 2015, which also disciplines the participación ciudadana. For a more in-depth analysis of this topic, see: Prieto Romero C. *El nuevo procedimiento para la iniciativa legislativa y el ejercicio de la potestad reglamentaria* // *Revista de Administración Pública*. 2016. No. 201. P. 335–371.

11. Cassese S. La partecipazione dei privati alle decisioni pubbliche. Saggio di diritto comparato // *Rivista trimestrale di diritto pubblico*. 2007. No. 1. P. 13–41.
12. Mendes J. Participation in EU Rule-Making. A Rights-Based Approach. Oxford: Oxford University Press, 2011. P. 32.
13. *Ibid.* P. 26.
14. On the German experience, see: Pünder H. Democratic Legitimation of Delegated Legislation: A Comparative View on the American, British and German Law // *International and Comparative Law Quarterly*. 2009. Vol. 58. P. 357–358.
15. Craig P. *EU Administrative Law*. Oxford: Oxford University Press, 2012. P. 292–294.
16. Saunier S. L'association du public aux décisions prises par l'administration // *Actualité du droit administrative*. 2015. No. 43. P. 2426–2428.
17. On the Russian experience, see: Zubarev S.M. La partecipazione dei cittadini ai procedimenti normativi del Governo della Federazione di Russia e degli organi federali del potere esecutivo // *Diritto pubblico comparato ed europeo*. 2020. No. 3. P. 793–812.
18. *Whitman v. American Trucking Assns., Inc.*, 531 U.S. 457 (2001).
19. Rakar I. *Op. cit.* P. 71.
20. For more on this topic, see: Pierce R. J. Rulemaking and the Administrative Procedure Act // *Tulsa Law Journal*. 1996. Vol. 32. No. 2. P. 191–194.
21. De Falco V. *Op. cit.* P. 22–24.
22. *Ibid.* P. 242.

*Александр Сергеевич Емельянов,  
заведующий отделом административного  
законодательства и процесса  
Института законодательства и сравнительного  
правоведения при Правительстве Российской Федерации,  
доктор юридических наук, доцент*

## **ИСТОЧНИКИ И ПРИНЦИПЫ SMART GOVERNANCE**

В последние годы в области государственного управления и административного права широкое распространение получили различные концепции, наименование которых содержит в себе английское прилагательное *smart* — умный. Их объединяют общие источники и принципы, требующие своего рассмотрения и осмысления.

Среди источников *smart*-концепций в первую очередь следует выделить теории: 1) умной силы (*Smart Power*), 2) электронного правительства (*E-Govetment*) и 3) регуляторного государства.

После вторжения в Ирак в 2003 г. *Дж. Нау-младшим* была сформулирована первая из названных концепций. Она стала либеральной антитезой неоконсервативной стратегии администрации Президента США *Дж. Буша*, выдвинув ряд принципов организации политической власти, опосредующих сочетание «жесткой» и «мягкой» силы. Политическая власть была разграничена на «жесткую» и «мягкую» также *Дж. Нау* во второй половине 1980-х гг. Если под «жесткой» силой (*hard power*) он понимал традиционное государственное принуждение, то в понятие «мягкой» силы (*soft power*) он вкладывал способность государства добиваться желаемых результатов на основе добровольного участия, симпатии и привлекательности. «Мягкая» сила предусматривает косвенное воздействие на общественные отношения, не предполагающее применение мер морального, физического, экономического или иного принуждения [1].

«Умная» сила, как и «мягкая», понимает стратегическое применение убеждения как метод правового воздействия, инструментарий «развития компетенций» и легитимации, средства экономического заинтересовывания, т.е. те механизмы, которые альтернатив-

ны классическому государственному принуждению. Однако «умная» сила не тождественна «мягкой», поскольку не исключает государственное принуждение, а дополняет его.

Концепция «умной» силы стала основой практической политической деятельности Демократической партии США как во внешнеполитической, так и внутривнутриполитической сферах.

В последнее десятилетие приставка *smart*, как правило, используется в контексте внедрения цифровых технологий в различных сферах общественной жизни. Соответствующая теория применительно к государственному управлению также сформировалась в истеблишменте Демократической партии США. Произошло это в середине 1990-х гг. в администрации *Билла Клинтона*. Данная теория стала известна как *E-Government* (электронное правительство). Свое законодательное выражение данная концепция получила в 2002 г. с принятием *E-Government Act* [2].

В работах американских исследователей (*Д. Вест, М. Марголис, Дж. Тэйлор, Б. Шнейдерман* и др.) и представителей других стран (*В. Кутракоу, М. Липс, Б. Лоадер, Б. Хаг, Д. Холмс, П. Хенман, Р. Са-волайн, П. Никсон, Р. Раваль, В. Хомбург*) анализировались: последствия реализации данной теории через определение влияния сети «Интернет», электронно-вычислительной техники, информационных систем и информационно-коммуникационных технологий на общество и государство; модели организации публичной власти и правопорядка в связи с развитием информационного общества; особенности трансформации федерализма и наднациональности в условиях информатизации и цифровизации, модернизации государственного управления в современных условиях; формирование «цифровой демократии» и электронной формы оказания государственных услуг.

Создание и реализация теории регуляторного государства предполагает наличие административно-правового инструментария систематической оценки предложенных и существующих регулировок с целью повышения качества их упорядочивающего воздействия на общественные отношения. Мировой опыт использования такого инструментария свидетельствует, что указанная оценка применяется в ответ на увеличение объемов и повышение сложности задач, стоящих перед государством, в целях снижения транзакционных издержек. При этом особое внимание должно быть оказано проведению консультаций с заинтересованными сторонами с привлечением представителей профессионального и экспертного сообществ при подготовке проектов регуляторных актов и разработке системы мониторинга и оценки регуляторного воздействия.

Теория регуляторного государства также зародилась в США в результате взаимодействия учений двух английских экономистов *А. Пигу* [3] и *Р. Коуза* [4]. По мнению *М. Говлета* и *М. Рамеша*, она получила свое практическое воплощение только в США и Великобритании. Опыт проведения регуляторных реформ в странах — членах *OECD (Organization for Economic Cooperation and Development — Организация экономического сотрудничества и развития)* доказывает, что эффективность таких реформ зависит от полноты и четкости сложившегося в том или ином государстве механизма регуляторного воздействия на экономические отношения, который является неотъемлемым элементом национальной государственной политики и поэтому должен формироваться с учетом баланса интересов гражданина, общества и государства [5].

Таким образом, различные smart-концепции предполагают рассмотрение государственного управления в качестве сложной саморазвивающейся системы, предусматривающей реализацию исполнительно-распорядительных функций на основе: 1) рационального сочетания государственного принуждения и альтернативных ему средств государственного воздействия на общественные отношения; 2) внедрения цифровых технологий; 3) использования административно-правового инструментария систематической оценки предложенных и существующих регулировок с целью повышения качества их упорядочивающего воздействия на общественные отношения с учетом баланса интересов гражданина, общества и государства.

В отечественной правовой доктрине и теории государственного управления пока еще только зарождаются подходы к решению рассматриваемых задач. Происходит это, в частности, путем экстраполяции отдельных постклассических общественно-научных идей. Применительно к рассматриваемой тематике таковыми являются: 1) идея расшифровки и перекодирования «генетических» программ воспроизводства негативных социальных явлений (идея «критических точек»); 2) идея социальной диффузии.

Первая была апробирована в Институте законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации в ходе его участия в реформировании системы государственного контроля (надзора) и муниципального контроля. Результатом указанной реформы стало принятие Федерального закона от 31 июля 2020 г. № 248-ФЗ «О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации». В ходе исследования были выявлены «критические точки», влекущие воспроизводство противоречий между: 1) интересами государства, ведомственными интересами и частными интересами должностных

лиц контрольно-надзорных органов; 2) заинтересованностью государства в экономическом росте, предполагающем снижение административного давления на бизнес, и фискальными интересами государства; 3) заинтересованностью в детальной регламентации общественных отношений и необходимостью в сокращении числа обязательных требований; 4) индивидуализмом и коллективизмом; 5) относительной автономией государства и потребностью его интеграции в сложившийся общественный уклад. Все названные противоречия могут быть охарактеризованы через баланс общего, особенного и единичного. Управляемость программы воспроизводства и саморегуляции важна для любого социального механизма, в том числе для государственного управления. Чтобы система перестроилась, необходимо воздействовать именно на предварительно выявленные «критические точки» с ювелирной точностью. Такое воздействие не должно ограничиваться исключительно правовыми и организационно-правовыми средствами и способами. Применяемый инструментарий должен быть максимально разнообразным, чтобы обеспечить требуемые силу и точность воздействия [6].

Идея социальной диффузии позволяет объяснить различные социальные явления, в том числе связанные с государственным управлением. Она предусматривает перманентность социальных явлений и процессов, их явное и латентное протекание. При этом достижение баланса интересов граждан, общества и государства предполагает своевременный переход указанных явлений и процессов из латентной в явную форму.

Рассмотрение различных smart-концепций позволило выделить следующие принципы, лежащие в их основе: 1) партисипативность; 2) сетевой характер; 3) транспарентность; 4) предикция и 5) персонализация.

1. Партисипативность предполагает вовлеченность граждан и организаций в государственное управление, рассмотрение их в качестве полноправных партнеров государственного аппарата. Именно благодаря такому партнерству становится возможной реализация любой smart-концепции. Гражданин мотивирован к участию в государственном управлении, в осознанном общественном выборе и берет на себя ответственность как за общественное развитие в целом, так и за свое место в социальной системе. Подлинный патриотизм, информированность о рисках и возможностях — именно это является основой будущего развития государства.

2. Длительное время (с момента упадка классического полиса) партисипативность была фактически недостижимой. Однако внедрение в общественную жизнь современных информационно-ком-

муникационных технологий позволило преодолеть стоящие на пути развития партисипативности преграды через формирование сетевых структур.

Сетевые структуры базируются на традиционных институтах государственной власти и гражданского общества, они могут выростать из них. Вместе с тем сетевые структуры позволяют вести коммуникацию с помощью цифровых технологий, что представляет собой как определенные преимущества, так и некоторые трудности. Технологии цифрового общения облегчают обмен информацией и ее хранение, но имеют свои особенности и создают специфические проблемы в коммуницировании.

Необходимо отметить следующие отличия сетевых структур от традиционных: 1) форма коммуникации; 2) дизайн (сетевые структуры обычно проектируются начиная с осознания концепции (т.е. сначала создается концепция, а потом появляются люди), в то время как традиционные структуры вырастают из существующих социальных групп); 3) членство (сетевые структуры обычно открыты, традиционные же, как правило, закрыты); 4) время, необходимое для развития структуры (для развития сетевой структуры требуется значительно меньше времени); 5) технологическая поддержка (сетевые структуры значительно более зависимы от технологической составляющей, которая приобретает в конечном счете самостоятельное значение).

Однако принципиальным отличием сетевой структуры от традиционной выступает открытость контента. Под открытым контентом (*open content*) понимается методология генерации и распределения информации как социального блага в сетевой среде. По сути, это все, что может быть представлено в цифровом виде. Открытый контент способствует построению информационного общества, в котором коллективно создаются и распространяются интеллектуальные продукты и различного рода информация.

Применительно к рассматриваемой теме следует указать на значение инфоброкеров, т.е. таких элементов системы, которые обеспечивают сбор информации из нескольких источников, ее упорядочение, обработку и продвижение заинтересованным лицам. Эффект, обеспечиваемый инфоброкерами, носит синергетический и мультипликативный характер. Именно от них зависят скорость прохождения соответствующей информации и общая эффективность системы.

3. Открытость контента обуславливает следующий принцип — транспарентность (открытость, прозрачность). Реализация smart-концепций невозможна без формирования открытой (прозрачной)

общественной среды, в которой аппарат государства представляет всем заинтересованным сторонам (гражданам, гражданскому обществу, предпринимательскому сообществу и др.) необходимую им для принятия рациональных решений информацию в открытой, полной, своевременной и понятной форме. В более широком смысле транспарентность предполагает наличие эффективной коммуникации между государственным аппаратом, с одной стороны, и указанными лицами — с другой. Такая коммуникация означает не только и не сколько раскрытие информации. Должны существовать инструменты, позволяющие воспользоваться ей, принять рациональное решение. На данные обстоятельства еще в 1976 г. указывал *Роберт Лукас* в своей работе «Экономическая оценка политики: критика» [7].

4. Предикция предполагает прогнозирование общественных потребностей, вызовов и угроз социально-экономическому развитию и национальной безопасности. На реализацию данного принципа направлены стратегическое планирование на долгосрочном уровне и государственное бюджетирование — на оперативном.

5. Под персонализацией понимается индивидуальный подход к гражданам и организациям. Это основа всех smart-теорий, поскольку именно для персонализации используются новейшие технологии. В настоящее время данный принцип реализуется преимущественно через систему публичных услуг. Обладая знаниями об индивидуальных особенностях граждан и организаций, можно верно выделить факторы риска и определить степень вероятности их развития. Важно подчеркнуть, что этому принципу соответствует вовлеченность человека в управленческую деятельность.

Рассмотренные концепции есть новая идеология государственного управления, обусловленная современным уровнем технологического развития.



### Список литературы

1. Най Дж. Гибкая сила. Как добиться успеха в мировой политике. М., 2006.
2. Holden S.J., Norris D.D., Fletcher P.E. (2003) Electronic government at the local level: Progress to date and future issues // *Public Performance & Management Review*. № 26 (36). P. 325–344.
3. Pigou A.C. (1920) *The Economics of Welfare*. London: Macmillan & Co. P. xxxvi + 976.
4. Коуз Р. Фирма, рынок и право / пер. с англ. Б. Пинскера. М., 1993.
5. Говлет М., Рамеш М. Исследование государственной политики: циклы и подсистемы политики. М., 2004.
6. Хабриева Т.Я., Черногор Н.Н. Будущее права. Наследие академика В.С. Степина и юридическая наука. М., 2020. С. 81–83.
7. Lucas R. (1976) *Econometric Policy Evaluation: A Critique* // *Carnegie- Rochester Conference Series on Public Policy*. № 1. P. 19–46.

*Нелли Ивановна Побежимова,  
профессор кафедры административного  
и информационного права юридического факультета  
Института права и национальной безопасности  
РАНХиГС при Президенте РФ,  
кандидат юридических наук,  
профессор, заслуженный работник  
высшей школы Российской Федерации*

## **РЕГУЛЯТОРНАЯ ПОЛИТИКА: ЕЕ ПОНЯТИЕ И ПРИМЕНЕНИЕ В СОВРЕМЕННЫХ УСЛОВИЯХ**

Многие выступления Д.А. Медведева (занимавшего должность Председателя Правительства РФ), руководителей органов публичной власти и публикации в прессе были посвящены теме с довольно громким и броским названием «Регуляторная гильотина». Само понятие «гильотина» не является чем-то новым и давно известно в истории человечества. Введенное во Франции во время Великой французской революции оно понималось как орудие для обезглавливания осужденных на смерть. Что общего можно было усмотреть между этим понятием и его восприятием в современных условиях развития мирового и правового пространства?

Насколько само понятие «гильотина» применимо в отношении нормативных правовых актов, осуществляемого в России правового регулирования построения демократического, правового государства и принятой в 2020 г. новой редакции Конституции Российской Федерации?

Полагаем, что совершенствование действующего в Российской Федерации законодательства будет осуществляться и корректироваться с учетом перспектив развития государства, общества, граждан и их объединений, внутренней и внешней политики государства, политики, направленной на дальнейшее развитие сбалансированной правовой системы страны, повышение роли права в государстве и обществе, на укрепление законности.

При происходящих в стране преобразованиях в виде реформ во многих сферах и областях (экономической, социальной, политиче-

ской, правовой и др.) потребовались, с одной стороны, пересмотр и признание утратившими силу многих правовых актов, их секвестирование, а с другой — принятие большого количества новых нормативных правовых актов, учитывающих современные реалии и процессы, происходящие в национальном государстве на федеральном, региональном и местном уровнях.

Таким образом, речь шла не о гильотине в отношении накопившегося за многие десятилетия огромного массива правовых актов, а об организации продуктивной работы по его пересмотру, о возможности адаптации в условиях обновления всего российского законодательства. На повестку дня был поставлен вопрос не только об уже принятых нормативных правовых актах, но и о новых, принимаемых в современных условиях. Но, главное, была затронута проблема повышения их качества, эффективности и результативности, использовании современных информационных технологий с учетом Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации.

При происходящих в мире процессах интеграции и глобализации необходимо исходить из возможностей обеспечения соотношения национальных правовых актов с международно-правовыми. При рассмотрении проблемы модернизации административного законодательства в настоящее время на повестку дня выносятся вопросы определенного сближения национального законодательства и законодательства, регулирующего некоторые из отношений на международном уровне, признания национальным государством международных правовых регуляторов.

Речь в данном случае идет о необходимости и реальности применения общепринятых в мире универсальных правил и норм государственного управления и тех норм международного права, которые могут быть использованы в рамках деятельности национального государства. Проводимая в России реформа правового регулирования выходит за границы национального государства и позволяет использовать нормы за пределами юрисдикции одного государства. Решение проблем правового регулирования в России, обеспечения его высокого качества в условиях глобализации возможно при использовании достижений теории решений и социальных наук, обоснованного сочетания (по мнению Ю.А. Тихомирова) национального регионального и локального регулирования с международно-правовыми актами [1], а также при научном осмыслении и аргументированном обосновании сочетания национального регулирования с актами, издаваемыми на международном уровне.

В условиях глобализации учитывается и конституционная норма ч. 4 ст. 15 Конституции РФ, согласно которой общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью правовой системы России, и в связи с этим международные нормы, как заметил И.И. Лукашук, «действуют как часть этой системы и обеспечиваются присущим именно этой системе механизмом» [2].

Регуляторная политика (а не регуляторная гильотина) призвана решить проблемы обновления механизма правового регулирования, действующего в России законодательства (и прежде всего административного законодательства) с учетом использования того массива нормативных правовых актов, который уже был накоплен в стране, а также позитивного законодательства зарубежных государств. Для этого, по нашему мнению, необходимо определить понятие механизма административно-правового регулирования России, обосновать основные его элементы с совершенно новых позиций, учитывая то обстоятельство, что механизм правового регулирования до настоящего времени остается не исследованным фундаментально и в юридической литературе продолжают дискуссии по определению и содержанию этого феномена [3].

Регуляторная политика тесно связана с государственной политикой, которая в настоящее время направлена не только и не столько на отмену устаревшего законодательства, сколько на создание новой правовой системы и принятие соответствующих нормативных актов, закрепляющих социально-экономическое развитие государства в современных условиях. Это и уже принятые федеральные конституционные законы «О Правительстве Российской Федерации», «О Конституционном Суде Российской Федерации» и федеральный закон «О Государственном Совете Российской Федерации», и нормативные правовые акты, нуждающиеся в первоочередном принятии в условиях деятельности в России публичного управления и закрепления публичной власти в Основном Законе страны.

В настоящее время появилась серия публикаций по международному праву, среди которых стоит отметить выдержавший второе издание и получивший рекомендацию УМО по юридическому образованию учебник под редакцией доктора юридических наук, профессора Г.С. Стародубцева «Международное право» [4]. В этом учебнике рассматриваются многие направления дальнейшего развития международного права, в том числе экономическое, гуманитарное, воздушное, космическое, экологическое, уголовное право и др. как самостоятельные даже не подотрасли, а отрасли международного права.

Такой подход к исследованию столь значимой, самостоятельной отрасли права, которой является международное право, и деление его на значительный и малоаргументированный набор самостоятельных отраслей права представляются не бесспорными и нуждаются в общественном обсуждении.

Рассмотрение проблем, касающихся формирования международного административного права как подотрасли международного права, было осуществлено доктором юридических наук, профессором А.А. Мамедовым [5] в нескольких публикациях. Термин «международное административное право», известен юридической науке, как уже отмечалось [6], с начала XX в., и в настоящее время его актуальность обусловлена происходящими в мире интеграционными процессами.

Однако при исследовании такой злободневной и сложной темы, как международное административное право, нам представляется, что следует определиться с основными понятиями, к которым относятся административное право как самостоятельная ключевая отрасль публичного права и административное законодательство в России, и не смешивать проблемы административного права и модернизации административного законодательства.

Регуляторная политика России должна и в дальнейшем ориентироваться на совершенствование административного законодательства, рассматриваемого в качестве одного из важнейших факторов стабильного и устойчивого развития государства и общества, на его модернизацию с учетом происходящих в мире процессов интеграции и глобализации.



### **Список литературы**

1. Модернизация административного законодательства (цели, задачи, принципы и актуальные направления): монография / отв. ред. А.Ф. Ноздрачев. М.: ИНФРА-М, 2019.
2. Лукашук И.И. Международное уголовное право и правовая система России // Журнал российского права. 1997. № 10.
3. Алексеев С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. М., 1966; Шергин А.П. К концепции административно-правового регулирования // Закон и право. 2004.
4. Международное право: учебник / под ред. Г.С. Стародубцева. М.: Рипор; ИНФРА-М, 2019.
5. Мамедов А.А. Раздел V. Национальные и международно-правовые аспекты в модернизации административного законодательства в кн.: «Модернизация административного законодательства (цели, задачи, принципы и актуальные направления)»: монография. М.: ИНФРА-М, 2019; Мамедов А.А., Юсупов В.А. Модернизация административного законодательства в России: учебное пособие. М.: ЕААН, 2019.
6. Побежимова Н.И., Шерстобоев О.Н. Генезис Международного административного права // Государство и право. 2019. № 11.

*Сергей Михайлович Зырянов,  
главный научный сотрудник отдела  
административного законодательства и процесса  
Института законодательства и сравнительного  
правоведения при Правительстве Российской Федерации,  
ведущий научный сотрудник РЭУ им. Г.В. Плеханова,  
доктор юридических наук, профессор*

## **КОМПЛЕКСНЫЙ МЕЖОТРАСЛЕВОЙ ПОДХОД — ЗАЛОГ УСПЕХА РЕГУЛИРОВАНИЯ**

Мир меняется, мы становимся свидетелями бурных процессов, протекающих в бешеном темпе. Это действительно так. Наше государство решает разные задачи — от обороны до бытового обслуживания. Сейчас трудно поверить в то, что у нас были государственные парикмахерские, продовольственные магазины и газетные киоски, а исполнительная власть пронизывала все хозяйственные отношения до начальника цеха и бригадира на предприятии. Последовавшая за сменой типа государства приватизация исключила практически всю хозяйственную деятельность из списка государственных дел. Но на этом процесс преобразований не прекратился. Государство постепенно избавляется от управленческих функций, в первую очередь от удостоверяющих (аттестация, подтверждение соответствия) и даже от правоохранительных (множество частных охранных предприятий, подразделения транспортной безопасности). Мы видели попытки легализовать даже частные военные компании. Аналогичные процессы протекают во многих странах мира. Где-то раньше, где-то позже. Есть государства, в которых и частные военные компании легализованы.

Государство ограничивает свою роль регулированием, перекладывая решение многих государственных задач по существу на негосударственных субъектов. При этом высвобождающиеся ресурсы не передаются вместе с задачами, а используются для расширения и углубления регулирования.

Под эгидой обеспечения законности, безопасности, защиты граждан, компенсации недостатков рыночных механизмов регули-

рования государство все более активно вмешивается в хозяйственную деятельность.

К сожалению, делает оно это зачастую непрофессионально, необдуманно, руководствуясь мифами и заблуждениями. Следствием такого регулирования становится замедление экономического роста, отставание от общемировых темпов развития, потеря лидирующих позиций в образовании, науке и производстве. Последствия ошибочных решений могут по своим масштабам сравниться с глобальными катастрофами, такими как разливы нефти из глубоководных скважин или мировые экономические ипотечные кризисы. При этом и безопасность не повышается. Например, в отношении персональных данных, которые несмотря на все усилия по их защите, появляются в сети, продаются. Регулирование ужесточается, а какой в этом смысл, если устранить ошибки уже невозможно? Но у регулятора есть власть и инструменты воздействия на всех, кто собирает и обрабатывает соответствующую информацию, а это не только банки и гостиницы, но и все работодатели. В связи с этим возникает вопрос — если традиционные средства не дают результата, может быть, надо подумать о смене стратегии регулирования, а не тратить силы и средства на бессмысленное продолжение борьбы за защиту персональных данных?

Надо сказать, что нам в некотором смысле повезло в том, что мы пришли к пониманию необходимости смены регуляторной политики, стратегии и структуры регулирования сейчас, когда в мире накоплен уже значительный опыт. Реформы регулирования, в частности дерегулирования, проводятся в разных странах с 70-х гг. прошлого века. Безусловно, ни в коем случае нельзя слепо копировать реформы, которые были успешно где-то проведены. Во-первых, всегда можно найти примеры того, как эти же реформы в других странах провалились либо не были доведены до конца. Во-вторых, у нас уже имеется богатый опыт такого копирования. Ясно, что в этом нет никакого смысла.

Что же можно и нужно сделать?

Во-первых, необходимо осознать, что наша модель регулирования ущербна. Нужна здоровая самокритика, трезвая самооценка. Только при этом условии возможно определить причины и искать пути выхода на новый уровень регулирования.

Во-вторых, необходимо понять, чего мы хотим добиться регулированием. Только ли обеспечить безопасность или создать реальные условия для социально-экономического роста? Цели должны быть понятны и измеримы.

В-третьих, хотелось бы видеть, кто принимает решения и несет ответственность за выбор модели регулирования, за достижение поставленных целей.

В-четвертых, нужно оценить возможности различных правовых и неправовых средств регулирования, их взаимодействие.

В-пятых, следует обеспечить объединение усилий тех, кто может способствовать достижению целей регулирования, и гармонизацию всех доступных и эффективных средств регулирования.

Таков минимальный набор вопросов, без ответа на которые дальнейшая модернизация регулирования теряет смысл.

### *1. Современное состояние регулирования. Регуляторная политика*

В России исторически сложилась командно-контрольная модель регулирования. Она основана на сдерживании противоправного поведения мерами принуждения. Достаточно посмотреть пояснительные записки к законопроектам, чтобы увидеть, что их авторы указывают на проблемы и требуют установить запреты, подкрепленные санкциями, или усилить санкции.

Основные методы — установление обязательных требований, выдача разрешений, контроль (надзор). В исключительных случаях законодатель называет создание условий, выделение территорий, ресурсов.

Недостатки существующей модели регулирования:

- избыточность обязательных требований, их необоснованность, хаотичность принятия;
- враждебный характер отношений между регулятором и регулируемыми лицами — регуляторные «кошки-мышки»;
- игнорирование субъективных характеристик регулируемых лиц;
- недостаток ресурсов регулятора, их нерациональное распределение не позволяют добиться соблюдения обязательных требований всеми;
- отсутствие стратегического видения у регулятора и его сотрудников;
- направленность исключительно на обеспечение безопасности, но не на экономическое развитие;
- формирование правовой культуры и правосознания низкого уровня, когда правовые нормы соблюдаются под страхом наказания.

Тьюбнер указывает, что регуляторное вмешательство, которое пытается изменить социальные институты, столкнется с «регуляторной трилеммой» — оно либо не имеет влияния, либо создает дезинтегрирующий эффект, либо дезинтегрирует само регуляторное право.

К чему приводит избыточность требований? Значительная их часть не соблюдается или по незнанию, или в надежде избежать ответственности, или осознанно по причине экономической несообразности и даже в знак протеста.

Контрольно-надзорные органы не в состоянии обеспечить полное соблюдение обязательных требований — большое число объектов, недостаток сотрудников, ограниченное финансирование. Как следствие, с одной стороны, нарушения выявляются случайным образом, нарушения становятся массовыми, формируется особая корпоративная культура обмана. Наиболее яркий пример: в СССР велась активная борьба с хищениями топлива водителями автомобилей. Водители накручивали показания спидометра, чтобы списать топливо на фиктивный пробег, и продавали его или заливали в личные автомобили. ГАИ публиковала методички для сотрудников типа «100 и 1 способ подкрутки спидометра». Но водители находили 102-й. Начинается игра в регуляторные «кошки-мышки».

Неспособность обеспечить соблюдение требований нередко ложится в обоснование законопроектов об установлении или об усилении ответственности. Этим, в частности, мотивировались предложения о введении кратных штрафов за самовольный захват земельных участков, об усилении ответственности за нарушение правил регистрации самоходных машин (квадрициклов, мотонарт). Например, Росреестр в пояснительной записке писал, что обследование всех земельных участков и выявление случаев самовольного занятия займут десятки лет, поэтому необходимо усилить ответственность.

В обществе укоренилось представление о примитивной экономической мотивации адресатов обязательных требований: если выгода от несоблюдения превышает потери от наказания, требования соблюдаться не будут. И чем выше санкция, тем больше вероятность того, что требования будут соблюдаться.

К сожалению, это далеко от истины. Размеры санкций мало влияют на мотивацию. Невозможно установить штраф такого размера, чтобы он был сравним с причиняемым ущербом. Анализ санкций Кодекса об административных правонарушениях РФ (далее — КоАП РФ) дает нам яркие примеры несообразности санкций. Например, штраф за нарушение правил пожарной безопасности, повлекшее возникновение лесного пожара без причинения тяжкого вреда здоровью человека, влечет наложение на виновного гражданина штрафа в размере 5000 руб.

Да и те штрафы, которые предусмотрены законом, не удастся взыскать. Судьи, понимая это, не злоупотребляют, назначают бо-

лее мягкие наказания. По некоторым составам удается взыскать 30–40% наложенных сумм штрафов.

В других случаях, например в дорожном движении, где средствами видеofиксации за прошлый год было выявлено 146 млн правонарушений, штрафы воспринимаются водителями не в качестве наказания, а как неизбежные издержки, связанные с реализацией их прав на участие в дорожном движении. Как налог.

Поэтому высокие штрафы считаются в обществе проявлением несправедливости — характер обязательных требований таков, что их невозможно соблюдать. В КоАП РФ есть интересные примеры, когда законодатель устанавливает за вынужденные нарушения небольшие наказания, а за нарушения, когда соблюдение правил возможно, — большие. Так, в частности, в КоАП РФ предусмотрена ответственность за выезд на встречную сторону движения для объезда препятствия и без этой цели.

Командно-контрольная модель не создает стимулов для развития, она их уничтожает. Ее главная (декларируемая) цель — обеспечить безопасность. Ради этого можно запретить международный научный обмен, развитие туризма в самых привлекательных арктических районах, прекратить свободную просветительскую деятельность, распространение знаний, навсегда закрыть архивы. На такой почве экономика не растет. Мы отстаем в развитии.

## *2. Цели регулирования, которые должно ставить государство*

Деструктивное поведение — болезненный симптом. Главные смысл регулирования должны составлять развитие, создание добавочного продукта, увеличение общественного блага, его справедливое распределение. Сейчас мы имеем дело с перераспределением, когда благо производителей добавочного продукта, налогоплательщиков изымается через штрафы и регуляторные издержки и перераспределяется, сокращаясь в этом процессе.

Вопросы безопасности также не должны игнорироваться, в первую очередь безопасности жизни и здоровья людей. Не случайно в США самые мощные регуляторы действуют в сферах экологии и охраны труда. И именно их деятельность находится под прицелом общественности, в том числе научной. Однако эти вопросы могут решаться так, чтобы природопользователи и работодатели не просто добровольно исполняли обязательные требования, но и в инициативном порядке инвестировали бы в новые технологии.

Цели регулирования должны ставиться таким образом, чтобы они имели социальное значение, а результаты могли бы быть измерены. Мы часто ставим глобальные цели, достижение которых подменяется отчетами о количестве проведенных мероприятий, об

освоении денежных средств, о суммах взысканных штрафов и т.д. При этом в сфере экологии в ряде крупных городов вводится «режим черного неба» как обычное явление. А сменяющие друг друга экологические программы и национальные проекты никак не влияют на положение дел. Цели должны быть реалистичными. Мы не можем осуществить импортозамещение в сфере высоких технологий, потому что у нас нет своей элементной базы, нет технологий для этого. Можно поставить цель, но она не будет достигнута. Мы знаем достаточно примеров.

### *3. Кто должен осуществлять регулирование*

В России система субъектов регулирования складывалась не сразу. На определенном историческом этапе по немецкому образцу после революции все было разрушено, шел длительный поиск наиболее эффективной модели: чрезвычайные комиссии, наркоматы, министерства, комитеты, исполкомы на местах. В Российской Федерации — новый поиск. Мы помним административную реформу 2004 г., Указ Президента № 314, которым была создана действующая система федеральных органов исполнительной власти — министерства, службы и агентства, региональный и местный уровни, которые сейчас оказались встроены в единую систему государственной власти.

Этими органами система субъектов регулирования не исчерпывается. Создаются коллегиальные органы, операторы территорий, на которых устанавливаются преференционные режимы. Существует довольно сложная структура управления национальными проектами. Не стоит забывать Государственный совет и Совет Безопасности.

Но и это еще не все. В регулировании активное участие принимает и законодатель. Более того, порой невозможно отделить законодателя от органа исполнительной власти — не секрет, что депутаты Государственной Думы вносят законопроекты, разработка которых инициируется исполнительной властью.

Участие всех органов государственной власти, государственных органов в регулировании закономерно. Объекты регулирования представляют собой сложные системы, воздействие на которые должно осуществляться также системно, с использованием всего доступного арсенала средств регулирования.

Однако кто же осуществляет регулирование, кто регулятор?

Выработку государственной политики осуществляет федеральное министерство. То есть оно должно решать, какие модели регулирования нужно выбрать, какую структуру регулирования сформировать, какие средства использовать: лицензирование, аккреди-

тацию или саморегулирование. Может быть, будет достаточно государственной регистрации или просто уведомления?

Федеральное министерство также осуществляет нормативное правовое регулирование, но всего лишь подзаконное, и не может повлиять на законодателя, который является лишь проводником политики, выработанной федеральным министерством. У нас не парламентарная форма государства, министр не связан с парламентской партией, в законотворчестве не работают партийные механизмы.

Непосредственная реализация государственной политики — функция служб и агентств. Они отделены от министерств. И этому решению было дано довольно веское обоснование. Нормотворчество и контроль нельзя доверять одному органу — возникает конфликт интересов.

К сожалению, этот конфликт интересов не исчез. В показатели результативности работы сотрудника службы включаются предложения по совершенствованию нормативных правовых актов. И это естественно, поскольку никто лучше инспектора не знает положение дел на регулируемых объектах, пробелы и иные дефекты нормативного правового регулирования, способы обхода требований и т.д.

Однако происходит размывание целей регулирования. Предположим, федеральное министерство поставит цель улучшить качество окружающего воздуха в городе, разработает программу, в которой традиционно в качестве основного средства будут преобладать запреты — такое негативное стимулирование к соблюдению. Может быть, в этой программе будут и меры позитивного стимулирования. Но для службы как для контрольно-надзорного органа эта цель конвертируется в повышение выявляемости нарушений и сумм штрафов. Это наглядно демонстрирует ГИБДД, в деятельности которой используется ряд абсолютных и относительных показателей безопасности дорожного движения, по которым можно оценивать эффективность и результативность. Но когда мы оцениваем организацию работы подразделения дорожно-патрульной службы, то понимаем, что там командиры требуют от инспекторов только штрафы, будучи убежденными, что только штрафами можно улучшить те самые показатели.

При таком количестве субъектов регулирования сложно установить, кто же несет ответственность за достижение или недостижение целей регулирования, кто реально определяет, какими средствами будет обеспечиваться достижение поставленных целей. Правоприменитель поставлен в жесткие рамки административных

процедур и санкций материальных норм. Он при всем желании не вправе поддержать регулируемое лицо, добросовестно исполняющее обязательные требования, но допустившее их нарушение. Наказание неминуемо, и его размер не зависит от добросовестности или недобросовестности.

Все это напоминает монолог Аркадия Райкина «Кто сшил костюм». Все органы старательно исполняют свои обязанности, а результат отрицательный. И никто не несет за это ответственности.

#### *4. Каким же должно быть регулирование?*

Во-первых, необходим регулятор — орган, определяющий цели, задачи регулирования, формирующий политику, выбирающий формы и методы регулирования, несущий ответственность за результат.

Невозможно создавать условия для предпринимательской деятельности в одной части, если уголовная политика требует квалифицировать предпринимательские преступления как групповые, совершенные по предварительному сговору.

Во-вторых, регулирование — творческий процесс, это постоянный поиск новых средств, внедрение новых технологий. Творческий подход предполагает заинтересованность работников регулятора. Такие работники всегда есть в штате любой организации. Их необходимо ценить, вознаграждать их за достигнутые результаты.

В-третьих, регулирование в современных условиях — уже фактически научная деятельность. Причем оно требует привлечения научного инструментария разных отраслей научных знаний. Регулирование воздействует на людей, поэтому при выработке решений необходимо учитывать поведенческие особенности людей, их психологию. Нужны криминологические знания, чтобы предвидеть, какую реакцию могут вызвать те или иные решения, чем руководствуется человек, выбирая то или иное поведение. Более того, развивается корпоративная криминология, поскольку «поведение» организации также имеет свои закономерности.

Невозможно эффективное регулирование без экономических знаний. Необходимы сложные расчеты издержек и выгод от принимаемых решений, экономических результатов их реализации.

Получаемая информация должна анализироваться с целью оценки результативности и эффективности, выявления проблем, поиска средств их устранения.

В-четвертых, принятие решений, выбор стратегий, моделей, структуры регулирования, их реализация должны быть прозрачны. Решения должны приниматься на основе достоверных и проверяемых данных. Скажем, устанавливаются требования к подземным

помещениям по напряженности магнитного поля. Они основаны на результатах единственного исследования, проведенного в СССР одним научным коллективом. Эти результаты не проверялись и не подтверждались другими учеными. Они не признаны в мировом сообществе. Однако у нас такие требования действуют.

Правительство требует, чтобы в процессе проводимой реформы каждый регулятор представил анализ альтернативных стратегий регулирования. Эти требования не выполняются.

Необходимо вовлекать в процесс регулирования заинтересованные стороны — профсоюзы, общества потребителей и экологов, ассоциации производителей, выносить проекты нормативных правовых актов на общественное обсуждение. Причем общество должно видеть результаты своего участия в обсуждении, иначе оно утрачивает к этому всякий интерес.

В-пятых, регулирование должно быть реалистичным. Регуляторы должны исходить из того, что имеющиеся у них ресурсы позволят обеспечить соблюдение требований.

Таким образом, регулирование — сложный творческий, целенаправленный, сознательный процесс деятельности исполнительной власти. В российской практике уже реализуются отдельные элементы современных моделей регулирования:

- приоритет профилактики правонарушений;
- вынесение проектов нормативных правовых актов, устанавливающих обязательные требования, на общественное обсуждение;
- проведение согласительных процедур в рабочих группах и подкомиссии при правительственной комиссии по проведению административной реформы;
- введение новых процедур установления обязательных требований, мониторинга их эффективности, пересмотра и отмены неэффективных.

Что еще необходимо сделать:

- изменить миссию регуляторов — их главной целью должна быть забота об общественном благе, которое состоит, во-первых, в социально-экономическом благополучии, материальном достатке, и лишь, во-вторых, — в безопасности;
- поставить перед регуляторами конкретные, измеряемые цели;
- перераспределить бюджет регулятора в соответствии с миссией и целями;
- предоставить регуляторам более широкую дискрецию в выборе методов регулирования для достижения поставленных целей;
- обеспечить максимальную прозрачность регулирования для общественного контроля.

**Ольга Владимировна Гречкина,**  
профессор кафедры административного  
и информационного права РАНХиГС,  
доктор юридических наук, профессор Российской  
академии народного хозяйства и государственной службы  
при Президенте Российской Федерации,  
grechkina74@rambler.ru

**Наталья Алексеевна Сафонова,**  
старший преподаватель кафедры  
«Цифровая криминалистика»  
Национального исследовательского университета,  
Московского государственного технического  
университета им. Н.Э. Баумана  
(МГТУ им. Н.Э. Баумана)

## **РЕЕСТР ОБЯЗАТЕЛЬНЫХ ТРЕБОВАНИЙ В КОНТЕКСТЕ ПРОГРЕССИВНОГО РАЗВИТИЯ ГОСУДАРСТВЕННОГО УПРАВЛЕНИЯ**

Выполнение государственных функций на современном этапе предполагает эффективное управление, обеспечивающее благоприятный правовой режим, направленный на регулирование предпринимательской деятельности с учетом предусмотренных обязательных требований к производственным процессам, выпускаемой продукции, оказываемым услугам, комплексу надзорных и контрольных процессов, системе запретов и поощрений.

В научных исследованиях неоднократно отмечалось, что тенденции изменения законодательства последнего времени свидетельствуют о последовательном и планомерном усилении административной ответственности за правонарушения [1].

Создание и начало функционирования Реестра обязательных требований (далее — Реестр) означает новый этап в обработке накопленной информации, извлечения ее полезных свойств с применением новейших возможностей компьютерных программ, обес-

печивающих автоматизацию некоторых процессов, связанных с обработкой и анализом массива данных.

Реестр, являясь федеральной государственной информационной системой, предусматривает систематизацию обязательных требований и информирование субъектов — заинтересованных лиц — об обязательных требованиях, установленных нормативными правовыми актами в области контроля и надзора. Кроме того, предполагается отражение в электронной форме актуальных обязательных требований, предусмотренных законодательством, и нормативных правовых актов, которые такие требования содержат [2].

Введение в действие информационной системы на федеральном уровне является одним из результатов реформы контрольно-надзорной деятельности. «Регуляторная гильотина» рассматривается в науке как механизм масштабного анализа и пересмотра действующих нормативных правовых актов и необходимый элемент совершенствования системы обязательных требований [3]. При этом если обязательные требования содержатся в нормативных правовых актах, вступивших в законную силу до 1 января 2020 г., то оценка их соблюдения не допускается вне зависимости от того, признаны ли они утратившими силу, не действующими на территории Российской Федерации или отмененными. Соответственно, несоблюдение требований, содержащихся в этих актах, не может являться основанием для привлечения к административной ответственности с 1 января 2021 г. [4]

Однозначно, что появление такого Реестра — результат процесса цифровизации, охватившей все сферы функционирования общества и государства: социальную, экономическую, политическую, сферу государственного управления [5, 6].

Реализация Реестра основывается на ключевых принципах, позволяющих говорить о прогрессивном значении оценки и обработки информации, совершенствовании процессов государственного регулирования, взаимодействии с субъектами предпринимательской деятельности с позиции информационной доступности и обозначения границ, запретов, за несоблюдение которых возможно применение различных видов юридической ответственности. Названы четыре таких принципа, их перечень исчерпывающий.

Во-первых, это публичность и доступность информации, обозначенной в Реестре. Предполагается размещение информации на публичном сайте с возможностью доступа государственных органов и заинтересованных лиц.

Во-вторых, реестр предполагает возможность индивидуализированной настройки процессов и информационных ресурсов, отража-

ющих непосредственную сферу деятельности заинтересованного в размещаемой информации субъекта. Получение информации из Реестра происходит с использованием информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», что также свидетельствует о его доступности.

В-третьих, система идентификации и аутентификации обеспечивает санкционированный доступ участников информационного взаимодействия к информации, содержащейся в Реестре.

В-четвертых, в Реестр как совокупность данных заложено информационное взаимодействие с другими информационными системами, в том числе межведомственное электронное взаимодействие, обмен информацией.

Оператором Реестра является Министерство цифрового развития, связи и массовых коммуникаций Российской Федерации. Федеральные органы исполнительной власти, осуществляющие государственный контроль (надзор), предоставляющие лицензии, иные разрешения и аккредитацию, федеральные органы исполнительной власти, реализующие функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию, Государственная корпорация по космической деятельности «Роскосмос» и Государственная корпорация по атомной энергии «Росатом» являются уполномоченными органами и организациями по внесению сведений в Реестр.

В настоящее время предполагается внесение данных в Реестр пятью федеральными министерствами и ведомствами. Среди них — Минстрой России, МЧС России, Роспотребнадзор, Росаккредитация и Роструд.

Отметим очевидные преимущества работы со сведениями, содержащимися в Реестре. Для субъектов предпринимательской деятельности — это массив структурированной информации, основанной на действующей нормативно-правовой базе. Сосредоточение информации на одном ресурсе при наличии простого и понятного интерфейса делает доступным извлечение необходимых сведений относительно системы запретов, ограничений, обязанностей.

Также прослеживается стремление к достижению равновесия между контрольно-надзорными функциями государственных органов и соразмерностью, разумностью и оптимальностью контрольно-надзорной деятельности, к соблюдению гарантий, прав и законных интересов бизнес-сферы. Реформирование в этой области влечет повышение уровня безопасности и устранение избыточной административной нагрузки на субъекты бизнес-сферы [7]. Ис-

пользование Реестра должно привести к максимально полному информированию субъектов экономической сферы и снижению случаев привлечения к административной ответственности, когда субъект предпринимательской деятельности не может самостоятельно проанализировать совокупность нормативных правовых актов и выявить необходимые для соблюдения запреты или пройти через лицензионно-разрешительные мероприятия. Юридическая ответственность лица в таком случае может негативным образом сказаться на предпринимательской деятельности, вплоть до ее прекращения.

Внедрение Реестра в деятельность государственных контрольно-надзорных органов сделает эффективной коммуникацию между ними, исключит ситуации, когда нормативные правовые акты разных проверяющих органов предъявляют одни и те же требования либо вообще противоречивые правила. Возможность настройки Реестра при использовании его государственными органами и субъектами предпринимательской деятельности в соответствии с индивидуальными функциями позволит комплексно оценить совокупность ограничений, запретов, уже присутствующих в нормативных правовых актах, выявить противоречивость или пробельность в правовом регулировании, исправить ситуацию.

Обратим внимание на сложность, связанную с функционированием Реестра. Для актуальности содержащихся в нем сведений требуются квалифицированный мониторинг его наполняемости, включение всех актуальных запретов и ограничений, обязанностей. Возможно, что анализ нормативных правовых актов на предмет содержания в них каких-либо обязанностей и сравнение с уже имеющимися в Реестре сведениями будут осуществляться самообучаемой информационной системой. Но пока не представляется очевидной процедура восполнения информации, не отраженной по каким-либо причинам в Реестре.

С учетом изложенного можно сделать вывод о том, что Реестр — это инструментарий контрольных и надзорных органов, направленный на предупреждение, выявление, пресечение нарушений обязательных требований, установленных нормативными правовыми актами, на оценку соблюдения субъектами предпринимательской деятельности обязательных требований, а также реализацию возможности самостоятельно выявлять и устранять допущенные нарушения.

Ожидаемым положительным эффектом от использования Реестра могут стать: снижение административного давления на предпринимателей, технико-юридические улучшения в области предо-

ставления информации (отсутствие необходимости анализировать законодательство, бланкетные, отсылочные нормы), кооперация сопричастных лиц (государственные органы, эксперты, представители бизнес-структур), построение информационной базы, выявление недостатков, развитие самообучаемой составляющей.

Безусловно, внедряемый инструментарий должен на практике продемонстрировать пользу и эффективность как для субъектов предпринимательской деятельности, так и для органов государственной власти, выполняющих контрольно-надзорные функции в соответствующих сферах, поэтому очень важно проводить мониторинг функционирования Реестра через определенные промежутки времени.



### Список литературы

1. Гречкина О.В. Административное наказание как инструмент ограничения свободы предпринимательства и права собственности: точка зрения // Сибирское юридическое обозрение. 2017. № 4.
2. Постановление Правительства Российской Федерации от 6 февраля 2021 г. № 128 «Об утверждении Правил формирования, ведения и актуализации реестра обязательных требований» / URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/400200412/>.
3. Орехов Д.А., Шершнева И.И., Заходнова Д.В., Виноходова М.В. «Регуляторная гильотина» как механизм совершенствования системы обязательных требований в области ветеринарии // Вопросы нормативно-правового регулирования в ветеринарии. 2019. № 3.
4. Сморчкова Л.Н. Правовой режим обязательных требований как средства административно-правового регулирования экономических отношений // Право и практика. 2021. № 1.
5. Сафонова Н.А. К вопросу о применении цифровых технологий в гражданском процессе // в сб.: Юридическая наука в XXI веке: актуальные проблемы и перспективы их решений. Сборник научных статей по итогам работы круглого стола со Всероссийским и международным участием. 2020.
6. Сафонова Н.А. Цифровизация в развитии антикоррупционных мер (на примере таможенных органов) // в сб.: Глобальная экономика в XXI веке: роль биотехнологий и цифровых технологий. Сборник научных статей по итогам работы шестого круглого стола с международным участием. М., 2020.
7. Бочкова С.С. Оценка регулирующего и фактического воздействия нормативно-правовых актов как способ защиты предпринимательской деятельности от избыточного государственного регулирования // Образование и право. 2020. № 11.

*Артем Владимирович Юдкин,  
директор АНО ДПО «Национальный центр  
повышения квалификации и компетенций»*

## **МЕХАНИЗМ «РЕГУЛЯТОРНОЙ ГИЛЬОТИНЫ» В КОНТЕКСТЕ АДМИНИСТРАТИВНОЙ РЕФОРМЫ**

Административная реформа, проходящая с разной степенью интенсивности последние 20 лет, неразрывно связана с развитием правовой политики как особого направления публично-властной деятельности. В российской юридической науке принято понимать под правовой политикой сложное общественное явление, заключающееся в деятельности органов публичной власти по созданию эффективного механизма правового регулирования и использованию надлежащих правовых средств и инструментов для регулирования общественных отношений [18].

Важнейшим направлением развития правовой политики является определение ключевых требований к механизмам самого правотворчества в широком толковании данного понятия, когда процесс разработки новых, изменения действующих и отмены каких-либо правовых норм будет урегулирован на общегосударственном уровне. Такая важность подчеркнута широкой научной дискуссией [16, 22], а также попытками разработки и утверждения нормативных правовых актов о нормативных правовых актах («законов о законах») [20, 19], при этом на региональном уровне публичной власти — в ряде субъектов Российской Федерации — приняты и действуют такие «законы» [10, 11, 12].

Существенный поворот в формировании единых правил правового регулирования как деятельности органов публичной власти появился в рамках преобразований государственной экономической политики в конце 2000-х гг. Основным его направлением стало преобразование контрольно-надзорной деятельности органов государственной власти в экономической сфере, что привело к принятию Федерального закона от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора)

и муниципального контроля» (далее — Закон № 294-ФЗ). Применение норм Закона № 294-ФЗ поставило вопрос об обоснованности и качестве самих правил, соблюдение которых подвергается проверкам, что дало основу для разработки и принятия Федерального закона от 31 июля 2020 г. № 247-ФЗ «Об обязательных требованиях в Российской Федерации» (далее — Закон об обязательных требованиях).

Нужно отметить, что проблемы систематизации различных правил, соблюдение которых входит в предмет проверок, находятся в сфере внимания федерального законодательства в течение всего периода существования новой России. Во многом попытки осуществления широкомасштабной реформы законодательства в экономической сфере были еще в 90-х гг. прошлого века, но сталкивались с необходимостью параллельного проведения административной реформы в самом широком понимании этого термина [15, 17, 23].

Именно в контексте административной реформы в отношении ее применения в сфере экономики в обиход юридического сообщества вошел термин «регуляторная политика». Для экономической науки «регуляторная политика» воспринимается как направление деятельности органов публичной власти по установлению, изменению и отмене правил поведения экономических субъектов. При этом для юристов важны правовые нормы, а экономисты могут включать в регуляторную политику и другие социальные нормы, нормы, не закрепленные в нормативных правовых актах, рекомендации и методологические документы.

Переломное значение имел доклад Центра стратегических разработок, опубликованный в 2018 г., в котором на основе сочетания экономических и юридических методов исследования были предложены оригинальная концепция регуляторной политики и запуск механизма «регуляторной гильотины» [21]. Регуляторная политика рассматривается авторами доклада как часть административной реформы (снятие административных барьеров, упрощение административных процедур и пр.).

Административная реформа имеет, на наш взгляд, несколько ключевых аспектов, только при совместном учете которых она имеет успех и позволяет активировать смежные с ней процедуры.

Первым аспектом является организационно-политический, в рамках которого изменения порождают новую систему полномочий органов публичной власти, когда соблюдаются четкость и логичность наборов полномочий, а также порядок взаимодействия между органами публичной власти, в том числе находящихся на различных уровнях публичной власти.

Вторым аспектом выступает кадровый, проявляющийся в существенном изменении кадрового состава органов публичной власти, требований к сотрудникам органов публичной власти, а также нередко в омоложении кадрового корпуса.

Третий аспект состоит в информационно-технологическом преобразовании деятельности органов публичной власти в целях сокращения сроков выполнения различных административных процедур, оптимизации процессов взаимодействия между органами публичной власти, а также внутренних процессов органов публичной власти и регламентов работы их сотрудников.

Четвертый аспект выражается в снижении затрат на функционирование органов государственной власти, что либо напрямую вытекает из первых трех аспектов административной реформы, либо, наоборот, порождает их, когда реформа начинается с постановки задач бюджетной экономии.

Эти четыре аспекта не всегда могут быть реализованы в полной мере, а административные реформы в различных странах концентрируются на одном или двух из них, что в результате влечет своеобразную этапность их проявления.

Однако реформа контрольно-надзорной деятельности и механизм «регуляторной гильотины» собрали в себе все указанные аспекты административной реформы.

Так, прорывными решениями стали внедрение процедуры рейдовых осмотров, урегулирование и запуск информационной системы «Единый реестр проверок», введение моратория на проверки субъектов малого и среднего предпринимательства, а также внедрение риск-ориентированного подхода в контрольно-надзорную деятельность.

Данные решения во многом стали прямым продолжением работы по внедрению и совершенствованию таких механизмов административной реформы, как система межведомственного электронного взаимодействия (шире — электронное правительство), оценка регулирующего воздействия, публичные обсуждения проектов различных актов, внедрение процедур согласования с референтными группами (шире — открытое правительство).

Система межведомственного электронного взаимодействия позволила перевести взаимодействие между органами публичной власти всех уровней в более скорый по времени формат, а также предоставить доступ к различным сведениям, хранящимся в их информационных системах. Потенциал такой системы не раскрыт до конца, так как она фактически может обеспечить качественную работу по сбору данных и обоснованное (доказательное) планиро-

вание различных видов деятельности органов публичной власти, в том числе контрольно-надзорной деятельности. Это особо важно для смежных видов контроля и надзора, когда сведения о текущем статусе подконтрольных лиц или отрасли могут помочь в определении первоочередных направлений контрольно-надзорной деятельности.

Оценка регулирующего воздействия, наиболее активно проявляющаяся с 2012 г., нашедшая поддержку в Указе Президента Российской Федерации от 7 мая 2012 г. № 601 «Об основных направлениях совершенствования системы государственного управления», во многом повлияла на правотворческие механизмы органов публичной власти. В основе такой оценки находится выявление степени воздействия норм, предлагаемых в проектах нормативных правовых актов, на предпринимательскую деятельность. Воздействие по степени и необходимости обоснования и расчета возможных последствий от внедрения новых правовых норм стало своеобразным «новым мышлением» органов публичной власти — разработчиков таких проектов. Можно смело предположить, что именно оценка регулирующего воздействия заложила концептуальные, философские и методологические основы внедрения риск-ориентированного подхода в контрольно-надзорной деятельности и создания механизма «регуляторной гильотины».

В целом механизм публичных обсуждений проектов нормативных правовых актов, без которого сегодня не мыслится работа органов публичной власти, получил апробирование в современной России в рамках разработки в 2010 г. федерального закона о полиции. Гражданам была предоставлена возможность посредством специального сайта в сети «Интернет» свободно высказывать свои предложения о редакции норм закона (за период обсуждения поступило более 20 тыс. комментариев и предложений), а их учет или отказ от учета был в дальнейшем отображен на этом сайте. Это типичный пример краудсорсинга (совместной разработки различных проектов).

Сегодня осталось немного сфер правового регулирования, разработка проектов нормативных правовых актов по которым не сопровождается публичными обсуждениями. Такая публичность во многом привела к осознанию возможности публикации и других документов государственного управления, в том числе сведений о планировании и проведении проверок, их результатах. Рассматриваемая работа имеет прямую связь с таким направлением административной реформы, как развитие института открытых данных. Сама сущность открытости потребовала значительного изменения

концепции работы органов публичной власти, заложив возможность создания Единого реестра проверок.

Обсуждение проектов решений органов публичной власти с референтными группами как проявление текущей административной реформы во многом отразилось на требованиях об учете мнения бизнес-ассоциаций и совместной разработке с ними различных проектов нормативных правовых актов и других документов государственного управления.

Наиболее ярко роль бизнес-ассоциаций проявилась в механизме «регуляторной гильотины», где они выступают если не прямыми соавторами принимаемых решений, то направляют свои замечания и предложения о необходимости отмены документов, содержащих обязательные требования, или их отдельных норм.

Таким образом, развитие рассмотренных механизмов административной реформы сказалось и на работе механизма «регуляторной гильотины», когда она велась в открытом формате с участием представителей референтных групп, объединенных в рабочие и экспертные группы по направлениям, а проекты нормативных правовых актов об отмене различных нормативных правовых актов и их частей подвергались общественному обсуждению на Федеральном портале проектов нормативных правовых актов.

В 2016 году в рамках перевода Правительства России на проектную форму работы по ряду направлений была утверждена приоритетная программа «Реформа контрольной и надзорной деятельности», в составе которой был также проект «Систематизация, сокращение количества и актуализация обязательных требований». Данный проект, как и вся программа, рассчитанный до 2025 г., определял в качестве ожидаемых результатов исключение избыточных, устаревших и дублирующих обязательных требований, а также создание прозрачных условий осуществления предпринимательской деятельности.

Такая деятельность еще до формального утверждения паспорта приоритетной программы нашла отражение в законодательстве, когда в июле 2016 г. Закон № 294-ФЗ был дополнен ст. 8.2, устанавливающей обязанность контрольно-надзорных органов размещать на официальных сайтах в сети «Интернет» перечни нормативных правовых актов или их отдельных частей, содержащих обязательные требования.

Органы публичной власти проделали объемную работу по систематизации нормативных правовых актов, содержащих обязательные требования, были проведены обсуждения и согласования перечней таких актов, в том числе проектным офисом приоритетной

программы, который работал на базе Аналитического центра при Правительстве Российской Федерации. Проектный подход, сочетающий в себе современные экспертные и управленческие технологии, на протяжении всей работы поддерживал концептуальное и организационное единство и обеспечивал приоритет логики проводимой реформы над сложившимися управленческими культурами органов публичной власти.

Знаковым событием, во многом обусловленным иерархией организации системы публичной власти, стало поручение Президента России, касающиеся обеспечения внесения при участии ведущих деловых объединений предпринимателей изменений в федеральное законодательство, предусматривающих отмену с 1 января 2021 г. всех нормативных правовых актов, устанавливающих требования, соблюдение которых подлежит проверке при осуществлении государственного контроля (надзора), и введения в действие новых норм, содержащих актуализированные требования, разработанные с учетом риск-ориентированного подхода и современного уровня технологического развития в соответствующих сферах (подп. «б» п. 3 перечня поручений Президента России от 26 февраля 2019 г. № Пр-294).

Во исполнение поручения главы государства Правительство Российской Федерации утвердило План мероприятий («дорожную карту») по реализации механизма «регуляторной гильотины» и Методику исполнения плана мероприятий («дорожной карты») по реализации механизма «регуляторной гильотины» (далее — Методика).

Методика во многом определила основные принципы работы по актуализации обязательных требований, установив цели механизма «регуляторной гильотины» и принципы работы органов власти по определению обязательных требований, подлежащих отмене, и по выработке новых обязательных требований как взамен отменяемых, так и новых. Необходимо отметить, что цель и принципы механизма «регуляторной гильотины» были отражены в Законе об обязательных требованиях, что доказывает преемственность такого подхода.

Методика продолжает общую концепцию повышения значимости референтных групп как важнейшей характеристики открытого правительства. Согласно Методике работа по выявлению устаревших и неактуальных обязательных требований ведется с привлечением отраслевых экспертов и предпринимательских объединений. Фактически налицо совместная проектная работа органов публичной власти с обществом, осуществляемая в открытом режиме.

Прямым результатом реализации механизма «регуляторной гильотины» как одного из механизмов административной реформы явилась работа по систематизации законодательства в широком смысле слова.

Значимым актом механизма «регуляторной гильотины» стало постановление Правительства Российской Федерации от 13 января 2020 г. № 7 «О признании утратившими силу некоторых актов РСФСР и Российской Федерации и их отдельных положений», отменившее полностью или частично нормы 1 259 нормативных правовых актов, относящихся к разным отраслям. Самым старым по времени принятия документом, утратившим силу, стал декрет СНК РСФСР от 24 ноября 1917 г. «О взимании прямых налогов». С юридической точки зрения Правительство Российской Федерации как высший орган исполнительной власти государства — правопреемника РСФСР отменило акты своих предшественников.

Постановлением Правительства Российской Федерации от 3 февраля 2020 г. № 80 «О признании не действующими на территории Российской Федерации актов СССР и их отдельных положений» охвачен уже 3 621 акт. Самым старым документом в данном перечне стало постановление СНК Союза ССР от 10 июля 1923 г. «О мерах борьбы с проказой».

Другие акты, отменяющие или прекращающие действие различных документов, содержащих обязательные требования, хотя и не были такими объемными, но также затронули большой массив документов отраслевого правового регулирования.

Будучи проявлением административной реформы, механизм «регуляторной гильотины» получает свое дальнейшее распространение на других уровнях публичной власти. Так, в субъектах Российской Федерации и муниципальных образованиях проводится аналогичная работа.

В Республике Башкортостан еще до принятия Закона об обязательных требованиях был запущен механизм «регуляторной гильотины» в отношении регионального законодательства, а в г. Уфе соответствующая дорожная карта была утверждена уже после принятия указанного Закона и коснулась обязательных требований, соблюдение которых проверяется в рамках муниципального контроля, однако сама работа началась раньше.

Отнесение «регуляторной гильотины» к административной реформе позволяет сформулировать ряд предложений по дальнейшему развитию этого механизма, тем более что обязательные требования действуют в течение ограниченного времени (ст. 3 Закона об

обязательных требованиях), следовательно, их пересмотр будет осуществляться вновь и вновь.

Результаты работы механизма «регуляторной гильотины» могли бы стать предметом отдельного государственного доклада, публикуемого в открытом доступе в сети «Интернет» по аналогии с государственными докладами о состоянии санитарно-эпидемиологического благополучия населения, о положении детей и семей, имеющих детей, о состоянии энергосбережения и повышении энергетической эффективности и другими. В таком докладе целесообразно указать основания отмены тех или иных обязательных требований, а также привести позиции различных бизнес-ассоциаций, выраженные в ходе действия «регуляторной гильотины».

Проблемным вопросом является оценка эффективности механизма «регуляторной гильотины». В качестве ее результата рассматривается отмена различных актов. Необходимо обсудить возможность использования измеримых показателей: количества и видов проверок, количества и размеров штрафов, иных мер ответственности, примененных по результатам проверок, размеров затрат на исполнение предписаний контрольно-надзорных органов. Наиболее ценным будет сравнение значений таких показателей до и после реализации механизма «регуляторной гильотины» в соответствующем виде государственного контроля (надзора).

Важнейшим направлением административной реформы могло бы стать продолжение формирования в федеральных органах исполнительной власти специальных подразделений по вопросам регуляторной политики. В связи с тем, что различные департаменты и управления министерств и ведомств по государственной политике в профильной области решают различные вопросы (аналитика, доклады, обращения граждан, нормотворческая работа, реализация государственных программ и многое другое), деятельность подразделений по регуляторной политике требует особого подхода, постоянного мониторинга и оценки обязательных требований. В то же время правовые подразделения больше направлены на внешнюю работу — подготовку и продвижение нормотворческих и законодательных инициатив, согласование поступающих от других органов публичной власти проектов нормативных правовых актов. Именно деятельность подразделений по регуляторной политике позволит обеспечить постоянную и целенаправленную работу с обязательными требованиями в отрасли.

Стоит подчеркнуть, что «регуляторная гильотина» должна рассматриваться как часть большой работы по преобразованию государственного механизма, в том числе административной реформы,

когда для реализации одной конструкции необходимо использование инструментария других, а также требуется существенное преобразование деятельности органов публичной власти по ряду аспектов.



## **Список литературы**

1. Федеральный закон от 31 июля 2020 г. № 247-ФЗ «Об обязательных требованиях в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2020. № 31 (ч. I). Ст. 5006.
2. Федеральный закон от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» // СЗ РФ. 2008. № 52 (ч. I). Ст. 6249.
3. Указ Президента РФ от 7 мая 2012 г. № 601 «Об основных направлениях совершенствования системы государственного управления» // СЗ РФ. 2012. № 19. Ст. 2338.
4. Постановление Правительства РФ от 3 февраля 2020 г. № 80 «О признании не действующими на территории Российской Федерации актов СССР и их отдельных положений» // СЗ РФ. 2020. № 7. Ст. 825.
5. Постановление Правительства РФ от 13 января 2020 г. № 7 «О признании утратившими силу некоторых актов РСФСР и Российской Федерации и их отдельных положений» // СЗ РФ. 2020. № 3. Ст. 255.
6. Перечень поручений Президента России от 26 февраля 2019 г. № Пр-294 // <http://www.kremlin.ru/acts/assignments/orders/59898>
7. Паспорт приоритетной программы «Реформа контрольной и надзорной деятельности», утвержденной президиумом Совета при Президенте Российской Федерации по стратегическому развитию и приоритетным проектам (протокол от 21 декабря 2016 г. № 12) // <http://government.ru/projects/selection/655/25930/>
8. Методика исполнения плана мероприятий («дорожной карты») по реализации механизма «регуляторной гильотины», утвержденная 9 июля 2019 г. // <https://sudact.ru/law/metodika-ispolneniia-plana-meropriatii-dorozhnoi-karty-po-metodika/i/>
9. План мероприятий («дорожной карты») по реализации механизма «регуляторной гильотины» (утвержден 29 мая 2019 г. № 4714п-П36) // <http://government.ru/news/36904/>
10. Закон Республики Башкортостан от 12 августа 1996 г. № 42-з «О нормативных правовых актах Республики Башкортостан» // <http://docs.cntd.ru/document/935101616>
11. Закон Краснодарского края от 6 июня 1995 г. № 7-КЗ «О правотворчестве и нормативных правовых актах Краснодарского края» // <http://docs.cntd.ru/document/461607123>
12. Закон Тульской области от 14 декабря 1994 г. № 4-ЗТО «О законах области» // <http://docs.cntd.ru/document/801201101>
13. Распоряжение Правительства Республики Башкортостан от 24 декабря 2019 г. № 1497-р «Об утверждении плана мероприятий («дорожной карты») по реализации на территории Республики Башкортостан механизма «регуляторной гильотины» // <https://docs.cntd.ru/document/561690413>
14. Распоряжение Администрации городского округа г. Уфы Республики Башкортостан от 22 сентября 2020 г. № 111-р «Об утверждении плана мероприятий («дорожной карты») по реализации на территории городского округа го-

- род Уфа Республики Башкортостан механизма «регуляторной гильотины» до 2021 года» // <https://docs.cntd.ru/document/570958851>
15. Административная реформа: учебное пособие / под ред. С.А. Старостина. М.: Проспект, 2021.
  16. Бошно С.В. Закон о нормативных правовых актах: прошлое, настоящее и перспективы // Право и современные государства. 2015. № 2.
  17. Кулакова Т.А. Политика изменений: административные реформы и взаимодействие государства и общества. СПб.: Издательский дом СПбГУ, 2011.
  18. Малько А.В. Правовая политика: актуальные проблемы исследования // Труды Института государства и права РАН. 2011. № 4.
  19. Проект федерального закона «О нормативных правовых актах в Российской Федерации» // <https://regulation.gov.ru/p/36955>
  20. Проект федерального закона № 96700088-2 «О нормативных правовых актах Российской Федерации» // <https://sozd.duma.gov.ru/bill/96700088-2>
  21. Регуляторная политика в России: основные тенденции и архитектура будущего / отв. ред. М.О. Комин. М.: Центр стратегических разработок, 2018 // <https://publications.hse.ru/mirror/pubs/share/direct/219490174.pdf>
  22. Тихомиров Ю.А., Рахманина Т.Н., Хабибулин А.Г. Закон о нормативных правовых актах — актуальная повестка дня // Журнал российского права. 2006. № 5.
  23. Хабриева Т.Я., Нарышкин С.Е. Административная реформа в России: науч.-практ. пособие. М.: ИНФРА-М, 2006.

*Алексей Александрович Ефремов,  
старший научный сотрудник отдела  
административного законодательства и процесса  
Института законодательства и сравнительного  
правоведения при Правительстве Российской Федерации,  
доктор юридических наук, доцент*

## **ПРИМЕНЕНИЕ ИНСТРУМЕНТОВ РЕГУЛЯТОРНОЙ ПОЛИТИКИ ДЛЯ РАЗВИТИЯ ИНФОРМАЦИОННОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА: УРОКИ 2020 года И ПЕРСПЕКТИВЫ**

Широкое внедрение инструментов регуляторной политики является одним из ключевых трендов современного развития правового регулирования в условиях цифровизации и цифровой трансформации.

Понятие регуляторной политики (*regulatory policy*) объединяет в себе широкий спектр форм регулирования государством предпринимательской деятельности, включая создание различных условий допуска на рынок, установление обязательных требований к продукции и процессам, контрольно-надзорные процедуры, запреты, ограничения, преференции и т.д. [1]

Значение инструментов регуляторной политики в развитии сферы связи, информационных (цифровых) технологий начиная с 2014 г. заметно возросло, что отражено в руководствах Глобального симпозиума регуляторов Международного союза электросвязи (Global Symposium for Regulators) [2].

«Золотой стандарт цифрового регулирования», принятый на Глобальном симпозиуме регуляторов Международного союза электросвязи 2020 г. [3] предусматривает следующие инструменты регуляторной политики:

- определение стратегий регулирования цифровой среды;
- охват полного цикла цифровых технологий и услуг — от разработки идеи до распространения, а затем до утилизации цифровых продуктов;
- максимальное увеличение преимуществ при сведении к минимуму вреда от цифровых технологий;

- открытый, всеохватный и прозрачный процесс регулирования;
- разнообразие форматов и режимов регулирования;
- наличие надлежащего управления и эффективных учреждений с соответствующими механизмами для совместных подходов к регулированию;
- доказательный подход;
- периодический анализ и пересмотр системы регулирования, включая отмену старых правил и принятие перспективных.

Указанные предложения коррелируют с предлагаемыми Организацией экономического сотрудничества и развития (ОЭСР), являющейся основным драйвером развития инструментов регуляторной политики в мире. В частности, в ноябре 2020 г. в докладе ОЭСР «Формирование будущего регуляторов. Влияние новых технологий на регуляторов» (Shaping the Future of Regulators. The Impact of Emerging Technologies on Economic Regulators) [4] отмечено, что:

- гибкий дизайн регулирования позволяет создать адаптируемую правовую базу;
- регулирование цифровых рынков требует соответствующих полномочий по проверке, сбору и анализу данных, а также соответствующих структур в регулирующих органах;
- необходимо обеспечение прогнозирования в регулировании, в том числе создание соответствующих подразделений в регуляторах.

Учет этих рекомендаций важен для формирования привлекательной национальной регуляторной среды, для развития цифровых технологий в условиях конкуренции юрисдикций [5].

Важно отметить, что, несмотря на развитие стратегического планирования и законодательного регулирования цифровой экономики в Российской Федерации, в последние годы наблюдается снижение рейтингов России в областях цифровизации и качества регуляторной политики (с 32 в 2018 г. до 36 в 2020 г. — в рейтинге электронного правительства ООН (EGDI) [6]; с 96 места в 2018 г. до 105 в 2020 г. по такому критерию, как качество регулирования в Глобальном инновационном индексе 2020 г.) [7].

Российская практика применения инструментов регуляторной политики в сфере законодательства о связи, информации, персональных данных нуждается в совершенствовании.

Например, разработанный в рамках реализации механизма «регуляторной гильотины» в 2020 г. проект федерального закона о внесении изменений в Федеральный закон «О связи» [8], по мнению независимых экспертов, содержал такой коррупциогенный

фактор, как «определение компетенции по формуле вправе» [9]. Кроме того, отраженное в заключении независимого эксперта указание на отсутствие оценки регулирующего воздействия (ОРВ) данного законопроекта было поддержано на заседании подкомиссии по совершенствованию контрольных (надзорных) и разрешительных функций ФОИВ при Правительственной комиссии по проведению административной реформы 7 мая 2020 г. [10], которая рекомендовала проработать предложения по исключению избыточных требований из Федерального закона «О связи».

Аналогичные проблемы [11] имели место и при разработке проекта федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О персональных данных» в части установления основ правового регулирования обязательных требований» [12], вторая версия которого [13] получила отрицательное заключение об ОРВ Минэкономразвития, в котором было указано, что «проект акта не имеет собственного предмета регулирования».

Также нуждается в развитии применение таких инструментов регуляторной политики, как правило «один за один» (1 in — 1 out), которое предусматривает соразмерную отмену обязательных требований при введении новых с высокой степенью регулирующего воздействия (п. 8 (1) Правил проведения федеральными органами исполнительной власти оценки регулирующего воздействия проектов нормативных правовых актов и проектов решений Евразийской экономической комиссии, утвержденных постановлением Правительства РФ от 17 декабря 2012 г. № 1318 (далее — Правила)). В частности, на отсутствие оценки издержек и предложений о соразмерном уменьшении требований указано в заключении [14] на проект приказа Федеральной службы по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций «Об утверждении требований к содержанию согласия на обработку персональных данных, разрешенных субъектом персональных данных для распространения» [15].

Не выполняются установленные требования и к проведению экспериментов (п. 8 (3) Правил. В частности, довольно часто отсутствуют индикативные показатели достижения целей экспериментов, публикации отчетов о результатах их проведения. Это приводит в том числе к постоянному увеличению сроков проведения экспериментов: в течение 2020 г. продлялись эксперименты: по использованию НСУД (дважды); переводу информационных систем в государственную единую облачную платформу; доступу к социально значимым сайтам; маркировке молочной продукции (дважды); прослеживаемости импортируемых в Россию товаров.

Указанные проблемы являются проявлением так называемых институциональных ловушек, связанных с неготовностью регуляторов к применению передовых инструментов регуляторной политики, а также с разнонаправленным характером самих регуляторных реформ в Российской Федерации [16].

В целом, по нашему мнению, применение инструментов регуляторной политики для развития информационного законодательства целесообразно по следующим направлениям:

– усиление контроля за соблюдением требований в рамках ОРВ и ОФВ на протяжении всего жизненного цикла НПА (блокирующий характер процедур ОРВ / ОФВ при нарушении установленных к ним требований);

– систематизация обязательных требований в Едином реестре обязательных требований должна предусматривать оценку издержек на их исполнение;

– формирование баз данных по оценке издержек на соблюдение обязательных требований, что позволит полноценно внедрить правило «один за один» (1 in-1 out);

– соблюдение требований к проведению экспериментов, в том числе четкое определение целей, показателей их достижения, прозрачности результатов позволит повысить эффективность экспериментального правового регулирования.



### Список литературы

1. Голодникова А.Е., Ефремов А.А., Соболев Д.В., Цыганков Д.Б., Шклярчук М.С. Регуляторная политика в России: основные тенденции и архитектура будущего / рук. авт. кол.: Д.Б. Цыганков. М.: Центр стратегических разработок, 2018.
2. Модернизация государственного регулирования деятельности в области связи: науч.-практ. пособие / А.А. Ефремов, Ф.А. Лещенков, К.А. Мефодьева и др.; отв. ред. Л.К. Терещенко. М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации; ИНФРА-М, 2020.
3. Руководящие указания на основе примеров передового опыта. Золотой стандарт для цифрового регулирования. URL: [https://www.itu.int/en/ITU-D/Conferences/GSR/2020/Documents/GSR-20\\_Best-Practice-Guidelines\\_Final\\_R.pdf](https://www.itu.int/en/ITU-D/Conferences/GSR/2020/Documents/GSR-20_Best-Practice-Guidelines_Final_R.pdf)
4. OECD (2020), Shaping the Future of Regulators: The Impact of Emerging Technologies on Economic Regulators, The Governance of Regulators, OECD Publishing, Paris, <https://doi.org/10.1787/db481aa3-en>
5. Ефремов А.А. Конкуренция юрисдикций на пространстве Евразийского экономического союза: аналитическая записка. М.: Российский совет по международным делам, 2017.
6. URL: <https://publicadministration.un.org/en/Research/UN-e-Government-Surveys>
7. URL: <https://www.globalinnovationindex.org/userfiles/file/reportpdf/gii-full-report-2020.pdf>

*Применение инструментов регуляторной политики для развития...*

8. URL: <https://regulation.gov.ru/projects#npa=99779>
9. Заключение на проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О связи»». URL [http://to36.minjust.gov.ru/sites/default/files/efremov\\_aa\\_ake\\_zakl\\_mincifra\\_proektfz\\_svyaz\\_99779.pdf](http://to36.minjust.gov.ru/sites/default/files/efremov_aa_ake_zakl_mincifra_proektfz_svyaz_99779.pdf)
10. Протокол заседания подкомиссии по совершенствованию контрольных (надзорных) и разрешительных функций ФОИВ при Правительственной комиссии по проведению административной реформы (от 7 мая 2020 г. № 13). URL: <https://knd.ac.gov.ru/wp-content/uploads/2020/05/protokol-13-s-prilozheniem.pdf>
11. URL: [http://to36.minjust.gov.ru/sites/default/files/efremov\\_aa\\_ake\\_zakl\\_mincifra\\_proektfz\\_pd\\_99801.pdf](http://to36.minjust.gov.ru/sites/default/files/efremov_aa_ake_zakl_mincifra_proektfz_pd_99801.pdf)
12. URL: <https://regulation.gov.ru/projects#npa=99801>
13. URL: <https://regulation.gov.ru/projects#npa=108156>
14. URL: [http://to36.minjust.gov.ru/sites/default/files/efremov\\_aa\\_ake\\_zakl\\_rkn\\_pd\\_soglasie\\_113086.pdf](http://to36.minjust.gov.ru/sites/default/files/efremov_aa_ake_zakl_rkn_pd_soglasie_113086.pdf)
15. URL: <https://regulation.gov.ru/projects#npa=113086>
16. Голодникова А.Е., Ефремов А.А., Цыганков Д.Б. Под знаком «регуляторной гильотины»: как разорвать замкнутый круг дерегулирования и ре-регулирования? // Закон. 2021. № 2.

*Светлана Алексеевна Чеховская,  
ведущий научный сотрудник отдела  
гражданского законодательства и процесса  
Института законодательства и сравнительного  
правоведения при Правительстве Российской Федерации,  
кандидат юридических наук*

## **РОЛЬ ЭКСПЕРИМЕНТАЛЬНЫХ ПРАВОВЫХ РЕЖИМОВ В РЕГУЛИРОВАНИИ ЦИФРОВОГО РЫНКА**

### *Вводные положения*

В настоящее время в сфере применения цифровых технологий идет активный поиск правовых инструментов, которые одновременно наилучшим образом способствуют технологическому развитию страны и минимизации риска наступления неблагоприятных последствий в результате их использования, а также позволяют учитывать публичные и частные интересы лиц, создающих и внедряющих такие технологии. При этом важно учитывать регуляторную трилемму. Г. Тойбнер утверждает, что любое регулирующее вмешательство сопряжено с тремя типами риска: риск принятия «не работающего» акта (т.е. акт будет неэффективным); риск принятия акта, уничтожающего любой стимул заниматься деятельностью, которая регулируется; и риск принятия акта, подрывающего доктринальную целостность права и всей правовой системы [23]. Экспериментальные правовые режимы в определенной степени направлены на решение данной трилеммы.

Особенностью применения цифровых технологий является то, что область их использования не является отдельным сектором экономики, а представляет собой основу современных инновационных экономических систем<sup>1</sup> во всех сферах. В связи с этим в большей степени речь идет о новом качестве экономики — цифро-

---

<sup>1</sup> A Digital Single Market Strategy for Europe // EUR-Lex — 52015DC0192 — EN — EUR-Lex (europa.eu).

вой экономике. Более того, в основе таких экономических систем лежит функционирование и совершенствование во взаимосвязи всех цифровых «сквозных» технологий<sup>1</sup>, направления развития которых в настоящее время закреплены в соответствующей дорожной карте, разработанной для конкретного вида. Это следует, в частности, из Дорожной карты развития «сквозной» цифровой технологии «Нейротехнологии и искусственный интеллект», утвержденной Минкомсвязи России 10 октября 2019 г.<sup>2</sup>, и предусматривающей, что искусственный интеллект находится во взаимосвязи со всеми «сквозными» цифровыми технологиями. Поэтому требуется комплексное стимулирование развития этих технологий в равной мере. Этот фактор усугубляет то обстоятельство, что регулирование не успевает за технологическими изменениями в комплексе, в связи с этим отмечается так называемая проблема темпа [18].

Основой цифровой экономики является цифровой рынок. Под цифровым рынком в общем виде понимают все те сегменты рынка, где добавленная стоимость создается с помощью цифровых технологий. Ожидается, что в Российской Федерации до 2025 г. — 4,5%<sup>3</sup> (в 2017 г. — по оценкам, — 3,6%)<sup>4</sup> прирост ВВП должна дать именно цифровизация экономики<sup>5</sup>, следовательно, понадобится соответствующее правовое обеспечение.

Развитие цифровой экономики на государственном уровне сопряжено с решением ряда фундаментальных задач в юридической науке с целью формирования новой регуляторной правовой среды [3]. «Регуляторные песочницы» как экспериментальные правовые режимы<sup>6</sup> стали одним из элементов правового реагирования на цифровые изменения во всех странах, которые намерены занять лидирующие позиции на пути цифровой трансформации.

---

<sup>1</sup> Под «сквозными» цифровыми технологиями понимаются: нейротехнологии и искусственный интеллект; системы распределенного реестра; квантовые технологии; новые производственные технологии; промышленный интернет; компоненты робототехники и сенсорика; технологии беспроводной связи; технологии виртуальной и дополненной реальностей.

<sup>2</sup> СПС «КонсультантПлюс».

<sup>3</sup> В зависимости от используемого определения размер цифровой экономики составляет, по оценкам, от 4,5 до 15,5% мирового ВВП // Доклад о цифровой экономике. 2019 (unctad.org).

<sup>4</sup> NTI\_N\_91\_04072018.pdf (hse.ru)

<sup>5</sup> Чемезов оценил рост ВВП России от цифровизации экономики :: Экономика :: РБК (rbc.ru)

<sup>6</sup> Здесь и далее термины «регуляторная песочница», «песочница», «экспериментальный правовой режим» используются как синонимы.

*Экспериментальные правовые режимы за рубежом*

В некоторых странах так называемое экспериментальное законодательство [2] находит свое место в правовой системе. К примеру, ст. 37.1 Конституции Франции устанавливает, что закон и регламент могут содержать положения экспериментального характера в отношении ограниченного объекта и срока действия<sup>1</sup>, тем формируя основу для принятия большого числа правовых актов, обеспечивающих экспериментальный режим. В настоящее время во Франции реализуется проект France Expérimentation<sup>2</sup>, поддерживающий местные органы власти, юридические или физические лица в сфере инновационного экономического проекта, развитие которого заблокировано действующими нормативными положениями<sup>3</sup>.

Применительно к цифровым технологиям впервые в апреле 2016 г. Управление финансового поведения Великобритании (FCA) объявило о введении «регуляторной песочницы», которая позволила как стартапам, так и уже существующим компаниям внедрять и тестировать новые идеи, продукты и бизнес-модели в области финансовых услуг. Эта модель оказалась очень влиятельной, особенно в Азиатско-Тихоокеанском регионе, где Сингапур, Малайзия, Австралия и Таиланд вслед за Великобританией в 2016 г. приняли свои первые версии нормативных правил, касающихся «песочниц» [22]. В 2018 году Тайвань и Южная Корея приняли соответствующие акты. Например, в Тайвани бы принят Закон об инновационных экспериментах в области технологий беспилотных транспортных средств<sup>4</sup>, который впервые в мире охватывает автономные транс-

---

<sup>1</sup> URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000000571356/2019-07-01/>

<sup>2</sup> URL: <https://www.modernisation.gouv.fr/nos-actions/france-experimentation-entreprises/entreprises-avec-france-experimentation-faites-avancer-votre-projet-innovant>

<sup>3</sup> «Экспериментирование Франции» — проект, который позволяет на временной и экспериментальной основе устранять юридические препятствия различного характера. Запросы на участие в проекте могут быть поданы напрямую или через третью сторону (например, государственную службу или местный орган власти). Впоследствии, чтобы рассмотреть актуальность продолжения, обобщения или отказа от этого исключения, государственные органы попросят оценить проект и его эффекты (путем предоставления качественных или количественных отчетов во время и в конце эксперимента). В настоящее время около 300 запросов было обработано в рамках данного проекта, 25% из которых — стартапы, в одном из двух случаев было принято решение об установлении эксперимента.

<sup>4</sup> Unmanned Vehicles Technology Innovative Experimentation Act, 2018. Текст доступен: <https://law.moj.gov.tw/ENG/LawClass/LawAll.aspx?pcode=J0030147>

портные средства на суше, море и в воздухе. В Гонконге три финансовых регулятора<sup>1</sup> участвуют в установлении специальных требований в «песочнице» в зависимости от сферы. «Регуляторные песочницы» были также введены в европейских странах, (Испания, Франция, Германия, Австрия, Бельгия, Болгария, Кипр и Эстония).

Цели установления подобного режима варьируются в зависимости от страны, однако их объединяет направленность на содействие развитию конкурентных инноваций. На макроуровне страны ожидают, что режим «песочницы» будет способствовать их экономическому росту.

С помощью «песочницы» регулирующий орган стремится стимулировать инновации, снижая нормативные барьеры для тестирования инновационных технологий, стремясь к тому, чтобы потребители не подвергались негативному воздействию. Взамен он получает доступ к самым передовым данным, преодолевая тем самым информационную асимметрию.

Несмотря на общность целей, порядок их создания и функционирования в разных странах свой. Во-первых, в некоторых государствах любой желающий может подать заявку на создание «песочницы» (Сингапур, Великобритания). В то же время, например, Гонконгское валютное управление ограничивает субъектный состав «песочниц» (в сфере подведомственной этому управлению) кредитными учреждениями, имеющими лицензии (хотя они могут сотрудничать с технологическими организациями). Во-вторых, с точки зрения сроков некоторые страны (например, Сингапур) принимают заявки на постоянной основе, в то время как другие (например, Великобритания) принимают и рассматривают все поданные заявки к определенному сроку. В-третьих, не во всех странах издаются специальные правовые акты, опосредующие создание «регуляторных песочниц», в Малайзии и Австралии таких актов нет [22].

Везде превалирует заявительный порядок создания «песочницы», но есть и исключения. В частности, в Австралии действует уведомительный порядок в так называемой расширенной «регуляторной песочнице» (ERS), которая начала действовать с 1 сентября 2020 г. «Песочница» позволяет физическим и юридическим лицам тестировать определенные инновационные финансовые услуги

---

<sup>1</sup> Hong Kong Monetary Authority on the Fintech Supervisory Sandbox // <https://www.hkma.gov.hk/eng/key-functions/international-financial-centre/fintech-supervisory-sandbox.shtml>; Hong Kong Securities and Futures Commission on the SFC Regulatory Sandbox // <https://www.sfc.hk/web/EN/sfc-fintech-contact-point/sfc-regulatory-sandbox.html>; Hong Kong Insurance Authority on the Insurtech Corner // [https://www.ia.org.hk/en/aboutus/insurtech\\_corner.html](https://www.ia.org.hk/en/aboutus/insurtech_corner.html)

или кредитную деятельность без предварительного получения лицензии<sup>1</sup>. В уведомлении о создании «песочницы» необходимо показать соответствие двум тестам: чистой общественной выгоды и инноваций<sup>2</sup>.

Модель «регуляторной песочницы» продолжает развиваться в настоящее время. Например, в Великобритании с ноября 2020 г. до февраля 2021 г. создавалась «цифровая песочница»<sup>3</sup>, которая в партнерстве с лондонским Сити до декабря 2021 г. будет функционировать для обеспечения расширенной поддержки компаний, решающих проблемы, возникающие в результате Covid-19, и поддерживать устойчивость с помощью цифровых решений.

Представляет интерес создание глобальной сети финансовых инноваций (GFIN)<sup>4</sup>, т.е. глобальной «регуляторной песочницы», которая с октября 2020 г. приглашала подавать заявки на тестирование инновационных финансовых продуктов, услуг, бизнес-моделей или регулирующих технологий в более чем одной стране или юрисдикции. 23 регулирующих органа на пяти континентах в настоящее время участвуют в этой инициативе после пилотного трансграничного тестирования GFIN в 2019 г. В общей сложности было подано 44 уникальных заявки от 17 участвующих регуляторных органов. Каждый регулирующий орган рассмотрел вопрос о том, соответствует ли глобальный тест его индивидуальным критериям отбора, областям интересов. После первоначального отбора GFIN продолжила работу с восемью проектами<sup>5</sup>.

Анализ литературы показал, что большую роль при установлении экспериментальных режимов играет риск-ориентированный

---

<sup>1</sup> Australian financial services (AFS) или австралийской кредитной лицензии (credit license).

<sup>2</sup> URL: <https://download.asic.gov.au/media/5763623/comparison-asic-sandbox-enhanced-regulatory-sandbox-published-25-august-2020.pdf>

<sup>3</sup> Digital Sandbox Pilot.

<sup>4</sup> GFIN cross-border testing | ASIC — Australian Securities and Investments Commission.

<sup>5</sup> Например, были поддержаны следующие проекты: DACX — платформа, использующая блокчейн и машинное обучение для облегчения трансграничных транзакций мультивалютных платежей, активов и товаров с помощью токенизации и смарт-контрактов; Управление финансовых услуг Астаны (Astana Financial Services Authority (AFSA)); Управляемое решение, основанное на искусственном интеллекте (RegTech), которое автоматически отображает конкретные нормативные обязательства клиента и текущие изменения правил, а также позволяет осуществлять сквозное управление соответствием требованиям, т.е. увидеть сходства и различия в требованиях по регулированию между странами.

подход, позволяющий дифференцировать правовые требования. В частности, в Сингапуре с конца 2018 г. практикуется создание «экспресс-песочниц» для определенных видов услуг (например, страховых брокерских услуг или денежных переводов), которые регулирующий орган считает относительно низкорисковыми или имеющими уже известные риски, которые могут быть легко минимизированы. В Российской Федерации также принято стратегическое решение применительно к системам искусственного интеллекта в Концепции развития регулирования отношений в сфере технологий искусственного интеллекта и робототехники до 2024 года, где отмечается необходимость применения регуляторного воздействия, основанного на риск-ориентированном подходе, предусматривающем принятие ограничительных норм в отношении технологии искусственного интеллекта и робототехники, если технология несет объективно высокий риск причинения вреда участникам общественных отношений, правам человека и интересам общества и государства<sup>1</sup>.

Риск-ориентированный подход основывается на том, что цифровые технологии не могут быть ограничены лишь по причине потенциального причинения вреда. Любая технология несет в себе такой риск в той или иной мере. Возможность правового запрета должна определяться степенью риска. Для точного определения степени риска, как правило, предлагается (к примеру, в документах ЕС<sup>2</sup>) разработать общую методику оценки рисков, базирующуюся на особенностях технологии и сферы применения. Также считается, что оценка рисков должна основываться на научно-обоснованных подходах, а на практике может использоваться при страховании ответственности разработчиков, собственников и операторов цифровых технологий. Встречаются и критические мнения [19] в отношении полной автоматизации отдельных процессов.

Особое значение<sup>3</sup> в рамках экспериментальных правовых режимов имеют также «мягкие» правовые акты (рекомендации, ко-

---

<sup>1</sup> См.: Статья 3 Концепции развития регулирования отношений в сфере технологий искусственного интеллекта и робототехники до 2024 года, утвержденная постановлением Правительства РФ от 19 августа 2020 г. № 2129-р.

<sup>2</sup> См.: Резолюции Европейского парламента от 20 октября 2020 года с рекомендациями Комиссии по этическим аспектам искусственного интеллекта, робототехники и родственных технологий (2020/2012) (INL) // [https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2020-0275\\_EN.html#top](https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2020-0275_EN.html#top)

<sup>3</sup> Значение «мягкого» права за последнее десятилетие возрастает. О постановке проблемы в области частного права см.: Чеховская С.А. «Мягкое» корпоративное право: постановка проблемы // Предпринимательское право. 2012. № 4. С. 8–12.

дексы этики и лучшие практики), а также технические нормы и стандарты.

*Экспериментальные правовые режимы в России*

В России «регуляторные песочницы» начали действовать с 2018 г. для финтех-проектов, в частности с технологиями распределенного реестра (DLT). В начале 2020 г. Банк России и Норникель анонсировали запуск блокчейн-платформы для оцифровки (токенизации) ценных бумаг, сырьевых товаров (медь, платина, никель) и других активов<sup>1</sup>. Опыт Банка России был использован при разработке законодательства об экспериментальных правовых режимах.

В соответствии со ст. 13 Федерального закона от 31 июля 2020 г. № 247-ФЗ «Об обязательных требованиях в Российской Федерации» экспериментальный правовой режим применяется в течение определенного периода специального регулирования в отношении определенной группы лиц или на определенной территории, в том числе при полном или частичном отказе от применения определенной группой лиц или на определенной территории обязательных требований либо при отказе от осуществления разрешительной деятельности в отношении объекта разрешительной деятельности. При этом под специальным регулированием в данном Законе понимается нормативное правовое регулирование, отличающееся от общего регулирования и устанавливаемое в соответствии с указанным Законом программой экспериментального правового режима в отношении участников экспериментального правового режима на определенный срок и, если иное не предусмотрено программой экспериментального правового режима, на определенной территории.

Порядок установления и период действия такого специального регулирования определяются в соответствии с федеральными законами. В частности, Федеральным законом от 31 июля 2020 г. № 258-ФЗ «Об экспериментальных правовых режимах в сфере цифровых инноваций в Российской Федерации» устанавливаются сферы и правила разработки, апробации и внедрения цифровых инноваций, входящих в перечень технологий<sup>2</sup>, применяемых в рамках экспериментальных правовых режимов в сфере цифровых

<sup>1</sup> URL: <https://cbr.ru/Press/event/?id=6387>

<sup>2</sup> В этот перечень, в частности, входят следующие группы технологий: нейротехнологии и технологии искусственного интеллекта; технологии работы с большими данными; квантовые технологии; производственные технологии; технологии робототехники и сенсорики; технологии систем распределенного реестра; технологии беспроводной связи; технологии промышленного интернета (интернет вещей); отраслевые цифровые технологии.

инноваций согласно постановлению Правительства РФ от 28 октября 2020 г. № 1750. В законе такой порядок закрепляется самым общим образом. Особое место в определении экспериментального правового режима занимают принятие решения об установлении экспериментального правового режима и утверждение программы экспериментального правового режима путем издания соответствующего акта Правительства Российской Федерации или акта Банка России (в сфере финансового рынка). При этом применительно к каждому отдельному инициативному проекту практически создается индивидуальное регулирование. Речь идет прежде всего о следующих проектах: оказание медицинской помощи с применением телемедицинских технологий (ПАО «МТС»); дистанционное заключение договоров об оказании услуг связи с использованием биометрических технологий (ПАО «МТС»); предоставление сервиса грузовых перевозок с использованием беспилотных авиационных систем (беспилотных летательных аппаратов), обеспечивающих доставку широкого спектра грузов от 0,1 кг до 500 кг (Фонд перспективных исследований) и др.

В литературе отмечается, что, несмотря на наличие отдельных особенностей, в целом экспериментальный правовой режим отвечает основным признакам специального правового режима [9]. С таким мнением трудно согласиться, поскольку в доктрине считается, что специальный правовой режим представляет собой установленный специальным законодательством порядок регулирования, отличающийся высокой степенью определенности и четкости правового воздействия, заключающийся в особом сочетании юридических средств, состоящих в дополнительных правах, запретах или обязываниях, направленных на упорядочение специфических процессов, явлений и отношений [7]. Другими словами, специальный правовой режим выступает своего рода модификацией общего правового режима, характеризующегося либо особыми льготами и преимуществами (имеет дополнительные права), либо особыми ограничениями (выражается в дополнительных запретах или позитивных обязываниях) [8]. Особые цели специального правового режима стабилизационного либо стимулирующего характера требуют четкой конкретизации специальных правил поведения, закрепленных таким режимом. При этом стабилизационные меры как неординарные меры реагирования действуют в ограниченный период (например, в чрезвычайных ситуациях, в условиях вооруженных конфликтов и т.д.) для минимизации рисков, связанных с возможными неблагоприятными последствиями, которые могут возникнуть в таких ситуациях. Стимулирующие меры, наоборот,

направлены на создание наиболее благоприятных правовых условий для сочетания публичных и частных интересов в определенных сферах деятельности, к примеру для развития отдельных территорий, повышения занятости населения, бюджетных доходов, привлечения инвестиций в отечественное производство и т.д.

При таком понимании специального правового режима экспериментальный правовой режим, на наш взгляд, не может быть отнесен к специальному правовому режиму, а скорее близок к понятию правового эксперимента и в перспективе будет занимать особое место в системе законодательства.

#### *Понятие и признаки эксперимента*

В широком смысле под правовым экспериментом понимают любые социальные (экономические, организационные и т.п.) эксперименты, которые регулируются правом (т.е. речь идет о правовой форме любых экспериментов) [10]. Суть этого метода состоит в последовательной фиксации состояния объекта, изменяющегося под воздействием факторов, управляемых экспериментатором, и в контроле за ним [13]. Он стоит в одном ряду с такими методами исследования, как научное прогнозирование эффективности разрабатываемых правовых решений и их имитационное моделирование [11].

По мнению Р.А. Сафарова, правовой эксперимент должен быть осуществлен тогда, когда: целесообразность и эффективность данного нормативного акта или правового преобразования нельзя обосновать с помощью логического умозаключения; невозможно научно предсказать наиболее важные конкретные результаты экспериментов, которые могут появиться в общественной жизни; нельзя утверждать или отрицать правильность нормативного акта или мероприятия, являющихся предметом опытной проверки; точно неизвестны содержание и характер неизбежных последствий [14]. Более того, важным является также выбор экспериментальных объектов. По мнению Р.В. Рывкиной, А.В. Винокура, экспериментально могут изучаться лишь такие объекты, экспериментальное управление которыми не приводит к нарушениям функционирования данной системы деятельности в целом, а также масштаб которых делает минимальными потери от отрицательных результатов и вынужденных к ранее существовавшим формам [14].

В.А. Сивицкий и М.Ю. Сорокин [15] отмечают, что, если обратиться к случаям проведения правового эксперимента, можно увидеть вариативность обстоятельств этих процедур и при этом заметить, что он уместен, когда существующее состояние обществен-

ных отношений в комплексе с его правовым регулированием явно отстает от потребностей жизни.

В юридической литературе правовой эксперимент, как правило, рассматривают как результат правотворческой деятельности<sup>1</sup>. В то же время отмечается, что могут проводиться правореализационные и правоприменительные эксперименты, когда нормы права остаются неизменными, но меняется практика их применения [10].

В литературе выделяют следующие существенные признаки эксперимента: временный характер; локализация установленными пределами и направлениями применения; направленность на получение положительного опыта внедрения отдельных моделей; воспроизведение положительных условий на более широкий круг; влияние на общественные отношения с целью получения определенных изменений [12].

Таким образом, главными требованиями к правовому эксперименту являются правовая определенность и прозрачность процедуры доступа к эксперименту; временный характер мер; использование результатов в общенациональном масштабе; обязательность закрепления критериев и порядка оценки эффективности экспериментальных мер. Однако не менее значимым является также научное обеспечение проведения правовых экспериментов, в отношении которого давно отмечается снижение внимания [4]. Следует согласиться с мнением о необходимости соответствующей правовой концепции, определяющей механизм взаимосвязи между стратегическим планированием, юридическим прогнозированием, проведением экспериментов и формированием проактивного регулирования [5].

#### *Программа экспериментального правового режима*

Как было сказано выше, деятельность, подчиняющаяся экспериментальному правовому режиму, должна осуществляться в соответствии с утвержденной программой. Данным актом определяются все условия экспериментального правового режима, в том числе:

- конкретный срок действия с учетом его целей;
- указание на территорию, в рамках которой установлен экспериментальный правовой режим, если иное не предусмотрено экспериментальным правовым режимом;

---

<sup>1</sup> См.: Правотворческий эксперимент, т.е. организованный с целью проверки предположения правового характера по заранее разработанной программе, состоящее из подготовки, проведения и подведения итогов эксперимента // И.В. Фатьянов. Правотворческий эксперимент в России как метод правового регулирования: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 2015. С. 13; Лазарев В.В. К вопросу о понятии и пределах эксперимента // Правоведение. 1966. № 1. С. 17–23.

– положения отдельных актов общего регулирования, которые не подлежат применению, а также положения, соблюдение которых является обязательным, если такие положения не предусмотрены актами общего регулирования или отличаются от них;

– оценка рисков причинения вреда жизни, здоровью или имуществу человека либо имуществу юридического лица, ущерба обороне и (или) безопасности государства, иным охраняемым федеральным законом ценностям, меры, направленные на минимизацию таких рисков и обязательные для осуществления субъектами экспериментального правового режима;

– перечень субъектов экспериментального правового режима и требования к ним;

– указание на возможность присоединения иных субъектов к экспериментальному правовому режиму, порядок их присоединения;

– основания и сроки приостановления статуса субъекта экспериментального правового режима;

– критерии нарушения положений программы экспериментального правового режима, в том числе грубого их нарушения;

– порядок использования продукции, произведенной и апробируемой в условиях экспериментального правового режима;

– указание на орган или органы, осуществляющие контрольные (надзорные) функции в рамках экспериментального правового режима, а также на порядок осуществления этих функций;

– требования к оценке эффективности и результативности экспериментального правового режима, в том числе показатели, в соответствии с которыми проводится данная оценка;

– способы информирования субъектом экспериментального правового режима лиц, выражающих намерение вступить с ним в правоотношения в рамках экспериментального правового режима, о наличии и содержании экспериментального правового режима, в том числе об отличиях специального регулирования, предусмотренного программой экспериментального правового режима и подлежащего применению к указанным правоотношениям, от общего регулирования;

– указание на необходимость дополнительных публикаций в средствах массовой информации и размещения в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» информации об установлении и о содержании экспериментального правового режима.

Как видим, в законодательно установленных требованиях к программе экспериментального правового режима отражаются ключевые характеристики правового эксперимента — четкие усло-

вия проведения и оценки результатов, где значимым является установление системы критериев положительной и отрицательной оценки результатов. В юридической литературе отмечается необходимость определения порядка подведения итогов правового эксперимента и использования его итогов для корректировки правовых моделей, а также разработки научных рекомендаций [16]. Таким образом, можно считать экспериментальный правовой режим разновидностью правового эксперимента [1] с существенными особенностями.

#### *Заключительные положения*

На современном этапе использование экспериментальных правовых режимов обусловлено несколькими факторами. Во-первых, в современный период на технологически развитых рынках потребители — уже не просто потребители [21], а производители — не просто производители. Все субъекты стали заинтересованными сторонами в функционировании цифровой экосистемы. Создание программы экспериментального правового режима — это результат взаимодействия регулирующих органов и субъектов экспериментального режима с учетом интересов тех, кто будет разрабатывать и потреблять производимые в рамках такого режима продукты и услуги.

Кроме того, качество правового регулирования определяется в этом случае не только качеством норм права, которые обеспечивают его предсказуемость, стабильность и эффективность. Первостепенное значение приобретает и временной фактор, скорость принятия и реализации регуляторных решений. Экспериментальный правовой режим может позволить решить эти задачи одновременно.

В то же время высказывается мнение [20], что частое установление изъятий в рамках специального регулирования способно дискредитировать компетентность органов государственной власти и спровоцировать усиление правовой неопределенности. Однако, как показал анализ зарубежного опыта, некоторые страны расширяют линейку используемых инструментов, помимо режима «регуляторной песочницы» используют иные механизмы создания адаптированного правового пространства для цифровых технологий — инновационных посредников, действующих в виде инновационных хабов, инкубаторов, акселераторов. Кроме того, применяется модель консультаций с бизнес-сообществом, в которых субъектам рынка предлагается реагировать и давать свои предложения, высказывая свою позицию по заранее сформированным вопросам или по поводу проекта готовящегося правового акта. Все это стано-

вится очень важным этапом разработки новых правовых правил поведения, поскольку позволяет выяснить, создают ли цифровые инновации потребность в новых нормах, а также понять, являются ли достаточными существующие общие правовые принципы, чтобы гарантировать правовую определенность.

Несмотря на то что в настоящее время можно оперировать только данными краткосрочного зарубежного опыта функционирования экспериментальных правовых режимов, их долгосрочные последствия для развития экономики и общества в целом пока оцениваются неоднозначно.

Предварительно можно говорить о решающем значении экспериментальных правовых режимов в формировании цифровой экономики и цифрового рынка как ее основы.

Экспериментальные правовые режимы отвечают ключевым признакам правовых экспериментов, а потому на этапе их внедрения требуют научного обеспечения, а также разработки методики оценки потенциальных рисков. Но по мере развития такого опытного тестирования, технологий и правовых средств, обеспечивающих их применение, эти режимы начнут занимать самостоятельное место в правовой системе. Отличительной особенностью современного периода правовых экспериментов является их длящийся период с несколькими этапами, меняющимися целями на каждом этапе, постоянным обновлением используемых инструментов. Часто «регуляторные песочницы» становятся правовой формой новой модели управления в сфере применения цифровых технологий.

Особенностью разработки новых правовых условий является тесное сотрудничество регулирующих органов с субъектами экспериментальных режимов. Ключевой подход в регулировании — установление допустимых границ риска в деятельности таких субъектов.



### Список литературы

1. Бороздина М.С. Регуляторные песочницы и их влияние на отрасль предпринимательского права Российской Федерации в контексте теоретических и практических аспектов правового эксперимента // Пробелы в российском законодательстве. 2020. № 6.
2. Дегтярев М.В. Обзор зарубежного опыта применения экспериментального подхода в законодательстве// Право и образование. 2021. № 3.
3. Егорова М.А. Особенности нормативного регулирования цифровой экономики и проблемы антимонопольного регулирования на цифровых рынках как средство защиты национальных интересов // Юрист. 2018. № 11 // СПС «КонсультантПлюс».
4. Ельцов В.Н. Правовой эксперимент в современной России: проблемы эффективности: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Тамбов, 2009.

*Роль экспериментальных правовых режимов в регулировании цифрового рынка*

5. Ефремов А.А. Специальные правовые режимы для проведения экспериментов в государственном управлении // Конституционализм и государственное управление. 2019. № 2 (14).
6. Лазарев В.В. К вопросу о понятии и пределах эксперимента // Правоведение. 1966. № 1.
7. Лиманская А.П. Специальные правовые режимы: общетеоретический анализ: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2015.
8. Малько А.В., Лиманская А.П. Специальный правовой режим как особое средство правового регулирования // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2013. № 6.
9. Мохов А. А. Экспериментальный правовой режим как специальный правовой режим для драйверов инновационной экономики // Юрист. 2019. № 8.
10. Панченко В.Ю., Краснова В.А. Правовой эксперимент как средство недопущения юридических препятствий в реализации прав и законных интересов// Евразийский юридический журнал. 2015. № 8.
11. Правовой эксперимент и совершенствование законодательства / ВНИИ сов. законодательства / под ред. В.И. Никитинского, И.С. Самошенко. М.: Юридическая литература, 1988.
12. Путренко А.Н., Путренко Е.В. Место эксперимента в государственной политике // Государственная власть и местное самоуправление. 2019. № 9.
13. Рывкина Р.В., Винокур А.В. Социальный эксперимент / отв. ред. И.С. Алексеев; Новосибирский государственный университет. Новосибирск: Наука, 1968.
14. Сафаров Р. А. Социальный эксперимент и проблемы государства и права // Советское государство и право. 1964. № 10.
15. Сивицкий В.А., Сорокин М. Ю. Правовой эксперимент и развитие права // Право. 2016. № 4.
16. Тихомиров Ю. А. Право: прогнозы и риски: монография. М., 2015.
17. Фатьянов И.В. Правотворческий эксперимент в России как метод правового регулирования: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 2015.
18. Butenko A., Larouche P. Regulation for Innovativeness or Regulation of Innovation? // TILEC Discussion Paper No. 2015-007.
19. Citron D.K. Technological Due Process // U. of Maryland Legal Studies Research Paper, No. 2007-26, Washington University Law Review, 2007. Vol. 85. P. 1249–1313.
20. Fenwick M., Vermeulen E. A sustainable platform economy & the future of corporate governance. European Corporate Governance Institute — Law Working Paper. 2019.
21. Fenwick M., Vermeulen E. The end of the corporation // European Corporate Governance Institute — Law Working Paper. 2019.
22. Regulating Fintech in Asia: Global Context, Local Perspectives / ed. by Fenwick M., Van Uytsel S. and Bi Ying. Singapore: Springer. 2020.
23. Teubner G. Dilemmas of Law in the Welfare State. London: De Gruyter, 1986.

## **Раздел 2**

# **РЕГУЛЯТОРНАЯ ПОЛИТИКА — ОТРАЖЕНИЕ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

*Сергей Александрович Порываев,  
доцент кафедры административного права  
и процесса им. Н. Г. Салищевой Российского  
государственного университета правосудия,  
кандидат юридических наук*

## **СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ ИНСТИТУТА АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВЫХ АКТОВ КАК ТЕНДЕНЦИЯ РАЗВИТИЯ РОССИЙСКОЙ РЕГУЛЯТОРНОЙ ПОЛИТИКИ**

Развитие современной регуляторной политики в Российской Федерации, нашедшее свое выражение, в частности, в реформировании законодательства о государственном контроле (надзоре) и обязательных требованиях, невозможно без совершенствования такого важнейшего административно-правового института, как институт административно-правовых актов. Общим фоном, на котором происходит данное развитие, является смена парадигмы отношений между властвующими и невластвующими субъектами, задействованными в осуществлении регуляторной политики. Новая парадигма существенно меняет отношения между публичной властью и частным лицом, превращая последнее в полноправного субъекта административных правоотношений, а также дополняя традиционную управленческую функцию административно-правового регулирования другими, а именно:

1) правообеспечительной, призванной обеспечить реализацию прав и свобод граждан и организаций;

2) правозащитной, связанной с защитой и восстановлением нарушенных прав и свобод и обеспечивающей их гарантированность [4].

С неизбежностью проявляется это, в частности, и в институте административно-правовых актов, которые из форм государственного управления преобразуются в формы достижения баланса (интеграции и защищенности) частных и публичных прав и законных интересов [8]. Таким образом, в современных условиях с учетом положений ст. 2 и 18 Конституции РФ, органы и должностные лица публичной администрации призваны не просто реализовывать свои полномочия по принятию и совершению административно-правовых форм, а осуществлять функцию защиты прав, свобод и законных интересов индивидуальных субъектов, коллективов и общества в целом. Применение административно-правовых актов в идеале должно способствовать поддержанию доверия между публичной властью и гражданами, что чрезвычайно важно для современного этапа развития российского общества [5].

С учетом положений ч. 2 и 3 ст. 132 Конституции РФ можно уверенно утверждать, что в современных условиях административно-правовые акты исходят не только от органов исполнительной власти, но и от органов местного самоуправления, исполняющих делегированные им государственные полномочия. Но также нельзя забывать и про иные административно-правовые органы и организации, которые могут принимать административно-правовые акты. К ним относятся Центральный Банк РФ, государственные внебюджетные фонды, избирательные комиссии, государственные корпорации, саморегулируемые организации. Эти субъекты осуществляют правовое регулирование очень различных правоотношений, среди которых отнюдь не все являются административными. В связи с этим необходима доктринальная разработка таких административно-правовых актов, которая позволила бы осуществить и систематизацию их нормативного регулирования, которое сейчас осуществляется крайне разрозненно и бессистемно. Здесь был бы полезен учет подхода, широко распространенного в доктрине ряда зарубежных государств (Франции, Великобритании, Бельгии, Греции, Нидерландов), согласно которому административно-правовые акты определяются не через регулируемые правоотношения, а через природу власти, которая их принимает [6].

В условиях совершенствования регуляторной политики особое значение приобретают те административно-правовые акты, которые регламентируют контрольно-надзорное производство, реформирование которого осуществляется на наших глазах. Администра-

тивно-правовые акты, принимаемые в рамках контрольно-надзорного производства, могут быть нормативными и ненормативными. К нормативным административно-правовым актам относятся административные регламенты осуществления государственного контроля (надзора), а к ненормативным — предписания, выдаваемые по итогам проведения проверок. Всем им присущ публично-властный характер, они принимаются с целью обеспечения исполнения законодательства и достижения баланса и защищенности публичных и частных интересов в рамках контрольно-надзорной деятельности.

Все административно-правовые акты государственного контроля и надзора выступают в качестве элементов механизма административно-правового регулирования. Так, административные регламенты осуществления государственного контроля (надзора) содержат и вводят в действие нормы права, тогда как через предписания осуществляется применение правовых норм. Оба данных элемента необходимы для эффективной реализации контрольно-надзорного административного производства, без которого сложно говорить об успешном проведении регуляторной политики [3].

При этом изменения законодательства, регулирующего осуществление государственного контроля и надзора, ставят вопрос о том, сохранится ли такая форма административно-правового акта, как регламенты осуществления государственного контроля (надзора), так как они не предусмотрены новым законодательством и им на смену, как представляется, должны прийти положения о видах федерального государственного контроля (надзора), положения о видах регионального государственного контроля (надзора) и положения о видах муниципального контроля.

Предписания, выдаваемые по итогам проведения контрольно-надзорных мероприятий, имеют ненормативный характер. Ими не устанавливаются общеобязательные правила поведения, а осуществляется индивидуально-правовое регулирование в рамках конкретных административных правоотношений. Они обязательны для применения, затрагивают права, свободы и обязанности граждан и организаций, могут быть оспорены во внесудебном либо судебном порядке. Таким образом, их значение для осуществления регуляторной политики государства крайне важно.

Но при этом в настоящее время данные предписания все еще законодательно не систематизированы. Их регламентация осуществляется различными федеральными законами, регулирующими разнообразные сферы и виды государственного контроля и надзора. Реформирование законодательства о государственном

контроле (надзоре) не привело к их унификации. Более того, требования к отдельным видам предписаний будут устанавливаться различными положениями о видах контроля (надзора).

В современных условиях важное значение приобретают также положения ст. 72 Конституции РФ, согласно которой предполагается разграничения административного и административно-процессуального законодательства. Это неизбежно должно влечь за собой и важные последствия для регуляторной политики. Было бы неверно применять одни и те же подходы в рамках материально-правового и процессуально-правового регулирования. Так, в научной литературе отмечается, что органы исполнительной власти и органы местного самоуправления реализуют возложенные на них административно-публичные функции в отношении физических лиц и организаций в двух самостоятельных, но неразрывно взаимосвязанных и взаимодействующих формах правоприменительной деятельности:

1) формы правоприменительной деятельности, осуществляемые во внепроцессуальном порядке, который установлен административным законодательством Российской Федерации. Они являются самостоятельными внепроцессуальными административно-правовыми формами деятельности публичной администрации;

2) формы правоприменительной деятельности, осуществляемые в процессуальном порядке, который установлен административно-процессуальным законодательством Российской Федерации. Они являются самостоятельными административно-процессуальными формами деятельности публичной администрации.

При этом формы являются процессуальными, если направлены на разрешение административных (внесудебных) дел, отнесенных к компетенции органов исполнительной власти и органов местного самоуправления, осуществляющих административно-публичные функции [7].

Развитие регуляторной политики в Российской Федерации, как представляется, должно исходить из того, что процессуальное регулирование имеет собственную специфику. Российская правовая наука предлагает определенные критерии, говорящие о процессуализации регулирования:

1) в рамках административного процесса приводится в действие публично-правовой механизм, позволяющий физическим лицам и организациям беспрепятственно реализовывать возникшие у них в административных и иных публичных правоотношениях соответствующие субъективные публичные права и обязанности;

2) административный процесс осуществляется специально уполномоченными административно-публичными органами и организациями;

3) в рамках административного процесса обеспечивается как интеграция, так и защита частных и публичных прав и законных интересов;

4) административный процесс представляет собой внешне-властную деятельность уполномоченных субъектов, направленную на разрешение конкретных административных дел;

5) административный процесс может возбуждаться как по инициативе физических лиц и организаций, так и по инициативе субъектов публичной власти;

6) применение норм в административном процессе осуществляется путем совершения уполномоченными субъектами властных действий и принятия ими властных решений в отношении физических лиц и организаций в одностороннем порядке в соответствии с административными процедурами;

7) административный процесс — комплексная деятельность, проходящая несколько последовательно сменяющих друг друга стадий, на каждой из которых решаются определенные задачи, и для этого совершаются необходимые юридически значимые действия, принимаются административно-процессуальные акты, оформляются документы, имеющие значение для дела. Завершением же является принятие итогового решения, которым по существу разрешается правовой вопрос, послуживший основой дела [2].

Важно отметить, что наряду с административно-правовыми актами в настоящее время активно развивается такая форма осуществления регуляторной политики, как административный договор [8]. Хотя российское законодательство не содержит ни дефиниции, ни перечня административных договоров либо их характерных признаков, судебная практика (включая практику Верховного Суда РФ) фактически признает эту правовую категорию, осуществляя проверку законности определенных договоров и соглашений в порядке административного судопроизводства [9]. Тем самым реализуются положения ст. 46 Конституции РФ о праве на судебную защиту от незаконных мер, принимаемых публичной властью.

В данный момент все проанализированные формы реализации регуляторной политики нормативно урегулированы довольно слабо. Ни административные акты, ни административные договоры не имеют рамочного законодательного регулирования. Хотя в российской юридической науке уже довольно давно отмечается необ-

ходимость детального и тщательного нормативного закрепления порядка деятельности публичной администрации [1]. Такая ситуация, конечно же, не способствует повышению эффективности функционирования публичной власти и защиты субъективных прав и законных интересов частных лиц. Исходя из этого, задача дальнейшего развития нормативного регулирования института административно-правовых актов остается одной из важных задач правового регулирования в России, в том числе и проводимой регуляторной политики.

Исходя из вышеизложенного, можно сделать следующие выводы:

1) в настоящее время в Российской Федерации идет процесс изменения института административно-правовых актов на фоне развития общей регуляторной политики, который, однако, все еще далек от завершения;

2) современные административно-правовые акты имеют целью достижение баланса (интеграции и защищенности) частных и публичных прав и законных интересов, обеспечение необходимого для развития общества уровня доверия между публичной властью и частными лицами;

3) современные административно-правовые акты могут приниматься не только органами исполнительной власти, но и органами местного самоуправления, а также иными административно-публичными органами;

4) в условиях реформирования законодательства, регламентирующего контрольно-надзорное производство, встает вопрос о том, насколько изменится система административно-правовых актов, принимаемых в рамках этого производства, что может влечь за собой широкий круг важных правовых последствий;

5) насущной задачей продолжает являться разграничение в теории и на практике административно-правовых и административно-процессуальных форм реализации регуляторной политики в целях повышения ее эффективности;

6) совершенствование доктринальной разработки административно-правовых актов должно вести к их законодательному закреплению и систематизации для обеспечения эффективности регуляторной политики и защиты субъективных прав и законных интересов.



### **Библиографический список**

1. Аврутин Ю.Е. Проблемы законодательной модернизации механизма административно-правового регулирования в контексте обеспечения надлежащего публичного управления // Административное право и процесс. 2015. № 8.

2. Административное право. Практикум: учебник и практикум для бакалавриата и специалитета / под ред. А.И. Стахова. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт, 2019.
3. Гармонизация судебной реформы с реформой государственного контроля и надзора: актуальные проблемы теории и практики / под ред. А.И. Стахова. М.: РГУП, 2019.
4. Зеленцов А.Б. Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации как предпосылка смены парадигмы в теории административного права // Административное право и процесс. 2015. № 11.
5. Зюзин В.А. О некоторых проблемах понимания и обеспечения исполнения судебных актов, имеющих административно-процессуальное значение // Административное право и процесс. 2020. № 11.
6. Марку Ж. Административные акты и процедуры России и других государств Европы // Административные процедуры и контроль в свете европейского опыта / под ред. Т.Я. Хабриевой и Ж. Марку. М., 2011.
7. Стахов А.И. Автономизация административного процесса в Российской Федерации как ключ к познанию его границ и структур // Административное право и процесс. 2020. № 11.
8. Стахов А.И., Кононов П.И. Административное право России: учебник для вузов. 4-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт, 2019.
9. Решение Верховного Суда РФ от 29 мая 2019 г. по делу № ВКАПИ19-14 // СПС «КонсультантПлюс».

*Александр Юрьевич Винокуров,  
главный научный сотрудник отдела  
научного обеспечения организации  
прокурорской деятельности НИИ ФГКОУ ВО  
«Университет прокуратуры Российской Федерации»,  
доктор юридических наук, профессор*

## **РЕГУЛЯТОРНАЯ ПОЛИТИКА И ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ ПРОКУРОРОВ ПО ЕЕ СОПРОВОЖДЕНИЮ**

Очевидно, что регуляторная политика берет свои истоки с начала формирования первых государств, поскольку одной из ключевых функциональных задач государства с древнейших времен является регулирование различных жизненно важных сфер общественных отношений.

В том, что в последние годы это понятие, изначально присущее государственному управлению в целом, постепенно стало акцентироваться на вопросах взаимоотношений между уполномоченными (прежде всего исполнительными) органами публичной власти и субъектами предпринимательской деятельности с явным подтекстом на необходимость сдерживания административного произвола, снижение реальных и мнимых административных барьеров, а в конечном счете на минимизацию вмешательства институтов государства в свободу предпринимательства, в том числе с несколько спекулятивным, на наш субъективный взгляд, манипулированием теоретическими постулатами о балансе частного и публичного интересов<sup>1</sup>, видится планомерная работа высококвалифицированных представителей бизнес-сообщества, грамотно использующих свои лоббистские возможности для достижения благ выгодоприобретателей, чьи интересы они представляют.

Прокуратура Российской Федерации, не будучи органом исполнительной власти, в настоящее время (и этот факт неоспорим) для

---

<sup>1</sup> В этом вопросе мы придерживаемся мнения о том, что необходимо выделять еще один самостоятельный интерес — общественный, который нередко отличен как от частного, так и от публичного, и в большей мере отражает гражданское общество, нежели частный, основанный на индивидуалистских началах.

представителей предпринимательского сообщества является скорее надежным государственным защитником, поскольку на протяжении почти 100 последних лет осуществляет надзор за исполнением законов прежде всего органами исполнительной власти разных уровней, исключая Правительство Российской Федерации<sup>1</sup>. А ведь еще совсем недавно по историческим меркам в разделе 6 одобренной постановлением Верховного Совета РСФСР от 24 октября 1991 г. № 1801-1 Концепции судебной реформы в РСФСР<sup>2</sup> надзору за исполнением законов фактически был предсказан негативный исход. Подчеркивалось, что «общий надзор прокуратуры служит державным орудием принуждения в условиях отсутствия материальной заинтересованности производителя и неразвитости гражданского общества» и «постепенное отмирание общенадзорной функции прокуратуры не может повлиять на состояние законности в стране, если переход к рынку обеспечит внутренние естественные стимулы соблюдения законов».

Время показало (несмотря на непростые в целом для прокурорской системы 1990-е годы), что потребность непосредственно державы в таком инструменте, как общий надзор, осталась, о чем свидетельствует действующая с июля 2020 г. новая редакция ч. 1 ст. 129 Конституции Российской Федерации, закрепляющей характеристику отечественной прокуратуры через совокупность различных видов деятельности, перечень которых начинается с надзора за соблюдением Конституции Российской Федерации и исполнением законов. Этот надзор является прямым правопреемником советского общего надзора, унаследовавшим от своего предшественника, как теперь выясняется, лучшие черты и преумножившим их за последние годы. Причем важной составляющей в надзорной деятельности выступает защита предпринимателей, подтверждением чему является создание девять лет назад в структуре Главного управления по надзору за исполнением федерального законодательства Генеральной прокуратуры Российской Федерации *управления по надзору за соблюдением прав предпринимателей*<sup>3</sup>. Соответст-

---

<sup>1</sup> В то же время, например, в Республике Казахстан согласно ст. 10 Закона от 30 июля 2017 г. № 81-VI «О прокуратуре» прокуроры осуществляют надзор за соответствием Конституции, законам и актам Президента Республики Казахстан, в том числе актов и решений Правительства // <https://adilet.zan.kz>

<sup>2</sup> Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1991. № 44. Ст. 1435.

<sup>3</sup> См.: Приказ Генерального прокурора Российской Федерации от 24 мая 2012 г. № 48-ш «Об образовании управления по надзору за соблюдением прав предпринимателей Главного управления по надзору за исполнением федерального законодательства» // СПС «КонсультантПлюс».

вующие отделы функционируют также в ряде прокуратур субъектов Российской Федерации.

И это скорее логическое следствие планомерного процесса вовлечения прокурорской системы в сферу рассматриваемого специфического правозащитного направления, поскольку начало было положено (причем довольно неожиданно для многих прокуроров) изданием приказа Генерального прокурора Российской Федерации от 17 августа 2005 г. № 29 «Об организации прокурорского надзора за исполнением законов о защите прав субъектов предпринимательской деятельности»<sup>1</sup>, содержавшего конкретные целевые установки, а также предписывавшего в подп. 1.8 «в случае непринятия своевременных и адекватных мер по устранению выявленных нарушений закона виновных должностных лиц органов прокуратуры привлекать к строгой дисциплинарной ответственности, вплоть до увольнения»<sup>2</sup>.

То есть первый акцентированный ведомственный организационно-распорядительный документ появился за несколько лет до принятия Федерального закона от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» (далее — Закон № 294-ФЗ)<sup>3</sup>. Более того, на смену ему также до вступления в силу указанного законодательного акта пришел ныне действующий приказ от 31 марта 2008 г. № 53 «Об организации прокурорского надзора за соблюдением прав субъектов предпринимательской деятельности»<sup>4</sup>, подвергавшийся в последующем неоднократным коррективам с учетом уточнения ориентиров деятельности прокурорской системы в рассматриваемой сфере правоотношений.

Также не лишним будет назвать приказ Генерального прокурора Российской Федерации от 27 марта 2009 г. № 93 «О реализации Федерального закона от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля»<sup>5</sup>, которым утверждены Порядок согласования в органах прокуратуры проведения внеплановых выездных прове-

---

<sup>1</sup> СПС «КонсультантПлюс». Утратил силу в 2008 г.

<sup>2</sup> См. подробнее об этом: Винокуров А.Ю. Деятельность прокуратуры в сфере защиты прав субъектов предпринимательской деятельности // Законодательство и экономика. 2009. № 4.

<sup>3</sup> СЗ РФ. 2008. № 52 (ч. I). Ст. 6249 (с посл. изм.).

<sup>4</sup> СПС «КонсультантПлюс».

<sup>5</sup> Законность. 2009. № 5 (с посл. изм.).

рок юридических лиц и индивидуальных предпринимателей и его указание от 13 августа 2009 г. № 260/7 «Об усилении прокурорского надзора за соблюдением прав субъектов малого и среднего предпринимательства, устранением административных барьеров предпринимательской деятельности, исполнением законов органами исполнительной власти, обладающими контрольно-надзорными полномочиями и реализующими разрешительные процедуры»<sup>1</sup>.

В целом возложение на органы прокуратуры задач по защите прав субъектов предпринимательской деятельности не сделало из прокуроров единственных блюстителей прав и интересов бизнес-сообщества, поскольку для усиления правозащитного потенциала в рассматриваемой сфере были приняты Федеральный закон от 7 мая 2013 г. № 78-ФЗ «Об уполномоченных по защите прав предпринимателей в Российской Федерации» (далее — Закон № 78-ФЗ)<sup>2</sup>, регламентирующий вопросы организации деятельности Уполномоченного при Президенте Российской Федерации по защите прав предпринимателей и уполномоченных по защите прав предпринимателей в субъектах Российской Федерации, и разработанные в его развитие законы субъектов Российской Федерации о региональных бизнес-омбудсменах. Причем в названном и вытекающих из него других законодательных актах делается акцент на взаимодействии соответствующих уполномоченных лиц с органами прокуратуры.

Так, согласно ч. 3 ст. 5 Закона № 78-ФЗ федеральный Уполномоченный наделен правом *инициировать создание рабочих групп*, в том числе с участием органов прокуратуры в целях рассмотрения жалоб. При этом п. 4 ч. 5 ст. 4 этого же законодательного акта *закрепляет* ему *обжаловать в суде незаконные решения и действия органов прокуратуры по результатам рассмотрения жалобы*. То есть можно сделать определенный вывод о законодательно заложенной концепции совместного решения задач Уполномоченным и органами прокуратуры, не допускающей в принципе противопоставления в правовом поле этих двух институтов, что, в свою очередь, подтверждается и отсутствием у прокуроров возможности с учетом положений п. 1 ст. 21 Федерального закона от 17 января 1992 г. № 2202-1 «О прокуратуре Российской Федерации» (далее — Закон о прокуратуре)<sup>3</sup> осуществлять надзор за исполнением законов (а равно соблюдением конституционных норм) указанным Уполномоченным, а также за соответствием издаваемых им правовых актов законам.

<sup>1</sup> СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> СЗ РФ. 2013. № 19. Ст. 2305 (с посл. изм.).

<sup>3</sup> СЗ РФ. 1995. № 47. Ст. 4472 (с посл. изм.).

При этом обращает на себя внимание то обстоятельство, что Соглашение между Генеральной прокуратурой Российской Федерации и Уполномоченным при Президенте Российской Федерации по защите прав предпринимателей о взаимодействии в вопросах защиты прав и законных интересов субъектов предпринимательской деятельности было подписано 10 октября 2012 г., т.е. до появления Закона № 78-ФЗ и фактически сразу после издания главой государства Указа от 22 июня 2012 г. № 879 «Об Уполномоченном при Президенте Российской Федерации по защите прав предпринимателей»<sup>1</sup>, которым на названную должность был назначен Борис Юрьевич Титов. В развитие указанного Соглашения в Генеральной прокуратуре Российской Федерации создана и действует совместная рабочая группа по защите прав предпринимателей. Аналогичные рабочие группы функционируют в субъектах Российской Федерации [7]. К этому следует добавить и созданные при прокурорах регионального звена общественные советы по защите прав предпринимателей.

К настоящему времени законодательные акты об уполномоченных по защите прав предпринимателей в субъектах Российской Федерации приняты в 82 регионах, причем 56 (68,3%) из них — в 2013 году<sup>2</sup>. Ряд из них также содержат положения, затрагивающие вопросы взаимодействия указанных должностных лиц с органами прокуратуры, при этом подчеркнем, что таких законов — явное меньшинство.

Непосредственно *право* регионального Уполномоченного *взаимодействовать* (без указания форм взаимодействия) в рамках выполнения поставленных задач наряду с другими публичными органами *с областной прокуратурой* нашло закрепление только в ч. 5 ст. 2 Закона Иркутской области от 16 декабря 2013 г. № 138-ОЗ «Об Уполномоченном по защите прав предпринимателей в Иркутской области»<sup>3</sup>.

В одних случаях речь идет об *обязанности* регионального Уполномоченного *направлять свои ежегодные доклады о соблюдении прав и законных интересов предпринимателей* среди прочих адресатов прокурору соответствующего субъекта Российской Федерации (Республика Татарстан и Республика Тыва, Пермский край, Архангельская, Волгоградская, Костромская и Псковская области). В других — о *праве информировать по отдельным вопросам защиты прав и законных интересов субъектов предпринимательской деятельности*, в том числе прокурора (Республика Карелия, Архангельская,

<sup>1</sup> СЗ РФ. 2011. № 26. Ст. 3509.

<sup>2</sup> СПС «КонсультантПлюс: Регион».

<sup>3</sup> Ведомости Законодательного Собрания Иркутской области. 2013. № 4 (т. 1).

Костромская и Ленинградская области) с рекомендациями по восстановлению прав и законных интересов субъектов предпринимательской деятельности.

Иногда региональному Уполномоченному прямо разрешается обращаться в органы прокуратуры с информацией о нарушении прав, свобод и законных интересов субъектов предпринимательской деятельности (Кабардино-Балкарская Республика, Вологодская и Московская области). Безусловно, данное обстоятельство не содержит препятствий для подобных обращений со стороны Уполномоченного и в других регионах. Более того, в их информации прокуроры испытывают потребность с учетом задействования последних в рассматриваемой правозащитной деятельности.

Уникальной в своем роде является ч. 9 ст. 10 Закона Забайкальского края от 3 марта 2014 г. № 933-ЗЗК «Об Уполномоченном по защите прав предпринимателей в Забайкальском крае»<sup>1</sup>, согласно которой краевой Уполномоченный вправе:

– *обратиться* в органы прокуратуры с ходатайством о проверке законности и обоснованности решений или действий (бездействия) соответствующих органов или должностных лиц (п. 6);

– *обратиться* в органы прокуратуры с ходатайством о проверке вступившего в законную силу решения, приговора суда, определения или постановления суда либо постановления судьи (п. 8);

– в случае, если нарушение прав субъектов предпринимательской деятельности касается действий (бездействия) или решения ... органов прокуратуры..., *направить им предложения (рекомендации) относительно возможных и необходимых мер по восстановлению нарушенных прав*, передав соответствующие материалы Уполномоченному при Президенте Российской Федерации по защите прав предпринимателей или в другой компетентный орган (п. 9).

В то же время в соответствующих законодательных актах Республики Бурятия и Республики Мордовия, а также Пермского края закреплены фактически аналогичные содержащимся в Законе № 78-ФЗ положения относительно запрета региональному Уполномоченному *обжаловать в суде незаконные решения и действия органов прокуратуры по результатам рассмотрения жалобы*.

На наш взгляд, в случае с региональным законодательством вызывает сомнение легитимность подобного рода запретов, поскольку начиная с 2015 г., незаконные действия (бездействие) и решения прокуроров подлежат обжалованию в судах общей юрисдикции в рамках административного судопроизводства и, естественно, коль скоро соответствующий порядок установлен федеральным законо-

<sup>1</sup> Забайкальский рабочий. 2014. № 42–43. 7 марта.

дательством, корректировать его регионы не вправе. Как представляется, это никоим образом не мешает тесному взаимодействию соответствующих двух элементов рассматриваемой правозащитной деятельности, которое, как выше было отмечено со ссылкой на статью А.В. Паламарчука, во многих регионах строится на основе соглашений о сотрудничестве, заключенных указанными субъектами правоотношений. При этом подчеркнем, что в отличие от федерального Уполномоченного вопросы исполнения законов его региональными коллегами, являющимися должностными лицами субъектов Российской Федерации, входят в предмет надзорной деятельности прокуроров.

В марте текущего года в Университете прокуратуры Российской Федерации рассматривалось поступившее из Генеральной прокуратуры Российской Федерации обращение по вопросам, касающимся: возможности осуществления прокурорского надзора за деятельностью финансового уполномоченного; принятия к рассмотрению жалоб потребителей финансовых услуг и (или) финансовых организаций на его действия (бездействие), а также службы финансового уполномоченного; возможности вынесения процессуальных решений в порядке, предусмотренном законодательством об административных правонарушениях, в том числе определений об отказе в возбуждении дел об административных правонарушениях. Поскольку автор статьи принимал непосредственное участие в подготовке правового мнения по поставленным вопросам, кратко изложим высказанную им позицию:

1) непосредственно финансовый уполномоченный не входит в круг субъектов, обозначенных в п. 1 ст. 21 Закона о прокуратуре. В свою очередь Федеральный закон от 4 июня 2018 г. № 123-ФЗ «Об уполномоченном по правам потребителей финансовых услуг» (далее — Закон № 123-ФЗ) не содержит каких-либо оговорок по этому поводу;

2) согласно ч. 1 ст. 9 Закона № 123-ФЗ служба обеспечения деятельности финансового уполномоченного является *автономной некоммерческой организацией*, учрежденной Банком России, в связи с чем в силу п. 1 ст. 21 Закона о прокуратуре исполнение законов непосредственно ее руководителем входит в предмет прокурорского надзора;

3) вопрос о принятии к рассмотрению в органах прокуратуры жалоб потребителей финансовых услуг и (или) финансовых организаций на действия (бездействие) финансового уполномоченного и службы финансового уполномоченного лежит в утвердительной плоскости, поскольку без рассмотрения существа обращения невозможно решить вопрос о его допустимости к разрешению. В свою

очередь, поскольку согласно ст. 25 и 26 Закона № 123-ФЗ предусмотрен судебный порядок обжалования действий (бездействия) и решений финансового уполномоченного, обращения по такому вопросу в органах прокуратуры *разрешению не подлежат*, о чем должно быть разъяснено заявителю.

В то же время жалобы на неправомерные действия (бездействие) и решения руководителя службы обеспечения деятельности финансового уполномоченного, осуществленные с нарушением закона, *должны подлежать проверке*;

4) Закон № 123-ФЗ не рассматривает в качестве лиц, подпадающих под диспозицию ст. 5.59 КоАП РФ главного финансового уполномоченного, равно как и финансовых уполномоченных в сфере финансовых услуг, поскольку юридически они не входят в состав организации (согласно п. 3 ч. 7 ст. 2 главный финансовый уполномоченный лишь курирует и контролирует деятельность службы обеспечения деятельности финансового уполномоченного), вследствие чего возбуждение в отношении указанных лиц *представляется невозможным*. В свою очередь, руководитель службы обеспечения деятельности финансового уполномоченного, по нашему мнению, может являться субъектом административного правонарушения по указанной статье Кодекса;

5) при обращении в органы прокуратуры заинтересованных лиц по вопросу о наличии в действиях (бездействии) главного финансового уполномоченного, равно как и финансовых уполномоченных в сфере финансовых услуг, признаков состава административного правонарушения, предусмотренного ст. 5.59 КоАП РФ, на основании ч. 5 ст. 28.1 Кодекса должно выноситься определение об отказе в возбуждении дела об административном правонарушении. Такое же решение может приниматься прокурором и в отношении руководителя службы обеспечения деятельности финансового уполномоченного при наличии предусмотренных процессуальным законодательством обстоятельств.

Участие прокуроров в сопровождении регуляторной политики применительно к защите прав субъектов предпринимательской деятельности выражается также в реализации положений Соглашения о сотрудничестве между Генеральной прокуратурой Российской Федерации и Торгово-промышленной палатой Российской Федерации от 9 июня 2009 г. и Соглашения о взаимодействии между Российским союзом промышленников и предпринимателей и Генеральной прокуратурой Российской Федерации (заключено 12 декабря 2011 г.). В отмеченной выше работе А.В. Паламарчука подчеркивается, что «прокуратурами субъектов Федерации подпи-

саны соглашения о взаимодействии с региональными торгово-промышленными палатами и организациями предпринимателей» [7].

В целях создания механизма обеспечения доступа субъектов предпринимательской деятельности в органы прокуратуры в рамках формирования цифровой среды Генеральным прокурором Российской Федерации в последние годы изданы приказы от 8 сентября 2016 г. № 564 «Об утверждении Регламента рассмотрения личных сообщений Генеральному прокурору Российской Федерации, поступивших от субъектов предпринимательской деятельности посредством электронной почты [businesspravo@genproc.gov.ru](mailto:businesspravo@genproc.gov.ru)»<sup>1</sup> и от 12 июля 2019 г. № 491 «Об утверждении Регламента рассмотрения обращений и мониторинга анкет обратной связи, поступающих из личного кабинета предпринимателя на портале «Бизнес-навигатор МСП»<sup>2</sup>. Организован прямой канал связи Генерального прокурора Российской Федерации с бизнес-сообществом, по которому с начала текущего года принято 464 обращения от субъектов предпринимательской деятельности<sup>3</sup>.

Немало внимания уделяется и личному приему, чему способствовало в том числе издание Генеральным прокурором Российской Федерации распоряжения от 3 марта 2017 г. № 139/7р «Об организации проведения в органах прокуратуры Российской Федерации Всероссийского дня приема предпринимателей»<sup>4</sup>, согласно которому начиная с апреля 2017 г. каждый первый вторник каждого месяца в рабочее время организовано проведение в органах прокуратуры районного и регионального звеньев, а также непосредственно в подразделениях Генеральной прокуратуры Российской Федерации и Главной военной прокуратуры Всероссийского дня приема предпринимателей.

Следует отметить, что вопросам участия прокуроров в реализации регуляторной политики государства в части обеспечения условий для развития в стране добросовестной предпринимательской деятельности посвящены несколько серьезных работ, вышедших в последнее десятилетие, включая диссертации [1, 5, 9], а также монографии [6, 8]. В планах Университета прокуратуры Российской Федерации на этот год — завершение фундаментального трехлетнего исследования в виде монографии «Защита прокурором прав и законных интересов субъектов предпринимательской деятельности», в которой будут учтены положения вступающего в силу с

---

<sup>1</sup> СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> Там же.

<sup>3</sup> URL: <https://epp.genproc.gov.ru/web/gprf>

<sup>4</sup> СПС «КонсультантПлюс».

1 июля 2021 г. Федерального закона от 31 июля 2020 г. № 248-ФЗ «О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации» (далее — Закон № 248-ФЗ)<sup>1</sup>, где, как известно, не только сохранены, но и расширены подтвердившие свою актуальность в рамках применения пока еще действующего Закона № 294-ФЗ полномочия прокуроров по согласованию (отказу в согласовании) внеплановых выездных проверок (в новом Законе речь идет о согласовании внепланового контрольного (надзорного) мероприятия) контрольно-надзорными органами субъектов предпринимательской деятельности, не говоря уже о непосредственном закреплении в ч. 7 ст. 3 нового законодательного акта положения о надзоре за его исполнением в соответствии с полномочиями, предоставленными Законом о прокуратуре, а также уточнения в ст. 63 специфики реализации требования прокурора о проведении контрольного (надзорного) мероприятия. Большую значимость получит и собственно регуляторная деятельность прокуроров с учетом предстоящего наделения Генеральной прокуратуры Российской Федерации ч. 3 ст. 19 Закона № 248-ФЗ статусом оператора единого реестра контрольных (надзорных) мероприятий взамен действующего статуса оператора реестра проверок. Однако вместо проводившейся на протяжении более 10 лет работы по формированию в органах прокуратуры ежегодного сводного плана плановых проверок (ст. 9 Закона № 294-ФЗ) ст. 61 Закона № 248-ФЗ предусматривается только согласование прокурорами ежегодных планов контрольных (надзорных) мероприятий.

Указанные обстоятельства обуславливают необходимость внесения определенных корректив в ряд в том числе упомянутых организационно-распорядительных документов Генеральной прокуратуры Российской Федерации, а также в систему ведомственной статической отчетности, отражающей специфику рассматриваемой деятельности прокуроров.

Следует отметить роль прокуроров в применении положений Федерального закона от 31 июля 2020 г. № 247-ФЗ «Об обязательных требованиях в Российской Федерации»<sup>2</sup>, который был принят в одном пакете с Законом № 248-ФЗ в рамках реализации концепции «регуляторной гильотины». К сожалению, в отличие от последнего в нем отсутствуют какие-либо положения, связанные прежде всего с надзорной деятельностью органов прокуратуры, хотя, безусловно, ст. 21 Закона о прокуратуре дает возможность прокурорам беспрепятственно в пределах установленной компе-

<sup>1</sup> СЗ РФ. 2020. № 31 (ч. I). Ст. 5007.

<sup>2</sup> СЗ РФ. 2020. № 31 (ч. I). Ст. 5006.

тенции осуществлять надзор за исполнением Закона № 247-ФЗ. Ранее в одной из своих статей мы смоделировали наиболее важные, по нашему мнению, вопросы, связанные с исполнением указанного законодательного акта, которые могут служить ориентиром для прокуроров [4].

Безусловно, в силу ограниченности объема публикации мы по объективным причинам не смогли раскрыть всю глубину специфики участия прокуроров посредством присущих им правовых средств в сопровождении регуляторной политики государства, однако приведенные примеры дают наглядные представления о содержании соответствующей деятельности.



### **Список литературы**

1. Бут Н.Д. Теоретические, правовые и организационные основы прокурорского надзора за исполнением законов о свободе экономической деятельности в Российской Федерации: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2011.
2. Бут Н.Д., Паламарчук А.В. Основы работы прокуратуры по обеспечению свободы экономической деятельности: монография. М.: Генеральная прокуратура Российской Федерации, Академия Генеральной прокуратуры Российской Федерации, 2013.
3. Винокуров А.Ю. Деятельность прокуратуры в сфере защиты прав субъектов предпринимательской деятельности // Законодательство и экономика. 2009. № 4.
4. Винокуров А.Ю. О предмете прокурорской деятельности в контексте возможного принятия Федерального закона «Об обязательных требованиях в Российской Федерации» // Актуальные проблемы и перспективы административного и административно-процессуального права: сб. ст. М.: РГУП, 2020.
5. Гадаборшева З.Б. Прокурорский надзор за исполнением законодательства в сфере предпринимательской деятельности: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2013.
6. Обеспечение прокурором баланса частного и публичного интереса в сфере защиты права частной собственности: монография / Л.И. Александрова и др.; Академия Генеральной прокуратуры Российской Федерации. М.: Проспект, 2016.
7. Паламарчук А.В. Задачи прокурорского надзора за исполнением законов о защите прав предпринимателей // Законность. 2014. № 5. С. 3–7.
8. Паламарчук А.В., Бут Н.Д. Прокурорский надзор за исполнением законов о защите права частной собственности: монография / под общ. ред. А.В. Паламарчука. М.: Генеральная прокуратура Российской Федерации, Академия Генеральной прокуратуры Российской Федерации, 2017.
9. Чубенко И.С. Прокурорский надзор за исполнением законов в сфере оказания поддержки субъектам малого и среднего предпринимательства: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2013.

*Оксана Олеговна Журавлева,  
ведущий научный сотрудник отдела финансового,  
налогового и бюджетного законодательства  
Института законодательства и сравнительного  
правоведения при Правительстве Российской Федерации,  
кандидат юридических наук*

## **ПРИНЦИПЫ НАЛОГООБЛОЖЕНИЯ ПРИ РЕАЛИЗАЦИИ РЕГУЛЯТОРНОЙ ПОЛИТИКИ ГОСУДАРСТВА В НАЛОГОВОЙ СФЕРЕ**

Закрепление в Конституции Российской Федерации такого полномочия Правительства Российской Федерации, как содействие развитию предпринимательства и частной инициативы (п. «е.3» ч. 1 ст. 114) помимо существовавшего ранее права каждого на «свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности» (ч. 1 ст. 34) свидетельствует о повышении оценки общественной значимости предпринимательской деятельности и признании необходимости обеспечения особых гарантий для ее осуществления публичной властью [2].

К трем базовым рычагам государственного управления традиционно относят не только налоговую и денежно-кредитную, но и регуляторную политику<sup>1</sup>. В качестве одного из элементов успеха последней называют использование подходов поведенческой экономики («подталкивание»). В налоговой сфере регуляторная политика также оказывает стимулирующее воздействие и призвана побуждать налогоплательщиков и иных обязанных лиц к добровольному соблюдению законодательства о налогах и сборах. Однако последствия этого воздействия не всегда соответствуют ожиданиям их инициаторов, что может быть объяснено, как несовпадением

---

<sup>1</sup> Аналогичной позиции по данному вопросу придерживаются эксперты Организации экономического сотрудничества и развития (ОЭСР). URL: <https://regulatory-policy.hse.ru/whatisregpolicy>

реальных и нормативных моделей общественных отношений, так и недостаточным учетом конституционных принципов налогообложения (в частности, законности и баланса частных и публичных интересов).

Согласно исследованиям ОЭСР предпринимательство<sup>1</sup> тесно связано с новаторством в силу того, что предприниматели стремятся открыть «новые сочетания» факторов производства с целью получения прибыли. Соответственно предприниматели определяются как «агенты перемен и роста в рыночной экономике, готовые пойти на риск», способствующие «генерации, распространению и применению «новаторских и прибыльных идей»<sup>2</sup>.

В силу рискового характера предпринимательской деятельности субъекты, принимая решение о ее начале (продолжении, завершении), соотносят с потенциальными доходами свои риски, включая возможные затраты в связи с выполнением обязательных законодательных требований. В информационном обществе и сопутствующей ему цифровой экономике возрастают возможности оценки этого показателя, в том числе оперативной, и влияния на развитие соответствующего сектора общественного хозяйства.

Как справедливо отмечено исследователями, цель государственного контроля — «обеспечение государственной исполнительской дисциплины, единства решения и исполнения, предупреждение возможных ошибок и недоработок в деятельности органов государственной власти» [1]. При этом в Лимской декларации, принятой IX Конгрессом Международной организации высших органов финансового контроля (ИНТОСАИ) в г. Лиме (Республика Перу) в 1977 г. (ст. 1)<sup>3</sup>, особо подчеркивается, что «контроль — не самоцель, а неотъемлемая часть системы регулирования».

Существует точка зрения, что контроль независимо от диапазона рассмотрения является одним из инструментов управления и не

---

<sup>1</sup> Организация экономического сотрудничества и развития понимает под термином «предпринимательство» ориентированную на получение прибыли экономическую деятельность (и связанный с этим процесс принятия решений), осуществляемую в условиях риска и нестабильности. См.: OECD, *Fostering Entrepreneurship*, 1998. P. 11.

<sup>2</sup> См.: Развитие предпринимательства в регионе ЕЭК ООН. Опыт стран в снижении барьеров на пути развития предприятий. ООН. Нью-Йорк и Женева. 2008. С. 1. <http://www.unecce.org/fileadmin/DAM/ceci/publications/eed.pdf>

<sup>3</sup> <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&cacheid=F134A9840C0760D20CEC96FBEBE656DA&SORTTYPE=0&BASENODE=21&ts=106397463022068346122880578&base=INT&n=9332&rnd=E675DE6681F2DDF9136432A1103E3A50#5o4cpm2a4rc>

оказывает непосредственного регулирующего воздействия. Однако соответствующие правовые нормы, регламентирующие порядок наделения полномочиями органов и должностных лиц, осуществляющих государственный контроль и (или) непосредственно связанные с этим функции, а также нормы, регламентирующие порядок такого контроля, включая применение превентивного воздействия, следует, на наш взгляд, относить к нормам, оказывающим регулирующее воздействие.

В связи с этим проекты нормативных правовых актов, регулирующих отношения по взиманию налогов и сборов в Российской Федерации, отношения, возникающие в процессе осуществления налогового контроля, обжалования актов налоговых органов, действий (бездействия) их должностных лиц, а также в области применения мер ответственности за нарушения законодательства Российской Федерации в указанной сфере, подлежат оценке регулирующего воздействия, которая проводится федеральными органами исполнительной власти в порядке, определяемом Правительством Российской Федерации<sup>1</sup>.

Процедуры надзора и контроля в отношении субъектов, осуществляющих хозяйственную деятельность, представляют собой довольно мощный инструмент государственного регулирования экономики, который оказывает непосредственное влияние не только на повседневную деятельность бизнеса, но и на принятие инвестиционных решений, в том числе нацеленных на долгосрочную перспективу. Не случайно, что ослабление и мораторий на осуществление проверок, в том числе в налоговой сфере, использовались в период пандемии в качестве меры поддержки хозяйствующих субъектов наряду с субсидиями из бюджетов и иными мерами финансовой поддержки<sup>2</sup>.

В правовом государстве регулирование предпринимательской сферы должно опираться на право, причем различного рода ограничения и запреты, равно как и условия доступа к мерам государственной и (или) муниципальной поддержки, должны закрепляться на законодательном уровне (ч. 3 ст. 55 Конституции Российской Федерации). Административное принуждение подлежит

---

<sup>1</sup> См.: Пункт 60 (1) Регламента Правительства Российской Федерации, утвержденного постановлением Правительства Российской Федерации от 1 июня 2004 г. № 260 «О Регламенте Правительства Российской Федерации и Положении об Аппарате Правительства Российской Федерации» // СЗ РФ. 2004. № 23. Ст. 2313.

<sup>2</sup> См.: Постановление Правительства Российской Федерации от 2 апреля 2020 г. № 409 «О мерах по обеспечению устойчивого развития экономики» // СЗ РФ. 2020. № 15 (ч. IV). Ст. 2267.

осуществлению таким образом, чтобы гарантировать защиту конституционных ценностей и прав (в том числе на предпринимательскую деятельность) на основе баланса интересов. Акцент должен быть сделан на защите добросовестных субъектов хозяйственной деятельности. Следует принимать во внимание, что избыточность, затратность по времени и отвлечению ресурсов проверяемого субъекта создают административные барьеры в хозяйственной деятельности, усложняя экономические условия ее ведения и затрудняя выход из кризиса и устойчивое развитие.

В налоговой сфере уже на протяжении ряда лет применяется риск-ориентированный подход<sup>1</sup>, реализуются модели расширенного информационного взаимодействия налоговых органов и отдельных категорий обязанных лиц, круг которых с каждым годом становится все шире. Это позволяет осуществлять текущий контроль и превенцию нарушений законодательства о налогах и сборах.

Законность и баланс частных и публичных интересов должны быть положены в основу комплексной правовой оценки различных новаций в регуляторной политике в налоговой сфере.

Положения о мерах по обеспечению исполнения налоговой обязанности были предусмотрены в российском законодательстве еще до кодификации законодательства о налогах и сборах (п. 4 ст. 11 Закона Российской Федерации от 27 декабря 1991 г. № 2118-1 «Об основах налоговой системы в Российской Федерации»). Позднее они были выделены в НК РФ в отдельную гл. 11 «Способы обеспечения исполнения обязанности по уплате налогов, сборов, страховых взносов». В 2007 году в гл. 14 «Налоговый контроль» НК РФ появились положения о праве налоговых органов принимать обеспечительные меры, направленные на исполнение решений о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения или решений об отказе в привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения (п. 10 с. 101).

НК РФ предусмотрено два вида обеспечительных мер, причем приоритет отдается наложению запрета на отчуждение (передачу в залог) имущества перед приостановлением операций по счетам в банке.

Согласно ст. 57 Конституции Российской Федерации каждый обязан платить законно установленные налоги и сборы. Как отме-

---

<sup>1</sup> Этот подход нашел свое отражение и в Федеральном законе от 31 июля 2020 г. № 248-ФЗ «О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2020. № 31 (ч. I). Ст. 5007. Действие этого акта не охватывает организацию и осуществление налогового контроля

чал Конституционный Суд Российской Федерации, учитывая это конституционное предписание, вводимый законодателем механизм регулирования налогообложения должен обеспечивать, с одной стороны, полноту и своевременность уплаты налогов и сборов, с другой — правомерный характер связанной с их взиманием деятельности уполномоченных органов и должностных лиц<sup>1</sup>.

Публично-правовой характер налоговой обязанности и необходимость ее реализации в условиях, которые отвечали бы вытекающим из верховенства права принципам равенства и справедливости, предопределяет императивный в своей основе метод налогового регулирования и связанность законом налоговых органов, основания, пределы, процедурные и иные условия деятельности которых требуют, насколько возможно, детального определения<sup>2</sup>. Исходя из приведенных позиций, Конституционный Суд Российской Федерации рассматривает систему способов обеспечения исполнения обязанности по уплате налогов, сборов, страховых взносов (ст. 72) в качестве предусмотренного НК РФ элемента правового механизма, гарантирующего исполнение конституционной обязанности по уплате налогов.

В рамках модернизации контрольной деятельности в налоговой сфере обсуждается закрепление в НК РФ новой группы обеспечительных мер — предварительные обеспечительные меры<sup>3</sup>. В отличие от традиционных обеспечительных мер, они будут представлены только одним способом обеспечения — запретом на отчуждение (передачу в залог) имущества налогоплательщика без согласия налогового органа, применяемого в ходе проведения камеральной налоговой проверки или после принятия решения о проведении выездной налоговой проверки.

Предполагается, что закрепление подобного подхода позволит воспрепятствовать злоупотреблению правом по представлению налоговых деклараций (расчетов) с целью полного или частичного неисполнения обязанности по уплате обязательных платежей. Обсуждаемые меры характеризуются как превентивное воздействие,

---

<sup>1</sup> См.: Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 28 июня 2018 г. № 1635-О // URL: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision343453.pdf>

<sup>2</sup> См., например: Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 14 июля 2003 г. № 12-П и от 3 июня 2014 г. № 17-П; определения Конституционного Суда Российской Федерации от 7 июня 2011 г. № 805-О-О, от 18 сентября 2014 г. № 1822-О, от 10 ноября 2016 г. № 2561-О, от 28 июня 2018 г. № 1635-О и др.

<sup>3</sup> Соответствующий законопроект разрабатывается Министерством финансов Российской Федерации.

создающее негативные стимулы для вывода активов должника и обременения их правами третьих лиц с целью избежать взыскания за их счет задолженности. Поэтому считается, что их реализация будет способствовать повышению качества оценки должника как контрагента и создаст негативные стимулы для преднамеренного и контролируемого банкротства, тем самым повышая защищенность системы расчетов.

Объем вводимого в НК РФ нового нормативного материала по сравнению с существующим будет незначителен, но влияние на эффективность налогового администрирования может быть весьма существенным. Одновременно обсуждаемый новый вид обеспечительных мер приведет к смещению существующего баланса частных и публичных интересов, поскольку предусматривает существенное ограничение прав по распоряжению имуществом его собственником. В связи с этим могут возникнуть проблемы с обеспечением гарантий прав и законных интересов иных участников гражданского оборота, например покупателей соответствующих видов имущества налогоплательщика в связи с необходимостью согласования распоряжения имуществом с налоговым органом.

В то же время закрепление и реализация предварительных обеспечительных мер может создать дополнительные барьеры в осуществлении хозяйственной деятельности. Последнее в условиях необходимости стимулирования экономического роста представляется не совсем оправданным.

Предлагаемое сочетание правовых средств и дизайн правового механизма сложно признать совершенными, поскольку на подзаконном уровне предполагается регулировать отношения, которые отнесены к предмету законодательного регулирования Конституцией Российской Федерации, многие процедурные аспекты их применения носят незавершенный характер, создавая неопределенность.

В силу этого могут возникнуть риски для соблюдения прав добросовестных плательщиков обязательных платежей при распределении фискального бремени и в процессе налогового администрирования.

НК РФ устанавливает систему налогов и сборов, страховые взносы и принципы обложения этими платежами, а также общие принципы налогообложения и сборов в Российской Федерации, в том числе основания возникновения (изменения, прекращения) и порядок исполнения обязанностей по уплате налогов и сборов (подп. 2 п. 2 ст. 1). При этом налог считается установленным лишь в

том случае, когда определены налогоплательщики и элементы налогообложения, а именно: объект налогообложения; налоговая база; налоговый период; налоговая ставка; порядок исчисления налога; порядок и сроки уплаты налога (п. 1 ст. 17 НК РФ).

Соответственно установление на подзаконном уровне методики определения размера сумм обязательных платежей, с которыми будут соотноситься фактически уплаченные налогоплательщиком, для целей ограничения прав на распоряжение имуществом не согласуется не только с НК РФ, но и с положениями ч. 3 ст. 55 и ст. 57 Конституции Российской Федерации.

В то же время согласно Стратегии экономической безопасности Российской Федерации на период до 2030 года, утвержденной Указом Президента Российской Федерации от 13 мая 2017 г. № 208<sup>1</sup>, к числу основных задач по реализации направления, касающегося развития системы государственного управления, прогнозирования и стратегического планирования в сфере экономики, отнесена оптимизация регулятивной и налоговой нагрузки на хозяйствующие субъекты с учетом необходимости обеспечения устойчивого развития экономики страны и модернизации ее производственно-технологической базы.

Таким образом, принципы налогообложения (прежде всего законности и баланса частных и публичных интересов) подлежат учету при модернизации института налогового контроля, равно как и при оформлении иных изменений регуляторной политики в налоговой сфере, поскольку игнорирование этого правила может препятствовать достижению целей ее осуществления.



### Список литературы

1. Правовое регулирование государственного контроля: монография / отв. ред. А.Ф. Ноздрачев. М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ; «Анкил», 2012.
2. Хабриева Т.Я., Клишас А.А. Тематический комментарий к Закону Российской Федерации о поправке к Конституции Российской Федерации от 14 марта 2020 г. № 1-ФКЗ «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти» / Т.Я. Хабриева, А.А. Клишас. М.: Норма; ИНФРА-М, 2020.

---

<sup>1</sup> СЗ РФ. 2017. № 20. Ст. 2902.

*Ирина Александровна Дрёмова,  
аспирант Российского университета дружбы народов,  
Юридический институт*

## **РИСК-ОРИЕНТИРОВАННЫЙ ПОДХОД В ФИНАНСОВОМ МОНИТОРИНГЕ**

В современном, быстро меняющемся мире остро ощущается проблема ограниченности ресурсов — временных, природных, человеческих, финансовых и иных. Поэтому столь важно изучение способов, позволяющих использовать их рационально.

Риск-ориентированный подход — часть государственной политики регулирования контрольной (надзорной) деятельности государственных органов. Сегодня его понятие закреплено в Федеральном законе от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» (с изм. и доп., вступ. в силу с 1 марта 2021 г.), в соответствии с которым «риск-ориентированный подход представляет собой метод организации и осуществления государственного контроля (надзора)» и предполагает категоризацию подконтрольных субъектов по классам опасности, на основании которой определяется интенсивность проведения мероприятий по контролю и мероприятий по профилактике нарушения обязательных требований<sup>1</sup>.

В Федеральном законе от 31 июля 2020 г. № 248-ФЗ «О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации» (далее — Закон № 248-ФЗ), который еще не вступил в силу, термин «риск-ориентированный подход» не употребляется, однако цель государственного контроля (надзора) определена как минимизация «риска причинения вреда (ущерба) охраняемым законом ценностям, вызванного наруше-

---

<sup>1</sup> Российская газета. 2008. № 266.

ниями обязательных требований»<sup>1</sup>. Предполагается дифференциация объектов контроля (надзора) по категориям риска и корреспондирующее планирование контрольных (надзорных мероприятий). Риск-ориентированный подход в данном Федеральном законе не указан среди принципов государственного контроля (надзора), но его приоритетное значение предусмотрено в рамках принципа стимулирования добросовестного соблюдения обязательных требований: предварительный диалог с частным сектором в формате профилактических мер, направленных на снижение уровня риска объекта контроля, должен способствовать добровольному соблюдению обязательных требований и снижению количества санкций в результате проведения контрольно-надзорных мероприятий.

Риск-ориентированный подход применяется при осуществлении не только государственного контроля. Финансовый мониторинг является видом финансового контроля [4] и представляет собой комплекс информационно-аналитических, контрольных и правоохранительных процедур, проводимых с целью недопущения отмывания доходов, финансирования терроризма и финансирования распространения оружия массового уничтожения (ОД/ФТ/ФРОМУ). Первичными субъектами финансового мониторинга являются организации, осуществляющие операции с денежными средствами или иным имуществом, — агенты финансового мониторинга [4]. Перечень таких организаций закреплен в ст. 5 Федерального закона от 7 августа 2001 г. № 115-ФЗ «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» (ред. от 30 декабря 2020 г.)<sup>2</sup> и является закрытым.

Указание на необходимость применения агентами финансового мониторинга риск-ориентированного подхода содержится в Рекомендациях Группы разработки финансовых мер борьбы с отмыванием денег (ФАТФ), ставших международными стандартами в сфере финансового мониторинга [1]; документах Вольфсбергской группы<sup>3</sup>;

---

<sup>1</sup> Российская газета. 2020. № 171.

<sup>2</sup> Российская газета. 2001. № 151–152. 9 августа.

<sup>3</sup> The Wolfsberg Frequently Asked Questions on Risk Assessments for Money Laundering, Sanctions and Bribery & Corruption // URL: <https://wolfsberg-principles.com/sites/default/files/wb/pdfs/faqs/17.%20Wolfsberg-Risk-Assessment-FAQs-2015.pdf>

Федеральном законе «О ПОД/ФТ»; постановлениях Правительства<sup>1</sup>; документах Росфинмониторинга<sup>2</sup>, Банка России<sup>3</sup>.

В государственной регуляторной политике риск-ориентированный подход рассматривается как метод, в финансовом мониторинге он является принципом [4], основой политики ПОД/ФТ [1] и международных стандартов ФАТФ. Цель применения риск-ориентированного подхода в финансовом мониторинге — эффективное распределение ресурсов и обеспечение соответствия принимаемых мер выявленным рискам, что концептуально не отличается от цели его применения в деятельности государства, к которой можно отнести дифференциацию процедур контроля в зависимости от категории риска, актуализацию обязательных требований [2].

Применение риск-ориентированного подхода при реализации контрольных (надзорных) функций государства направлено в том числе на снижение нагрузки на бизнес. В финансовом мониторинге к частному сектору относятся как сами агенты финансового мониторинга, так и их клиенты. В таком случае снижение нагрузки в отношении одной стороны чаще всего приводит к ее увеличению в отношении другой. Критерии, на основании которых клиент агента финансового мониторинга будет отнесен к той или иной категории риска, не находятся в открытом доступе. И хотя принцип прозрачности не установлен в отношении деятельности субъектов частного сектора, он является частью системы государственного

---

<sup>1</sup> См.: Правительства РФ от 30 июня 2012 г. № 667 «Об утверждении требований к правилам внутреннего контроля, разрабатываемым организациями, осуществляющими операции с денежными средствами или иным имуществом, и индивидуальными предпринимателями, и о признании утратившими силу некоторых актов Правительства Российской Федерации» // СЗ РФ. 2012. № 28. Ст. 3901.

<sup>2</sup> См.: Информационное письмо Федеральной службы по финансовому мониторингу от 1 марта 2019 г. № 59 «О методических рекомендациях по проведению оценки рисков ОД/ФТ организациями, осуществляющими операции с денежными средствами или иным имуществом и индивидуальными предпринимателями» // URL: <https://www.fedrfm.ru/news/3796>

<sup>3</sup> См.: Информационное письмо Банка России от 27 декабря 2017 г. № ИН-014-12/64 «О вопросах применения риск-ориентированного подхода в сфере ПОД/ФТ» // Вестник Банка России. 2018. № 3; Положение Банка России от 2 марта 2012 г. № 375-П (ред. от 27 февраля 2019 г.) «О требованиях к правилам внутреннего контроля кредитной организации в целях противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» (зарегистрировано в Минюсте России 6 апреля 2012 г. № 23744) // Вестник Банка России. 2012. № 20.

контроля (надзора)<sup>1</sup>, в рамках которой уполномоченные субъекты государственного финансового контроля осуществляют свою деятельность с учетом информации, переданной им агентами финансового мониторинга.

В Руководстве ФАТФ по применению подхода на основе оценки рисков в сфере ПОД/ФТ указаны следующие принципы риск-ориентированного подхода: понимание угроз, уязвимых мест и принятие ответных мер на основании оценки национального риска; надлежащая правовая основа для применения риск-ориентированного подхода; разработка базовых механизмов надзора за применением риск-ориентированного подхода; последовательность применения подхода субъектами на различных уровнях (общегосударственном, на уровне специализированных надзорных (контрольных) органов, негосударственном, включая представителей науки и средств массовой информации); обмен информацией между государственным и частным сектором.

В соответствии с Директивой ЕС 2015/849 термин «риск» означает вероятность того, что ОД/ФТ произойдет<sup>2</sup>. В данное определение не включается в понятие остаточного риска, т.е. вероятности ущерба, которая остается после принятия мер по минимизации присущего риска.

Понимание риска, приведенное в Федеральном законе № 248-ФЗ, аналогично пониманию риска в финансовом мониторинге. Тем не менее в регулировании финансового мониторинга концепция риск-ориентированного подхода урегулирована более детально. Для целей ПОД/ФТ риск — это производная от трех факторов: угроза (потенциально опасный субъект), уязвимость (объект, например, конкретный финансовый продукт, по отношению к которому может возникнуть угроза) и последствия (негативное влияние реализованной угрозы)<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> См.: Федеральный закон от 31 июля 2020 г. № 248-ФЗ «О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации» // Российская газета. 2020. № 171.

<sup>2</sup> Directive (EU) 2015/849 of the European Parliament and of the Council of 20 May 2015 on the prevention of the use of the financial system for the purposes of money laundering or terrorist financing, amending Regulation (EU) No. 648/2012 of the European Parliament and of the Council, and repealing Directive 2005/60/EC of the European Parliament and of the Council and Commission Directive 2006/70/EC // OJ of EU // URL: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32015L0849>

<sup>3</sup> См.: Руководящие указания ФАТФ: Оценка рисков отмыывания денег и финансирования терроризма на национальном уровне // URL: [https://jurdefinans.com/d/fatf\\_risk\\_accessment\\_1.pdf](https://jurdefinans.com/d/fatf_risk_accessment_1.pdf)

К этапам реализации риск-ориентированного подхода в финансовом мониторинге относятся выявление, оценка рисков, контроль, управление и снижение рисков отмывания денег и финансирования терроризма [1].

Система оценки и управления рисками в государственной контрольно-надзорной деятельности включает в себя, помимо оценки и управления установление индикаторов риска, их выявление, а также постоянный мониторинг сведений, используемых для оценки и управления рисками.

Оценку риска Федеральный закон № 248-ФЗ определяет как деятельность контрольного (надзорного) органа по установлению вероятности возникновения риска. В финансовом мониторинге приведенное определение описывает выявление риска. Его оценка производится на следующем этапе и представляет собой первый шаг к снижению риска, является методологическим инструментом и позволяет понять особенности функционирования отдельного сектора (продукта, услуги) и сформулировать суждение о вероятности реализации угрозы и наступления неблагоприятных последствий [1].

В международном финансовом мониторинге выделяются виды рисков в зависимости от источника риска: страновые, клиентские и риски продукта/услуги<sup>1</sup>. В соответствии с видами риска агентами финансового мониторинга проводится их трехступенчатая оценка: на национальном уровне (особую угрозу представляет деятельность в государствах, не соблюдающих рекомендации ФАТФ, находящихся в черном списке ФАТФ), на секторальном уровне и на уровне деятельности самого агента финансового мониторинга<sup>2</sup>. После выявления вида риска агент финансового мониторинга оценивает

---

<sup>1</sup> Положение Банка России от 2 марта 2012 г. № 375-П (ред. от 27 февраля 2019 г.) «О требованиях к правилам внутреннего контроля кредитной организации в целях противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» (зарегистрировано в Минюсте России 6 апреля 2012 г. № 23744) // Вестник Банка России. 2012. № 20; Информационное письмо Федеральной службы по финансовому мониторингу от 1 марта 2019 г. № 59 «О методических рекомендациях по проведению оценки рисков ОД/ФТ организациями, осуществляющими операции с денежными средствами или иным имуществом и индивидуальными предпринимателями» // URL: <https://www.fedsfm.ru/news/3796>

<sup>2</sup> См.: Информационное письмо Федеральной службы по финансовому мониторингу от 1 марта 2019 г. № 59 «О методических рекомендациях по проведению оценки рисков ОД/ФТ организациями, осуществляющими операции с денежными средствами или иным имуществом и индивидуальными предпринимателями» // URL: <https://www.fedsfm.ru/news/3796>

инструменты внутреннего контроля, пригодность и эффективность их использования с целью снижения риска. На этом этапе возможно внесение изменений во внутренние правила соответствующей службой агента финансового мониторинга. Далее определяется остаточный риск, и принимаются меры для его контроля<sup>1</sup>.

В системе ПОД/ФТ контроль рисков может рассматриваться во взаимосвязи с мониторингом рисков и их снижением. В первом случае речь идет о деятельности надзорных органов, которые обязаны обеспечивать соблюдение агентами финансового мониторинга соответствующих обязательных требований. Во втором случае понятие «контроль» определяется как менее активная деятельность, ее субъектами выступают сами агенты финансового мониторинга. Контроль и снижение рисков понимаются как мониторинг выявленных рисков, выбор эффективных средств, которые позволяют уменьшить риск, а также как реализация мер ПОД/ФТ (например, отказ банка в открытии счета или в совершении операции). Управление рисками включают в себя деятельность агентов финансового мониторинга по отслеживанию обоснованности отнесения клиента к той или иной категории риска и своевременный пересмотр присвоенного клиенту уровня риска<sup>2</sup>.

В ЕС все организации подразделяются на четыре уровня (степени, класса) риска в зависимости от сферы их деятельности, масштаба, структуры и внутренней организации<sup>3</sup>. Рекомендации ФАТФ определяют два уровня риска финансовых учреждений и установленных нефинансовых предприятий и лиц определенных профессий [1]. В Руководствах ФАТФ по применению риск-ориентированного подхода в секторах (например, виртуальные активы, банковская деятельность, юридическая деятельность, страхование жизни, бухгалтерская деятельность) могут выделяться специфиче-

---

<sup>1</sup> См.: Информационное письмо Банка России от 27 декабря 2017 г. № ИН-014-12/64 «О вопросах применения риск-ориентированного подхода в сфере ПОД/ФТ» (вместе с Руководством по программе обеспечения соответствия требованиям законодательства по противодействию взяточничеству и коррупции. Вольфсбергская группа) // Вестник Банка России. 2018. № 3.

<sup>2</sup> См.: Информационное письмо Федеральной службы по финансовому мониторингу от 1 марта 2019 г. № 59 «О методических рекомендациях по проведению оценки рисков ОД/ФТ организациями, осуществляющими операции с денежными средствами или иным имуществом и индивидуальными предпринимателями» // URL: <https://www.fedsfm.ru/news/3796>

<sup>3</sup> EBA/GL/2014/13. Guidelines on common procedures and methodologies for the supervisory review and evaluation process (SREP) // URL: EBA-GL-2014-13 GL on Pillar 2 (SREP) - DE.pdf (europa.eu)

ские для отдельного сектора критерии отнесения клиента к определенной категории риска, а также факторы риска, виды рисков.

В 2019 году ФАТФ утвердила Руководство по применению риск-ориентированного подхода в секторе работы с виртуальными активами<sup>1</sup>. В нем уделяется внимание особенностям деятельности провайдеров услуг виртуальных активов, вопросам реализации риск-ориентированного подхода субъектами указанной деятельности, представлены терминологические разъяснения применения Руководства во взаимосвязи с 40 Рекомендациями ФАТФ и примеры регулирования риск-ориентированного подхода в отношении виртуальных активов в различных юрисдикциях. В Руководстве ФАТФ по применению риск-ориентированного подхода для юристов предусмотрены три уровня риска: в одном случае проводится стандартная надлежащая проверка клиента, в другом — упрощенная проверка, в третьем — усиленная<sup>2</sup>.

Банк России указывает, что количество степеней риска, устанавливаемое в правилах внутреннего контроля как кредитных, так и некредитных финансовых организаций, не может быть менее двух<sup>3</sup>.

К мерам, которые субъекты первичного финансового мониторинга могут предпринимать в целях минимизации риска ОД/ФТ, относятся: получение дополнительной информации (идентификационной; сведений о цели совершения операции клиентом и источниках денежных средств, о цели и предполагаемом характере деловых отношений); отказ в предоставлении продукта/услуги; направление информации в компетентные государственные органы.

---

<sup>1</sup> FATF (2019), Guidance for a Risk-Based Approach to Virtual Assets and Virtual Asset Service Providers, FATF, Paris // URL: [www.fatf-gafi.org/publications/fatfrecommendations/documents/Guidance-RBA-virtual-assets.html](http://www.fatf-gafi.org/publications/fatfrecommendations/documents/Guidance-RBA-virtual-assets.html)

<sup>2</sup> См.: FATF (2019), Guidance for a Risk-Based Approach for Legal Professionals, FATF, Paris // URL: <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/Risk-Based-Approach-Legal-Professionals.pdf>

<sup>3</sup> См.: Положение Банка России от 2 марта 2012 г. № 375-П (ред. от 27 февраля 2019 г.) «О требованиях к правилам внутреннего контроля кредитной организации в целях противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» (зарегистрировано в Минюсте России 6 апреля 2012 г. № 23744) // Вестник Банка России. 2012. № 20 (п. 4.7); Положение Банка России от 15 декабря 2014 г. № 445-П (ред. от 24 декабря 2019 г.) «О требованиях к правилам внутреннего контроля некредитных финансовых организаций в целях противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» (зарегистрировано в Минюсте России 9 февраля 2015 г. № 35933) // Вестник Банка России. 2015. № 14 (п. 4.2).

Перечень мер, направленных на ПОД/ФТ/ФРОМУ, установленный в Федеральном законе «О ПОД/ФТ», является открытым<sup>1</sup>. Факторы, влияющие на принятие кредитной организацией решения об отказе в совершении операции, сформулированы Банком России с использованием большого количества оценочных понятий: «систематически», «в значительных объемах», «необычный характер сделки», «очевидная законная цель»<sup>2</sup> и др. Необходимость толкования подобных положений требует высокого профессионализма сотрудников, ответственных за ПОД/ФТ, что может приводить к кадровым проблемам агентов финансового мониторинга и, следовательно, снижению качества применения риск-ориентированного подхода. Оценочные понятия в риск-ориентированном подходе могут приводить к реализации различных мер ПОД/ФТ агентами финансового мониторинга даже в рамках одного сектора, что не согласуется с принципом соразмерности, хотя не указанным в качестве принципа применения риск-ориентированного подхода, но прослеживаемым в документах Банка России<sup>3</sup>.

ФАТФ в своих рекомендациях подчеркивает, что ни один из секторов изначально не может рассматриваться как высокорисковый<sup>4</sup>. ФАТФ разрабатывает Руководство по применению риск-

---

<sup>1</sup> Федеральный закон от 7 августа 2001 г. № 115-ФЗ (ред. от 30 декабря 2020 г.) «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» // Российская газета. 2001. № 151–152 (ст. 4).

<sup>2</sup> См.: Положение Банка России от 2 марта 2012 г. № 375-П «О требованиях к правилам внутреннего контроля кредитной организации в целях противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» (зарегистрировано в Минюсте РФ 6 апреля 2012 г. Регистрационный № 23744) // Вестник Банка России. 2012. № 20 (п. 6.3).

<sup>3</sup> Информационное письмо Банка России от 15 июня 2017 г. № ИН-014-12/29 «Об учете информации о случаях отказа от проведения операций, от заключения договора банковского счета (вклада), о случаях расторжения договора банковского счета (вклада) с клиентом, доведенной Банком России до поднадзорных организаций, при определении степени (уровня) риска клиента»; Методические рекомендации о подходах к учету кредитными организациями информации о случаях отказа от проведения операций, от заключения договора банковского счета (вклада), о случаях расторжения договора банковского счета (вклада) с клиентом, доведенной Банком России до их сведения, при определении степени (уровня) риска клиента (утвержденные Банком России 10 ноября 2017 г. № 29-МР) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>4</sup> См.: FATF (2019), Guidance for a Risk-Based Approach to Virtual Assets and Virtual Asset Service Providers, FATF, Paris // URL: [www.fatf-gafi.org/publications/fatfrecommendations/documents/Guidance-RBA-virtual-assets.html](http://www.fatf-gafi.org/publications/fatfrecommendations/documents/Guidance-RBA-virtual-assets.html)

ориентированного подхода в отношении секторов, которые могут быть подвержены рискам ОД/ФТ, однако положения Руководства подлежат имплементации в национальное законодательство (в том числе, частично) только после оценки сектора на национальном уровне. Например, Рекомендации ФАТФ оставляют на усмотрение государств вопрос регулирования изъятия, т.е., неприменения некоторых из них в отношении конкретного типа агентов или конкретного агента финансового мониторинга, если доказан низкий риск ОД/ФТ [1].

Агенты финансового мониторинга при осуществлении своей деятельности должны соответствовать как требованиям национального законодательства, так и положениям Рекомендаций и Руководств ФАТФ, которые не всегда согласованы между собой. При этом агенты финансового мониторинга несут ответственность за реализацию ПОД/ФТ вплоть до прекращения деятельности в административном порядке (например, лишение банка лицензии).

Нормативные акты не устанавливают требований совершения активных действий агентами финансового мониторинга, но прогресс и развитие технологий приводят к тому, что только лишь соблюдения агентами регуляторных требований (наличия специального подразделения, назначения ответственного сотрудника, разработки правил внутреннего контроля, идентификации клиентов и т.д.) недостаточно. Так, большинство банков, у которых лицензия на осуществление деятельности была отозвана Банком России, соответствовало требованиям нормативных правовых актов в сфере ПОД/ФТ [3].

В целом на законодательном уровне не закреплено единое понятие и не разработано единое регулирование риск-ориентированного подхода в государственной деятельности и в финансовом мониторинге, проводимом субъектами частного сектора. В финансовом мониторинге риск-ориентированному подходу уделяется больше внимания, чем в регулировании контрольной (надзорной) деятельности государств, поскольку такой подход является важнейшим принципом финансового мониторинга. Однако содержательно риск-ориентированный подход, применяемый агентами финансового мониторинга в целях ПОД/ФТ, не отличается от риск-ориентированного подхода в контрольно-надзорной деятельности органов исполнительной власти. Это может свидетельствовать среди прочего о сближении понятий контроля (надзора) и мониторинга, особенно когда речь идет о периодичности производимых действий. Количество и частота контрольных (надзорных) мероприятий, проводимых государственными органами, должны

сокращаться, а их результативность — увеличиваться. Это будет способствовать эффективному использованию ресурсов, к чему стремится и финансовый контроль. Реализация указанных задач требует постоянного мониторинга состояния конкретной сферы государственного регулирования или сектора финансовой деятельности и диалога с частным сектором. В деятельности агентов финансового мониторинга диалог с клиентом трудно реализуем, однако регламентация риск-ориентированного подхода, например, в банковском секторе, сама по себе является результатом диалога Банка России с поднадзорными организациями.

Отметим также, что риск-ориентированный подход в любом случае предполагает широкую свободу усмотрения, однако понятие усмотрения не регламентировано в российском законодательстве, что создает препятствия на пути к эффективному применению риск-ориентированного подхода.

Таким образом, представляется возможной разработка целей, понятия и принципов риск-ориентированного подхода, единых для государственного контроля (надзора) и для деятельности агентов финансового мониторинга. Целесообразно закрепление их на законодательном уровне с возможностью последующей конкретизации отдельных элементов (классов риска, факторов категоризации по степени риска, этапов реализации подхода) на уровне нормативных правовых актов уполномоченных субъектов.



### Список литературы

1. Рекомендации ФАТФ. Международные стандарты по противодействию отмыванию денег, финансированию терроризма и финансированию распространения оружия массового уничтожения / пер. с англ. М.: Вече, 2012.
2. Артеменко Е.А. «Регуляторная гильотина»: анализ проектов новых структур нормативного регулирования // Вопросы государственного и муниципального управления. 2021. № 1. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/regulyatornaya-gilotina-analiz-proektov-novyh-struktur-normativnogo-regulirovaniya>
3. Магомедов Ш.М., Каратаев М.В. Концепция риск-ориентированного подхода в системе финансового мониторинга // Вестник МФЮА. 2019. № 4. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/kontseptsiya-risk-orientirovannogo-podhoda-v-sisteme-finansovogo-monitoringa>
4. Прошунин М.М., Татчук М.А. Финансовый мониторинг (противодействие легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма): учебник. Калининград: БФУ им. И. Канта, 2014 // URL: [http://www.consultant.ru/edu/student/download\\_books/book/proshunin\\_mm\\_tatchuk\\_ma\\_finansovyj\\_monitoring/](http://www.consultant.ru/edu/student/download_books/book/proshunin_mm_tatchuk_ma_finansovyj_monitoring/)

*Анастасия Валентиновна Калмыкова,  
ведущий научный сотрудник отдела  
административного законодательства и процесса  
Института законодательства и сравнительного  
правоведения при Правительстве Российской Федерации,  
кандидат юридических наук*

## **«РЕГУЛЯТОРНАЯ ГИЛЬОТИНА» В СФЕРЕ ТЕХНИЧЕСКОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ**

Реализация «регуляторной гильотины» осуществляется на основе Плана мероприятий («дорожной карты») по реализации механизма «регуляторной гильотины», утвержденного Правительством Российской Федерации 29 мая 2019 г. № 4714п-ПЗ6<sup>1</sup>. В соответствии с п. 2 данного Плана разработан и принят Федеральный закон от 31 июля 2020 г. № 247-ФЗ «Об обязательных требованиях в Российской Федерации»<sup>2</sup> (далее — Федеральный закон № 247-ФЗ), который определяет правовые и организационные основы установления, применения обязательных требований, содержащихся в нормативных правовых актах Российской Федерации, оценка соблюдения которых осуществляется в рамках государственного контроля (надзора), муниципального контроля, привлечения к административной ответственности, предоставления государственных и муниципальных услуг, оценки соответствия продукции и иных форм оценок и экспертиз.

Целью «регуляторной гильотины» обозначено комплексное обложение обязательных требований с одновременным проведением анализа фактических положительных и/или отрицательных последствий принятия нормативных правовых актов, а также достижения заявленных целей регулирования. Реформа призвана радикальным образом отсечь требования, содержащиеся в нормативных правовых актах, которые в настоящее время утратили свою актуальность, не проходили процедуру экономической оценки эф-

---

<sup>1</sup> СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> СЗ РФ. 2020. № 31 (ч. I). Ст. 5007.

фективности и существенно влияют либо затрудняют ведение предпринимательской деятельности (п. 1.1.2 Основных направлений деятельности Правительства Российской Федерации на период до 2024 года<sup>1</sup>).

Надо сказать, что Россия уже имеет опыт модернизации регуляторной политики в рамках определенных сфер. Сфера технического регулирования как раз является той областью, где была реализована новая регуляторная политика. Принятие Федерального закона от 27 декабря 2002 г. № 184-ФЗ «О техническом регулировании»<sup>2</sup> (далее — Федеральный закон № 184-ФЗ) обозначило наступление нового этапа существования технико-юридических норм. Реформа предполагала отход от излишней зарегулированности вопросов обеспечения безопасности и качества товаров. Предстояло заменить более 1000 государственных стандартов. Пока можно назвать лишь отдельные результаты этой работы: за семилетний период федеральными законами было принято всего 15 технических регламентов (из них сегодня действуют только три), большинство технических регламентов утверждались актами Правительства Российской Федерации, а в 2016 г. от утверждения технических регламентов федеральными законами отказались окончательно в связи со сложностью установления требований безопасности к продукции в такой форме; с выходом на интеграционный уровень в рамках сначала Таможенного Союза, затем Евразийского экономического союза было принято более 40 технических регламентов; ввиду отсутствия утвержденных технических регламентов в значительном объеме сохраняется обязательное действие государственных стандартов и нормативных документов.

Еще до принятия Федерального закона № 247-ФЗ в сфере технического регулирования в рамках реформы был отменен ряд требований (постановления Правительства Российской Федерации от 30 января 2020 г. № 65 «О признании утратившими силу нормативных правовых актов и отдельных положений нормативных правовых актов Правительства Российской Федерации, об отмене нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти, содержащих обязательные требования, соблюдение которых оценивается при проведении федерального государственного контроля за деятельностью аккредитованных лиц»<sup>3</sup>, 3 февраля 2020 г. № 80 «О признании не действующими на территории Рос-

---

<sup>1</sup> URL: [static.government.ru](http://static.government.ru)

<sup>2</sup> СЗ РФ. 2002. № 52 (ч. I). Ст. 5140.

<sup>3</sup> СЗ РФ. 2020. № 6. Ст. 673.

сийской Федерации актов СССР и их отдельных положений»<sup>1</sup>, 13 июня 2020 г. № 857 «О признании не действующими на территории Российской Федерации актов и отдельных положений актов, изданных центральными органами государственного управления РСФСР и СССР, а также об отмене акта федерального органа исполнительной власти Российской Федерации»<sup>2</sup>, 4 апреля 2020 г. № 449 «Об отмене некоторых актов федеральных органов исполнительной власти, содержащих обязательные требования в сфере технического регулирования»<sup>3</sup>).

Анализ перечней нормативных правовых и нормативных актов, подлежащих признанию утратившими силу или не действующими на территории Российской Федерации с 1 февраля 2020 г., предусмотренный в приведенных выше постановлениях Правительства Российской Федерации, позволил выявить:

1) *акты, содержащие организационно-распорядительные предписания, а также определяющие направления государственной политики* (например, постановление Совмина СССР от 11 января 1965 г. № 16 «Об улучшении работы по стандартизации в стране», постановление Совета Народных Комиссаров СССР от 5 января 1934 г. № 17 «О порядке финансирования работ по стандартизации» и др.);

2) *акты, которые не соответствуют требованиям технических регламентов* (например, приказ Министерства путей сообщения Российской Федерации от 9 февраля 1998 г. № 3Ц «О внесении изменений в Правила системы сертификации на федеральном железнодорожном транспорте Российской Федерации», Правила по сертификации П ССФЖТ 22-2000 «Система сертификации на федеральном железнодорожном транспорте Российской Федерации. Порядок оплаты работ по сертификации», утвержденные заместителем Министра путей сообщения Российской Федерации А.С. Мишариным 1 февраля 2000 г.;

3) *акты, определяющие процедуру сертификации продукции, которая в соответствии с действующим законодательством не подлежит сертификации* (например, постановление Государственного комитета Российской Федерации по стандартизации и метрологии от 12 октября 2001 г. № 88 «О внесении изменений в Правила проведения сертификации угля», постановление Государственного комитета Российской Федерации по стандартизации и метрологии от

---

<sup>1</sup> СЗ РФ. 2020. № 7. Ст. 825.

<sup>2</sup> СЗ РФ. 2020. № 25. Ст. 3903.

<sup>3</sup> СЗ РФ. 2020. № 15 (ч. IV). Ст. 2302.

29 мая 2001 г. № 44 «О внесении изменения в Правила проведения сертификации посуды»);

4) *акты о внесении изменений в нормативные правовые акты, утратившие юридическую силу* (например, постановление Кабинета Министров СССР от 23 апреля 1991 г. № 196 «Об изменении и признании утратившими силу некоторых решений Правительства СССР по вопросам организации работы по стандартизации в СССР»);

5) *акты, направленные на реализацию утративших силу нормативных правовых актов* (например, постановление Главного государственного санитарного врача Российской Федерации от 8 декабря 2008 г. № 67 «Об обеспечении применения Федерального закона от 12 июня 2008 г. № 88-ФЗ «Технический регламент на молоко и молочную продукцию; приказ Федерального агентства по техническому регулированию и метрологии от 1 сентября 2008 г. № 2804 «Об утверждении Перечня национальных стандартов, в результате применения которых на добровольной основе обеспечивается соблюдение требований технического регламента «О требованиях к автомобильному и авиационному бензину, дизельному и судовому топливу, топливу для реактивных двигателей и топочному мазуту», утвержденного постановлением Правительства Российской Федерации от 27 февраля 2008 г. № 118»);

6) *акты, противоречащие Федеральному закону № 184-ФЗ* (например, постановление Совета Министров СССР от 25 мая 1949 г. № 2154 «О стандартизации производства бутылок и правильном их использовании», постановление Государственного комитета Российской Федерации по стандартизации и метрологии от 20 октября 1999 г. № 54 «Об утверждении изменений и дополнений Правил применения знака соответствия при обязательной сертификации продукции»).

По сути, речь идет о «мертвых нормах», которые сами по себе мало используются [2].

Вопрос о том, какие акты подлежат пересмотру и какие общественные отношения попадают в границы реформы «регуляторной гильотины», является наиболее актуальным. Государство при регламентации тех или иных сфер жизнедеятельности использует различные правовые средства. Базовые законы в отдельных областях, как правило, определяют основные методы и принципы государственного регулирования. Соответственно им выстраивается и система запретов и дозволений в каждой регулируемой отрасли.

Обязательные требования с точки зрения Федерального закона № 184-ФЗ устанавливают юридическую обязанность [1] изготови-

теля, продавца, лица, выполняющего функции иностранного изготовителя, осуществлять действия, направленные на производство продукции, ее хранение, монтаж, эксплуатацию, транспортирование и т.д., таким образом, чтобы минимизировать воздействие опасных и вредных факторов, которые при определенных условиях могут нанести вред здоровью людей, окружающей природной среде или имуществу, а также действия по оценке соответствия производимой, продаваемой, поставляемой продукции обязательным требованиям<sup>1</sup>. В таком особом содержании проявляется и специфика источников технического регулирования — технических регламентов, которые содержат технические и технологические нормы, правила эксплуатации машин и механизмов, направленные на обеспечение безопасности продукции на всех этапах деятельности, охраны здоровья и жизни населения.

Как и в Федеральном законе № 247-ФЗ, наличие риска причинения вреда (ущерба) охраняемым законом ценностям, на устранение которого направлено установление обязательных требований,

---

<sup>1</sup> Так, например, п. 34 Технического регламента Евразийского экономического союза «О безопасности аттракционов», утвержденного Решением Совета Евразийской экономической комиссии от 18 октября 2016 г. № 114, установлена обязанность изготовителя при проектировании аттракционов предусмотреть соблюдение обеспечивающих безопасность при их эксплуатации гигиенических параметров (показателей) шума (звука), инфразвука, ультразвука, общей и (или) локальной вибрации, электрических, магнитных, электромагнитных и электростатических полей, а также излучений инфракрасного (теплового), ультрафиолетового и видимого диапазонов, включая лазерное излучение. Как видим, приведенная норма не устанавливает технических параметров шума, вибрации, излучений и т.д., но содержит меру должного поведения изготовителя: запланировать изготовление аттракциона таким образом, чтобы отсутствовал недопустимый риск, связанный с возможностью причинения вреда и (или) нанесения ущерба вследствие перечисленных выше факторов. Приведем еще один пример. Статья 6 Федерального закона от 22 июля 2008 г. № 123-ФЗ «Технический регламент о требованиях пожарной безопасности» накладывает на собственника объекта защиты или лицо, владеющее объектом защиты на праве хозяйственного ведения, оперативного управления либо ином законном основании, предусмотренном федеральным законом или договором, обязанность по разработке и представлению в уведомительном порядке декларации пожарной безопасности. Разработка и представление декларации пожарной безопасности осуществляются в рамках реализации мер пожарной безопасности и представляют собой документальное выражение новой формы оценки соответствия объектов защиты (продукции) требованиям пожарной безопасности, предусматривающей проведение оценки пожарного риска (если проводится расчет риска) и оценки возможного ущерба имуществу третьих лиц от пожара (может быть проведена в рамках добровольного страхования ответственности за ущерб третьим лицам от воздействия пожара) (ст. 64 Федерального закона от 22 июля 2008 г. № 123-ФЗ).

а также возможность и достаточность их установления в качестве мер защиты охраняемых законом ценностей являются необходимым условием согласно ч. 1 ст. 6 Федерального закона.

Таким образом, предметы регулирования обоих федеральных законов совпадают с той лишь разницей, что Федеральный закон № 184-ФЗ распространяет свое действие на обособленную совокупность требований, обеспечивающих безопасность продукции на всех этапах ее жизненного цикла.

Нормативная правовая база в сфере технического регулирования Российской Федерации в основном построена на принципах, в соответствии с которыми должны устанавливаться обязательные требования согласно ст. 5–9 Федерального закона № 247-ФЗ:

– принцип устранения технических барьеров в торговле. Требования технических регламентов не должны создавать каких-либо барьеров для предпринимательской деятельности, выходящих за пределы, необходимые для достижения законных целей, таких как защита жизни или здоровья человека, имущества, окружающей среды, жизни или здоровья животных и растений, предупреждения действий, которые могут ввести в заблуждение потребителей (п. 2 ст. 7);

– принцип учета требований международных стандартов при разработке технических регламентов (п. 8, 9 ст. 7 Федерального закона № 184-ФЗ) опосредует законность разработки обязательных требований в сфере технического регулирования;

– обеспечение транспарентности при разработке технических регламентов и стандартов (ст. 9, 9.1 Федерального закона № 184-ФЗ) коррелируется с принципом открытости, установленным Федеральным законом № 247-ФЗ;

– принцип обоснованности обязательных требований, при определении которого Федеральный закон № 247-ФЗ исходит в том числе из соответствия обязательных требований современному уровню развития науки, техники и технологий в определенной сфере деятельности, совершенствования национальной экономики и материально-технической базы. При этом соответствие технического регулирования уровню развития национальной экономики, материально-технической базы, а также научно-технического развития является ключевым принципом в этой сфере.

Все указанные принципы детерминируют общие начала регламентации отношений в сфере технического регулирования не только в Российской Федерации, но и на международном пространстве, и с этой точки зрения можно говорить о соответствии законодательства Российской Федерации о техническом регулировании Федеральному закону № 247-ФЗ.

Между тем следует учитывать, что порядок разработки, актуализации, вступления в силу и применения обязательных требований в сфере технического регулирования определяется не только Федеральным законом № 184-ФЗ, но и международными правовыми актами (ст. 51–53, приложение № 9 к Договору о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 г.<sup>1</sup>, Решение Совета Евразийской экономической комиссии от 20 июня 2012 г. № 48 «О Порядке разработки, принятия, изменения и отмены технических регламентов Евразийского экономического союза»<sup>2</sup>, Решение Совета Евразийской экономической комиссии от 21 августа 2015 г. № 50 «О Рекомендациях по содержанию и типовой структуре технического регламента Евразийского экономического союза»<sup>3</sup> и т.д.), что не может регламентироваться национальным законом страны.

Также Федеральный закон № 247-ФЗ не учитывает установленные правила разработки нормативных правовых актов, предусматривающих обязательные требования в сфере технического регулирования, особенно в части публичного обсуждения, временный характер действия технических регламентов, принятых в форме указа Президента Российской Федерации (ст. 9 Федерального закона № 184-ФЗ), их строго определенное содержание (ст. 7), а также порядок действия (ст. 46 Федерального закона № 184-ФЗ). Указанные особенности послужили основой для выведения порядка установления обязательных требований к продукции или к продукции и связанным с требованиями к ней процессам проектирования (включая изыскания), производства, строительства, монтажа, наладки, эксплуатации, хранения, перевозки, реализации и утилизации из сферы действия Федерального закона № 247-ФЗ и для регламентации их законодательством в сфере технического регулирования на наднациональном и национальном уровне.

В связи с этим сфера технического регулирования совершенно обоснованно была выведена из сферы действия Федерального закона № 247-ФЗ.

Статья 1 Федерального закона № 184-ФЗ, определяя предмет правового регулирования, указывает также на отношения, возникающие в связи с осуществлением оценки соответствия обязательным требованиям и проведением государственного контроля (надзора), формированием информационных ресурсов в сфере технического регулирования, деятельностью систем добровольной

---

<sup>1</sup> URL: <http://www.pravo.gov.ru>

<sup>2</sup> URL: <http://www.tsouz.ru>

<sup>3</sup> URL: <http://www.eaeunion.org>

сертификации, часть из которых регламентируется самими техническими регламентами<sup>1</sup>.

Буквальное толкование норм ч. 3 ст. 1 Федерального закона № 247-ФЗ позволяет говорить о том, что нормативные правовые акты, регулирующие данные вопросы, подлежат пересмотру для обеспечения выполнения требований ст. 15.

В противном случае они утратят свою силу, что приведет к правовому вакууму в регламентации данных отношений, а также к невозможности выполнения требований технических регламентов в связи с отсутствием механизма оценки соответствия.

Однако применение положений ст. 3 Федерального закона № 247-ФЗ к отношениям, возникающим при оценке соответствия, невозможно. Во-первых, схемы сертификации, применяемые для сертификации определенных видов продукции и декларирования, круга заявителей, устанавливаются соответствующим техническим регламентом. Во-вторых, технический регламент принимается в различных формах, и срок его действия не ограничен, а отношения по его разработке выведены из сферы действия Федерального закона № 247-ФЗ. В-третьих, нормы ст. 46 Федерального закона № 184-ФЗ предусматривают особый порядок изменения документов в сфере оценки подтверждения соответствия продукции, в отношении которой не принят технический регламент. Учитывая изложенное, целесообразно выведение всей сферы технического регулирования из сферы действия Федерального закона № 247-ФЗ и, соответственно, внесение изменений в ч. 3 ст. 1.

Поскольку под сферу действия Федерального закона № 247-ФЗ подпадают нормативные правовые акты, регулирующие отношения, возникающие в связи с оценкой соответствия продукции обязательным требованиям, постановление Правительства Российской Федерации от 1 декабря 2009 г. № 982 «Об утверждении единого перечня продукции, подлежащей обязательной сертификации, и единого перечня продукции, подтверждение соответствия которой осуществляется в форме принятия декларации о соответствии» (далее — постановление № 982) подлежит актуализации

---

<sup>1</sup> Согласно ч. 3 ст. 7 Федерального закона № 184-ФЗ технический регламент должен содержать правила и формы оценки соответствия (в том числе в техническом регламенте могут содержаться схемы подтверждения соответствия, порядок продления срока действия выданного сертификата соответствия), определяемые с учетом степени риска, предельные сроки оценки соответствия в отношении каждого объекта технического регулирования и (или) требования к терминологии, упаковке, маркировке или этикеткам и правилам их нанесения.

и переутверждению в рамках «регуляторной гильотины»<sup>1</sup>. Так, согласно норме ст. 46 Единый перечень продукции, подлежащей обязательной сертификации, и Единый перечень продукции, подлежащей декларированию соответствия, утвержденные Правительством Российской Федерации, применимы только в отношении продукции, в отношении которой еще не принят технический регламент. Исходя из даты вступления в силу технических регламентов, данные перечни ежегодно должны уточняться. Вместе с тем анализ постановления Правительства Российской Федерации от 1 декабря 2009 г. № 982 показывает, что оно содержит указание на отдельные виды продукции, требования к которой установлены техническими регламентами Таможенного союза/Евразийского экономического союза, вступившими в силу. Так, например, согласно постановлению Правительства Российской Федерации сертификации подлежат вагоны бункерного типа, вагоны-цистерны, вагоны изотермические, полувагоны, платформы, транспортёры железнодорожные, которые являются объектом технического регулирования Технического регламента ТР ТС 001/2011 «Технический регламент ТС. О безопасности железнодорожного подвижного состава», утвержденного решением Комиссии Таможенного союза от 15 июля 2011 г. № 710.

В настоящее время подготовлены проект постановления Правительства РФ «Об утверждении единого перечня продукции, подлежащей обязательной сертификации, и единого перечня продукции, подтверждение соответствия которой осуществляется в форме принятия декларации о соответствии» (ID проекта 02/07/07-20/00105578), а также проект постановления Правительства Российской Федерации «О признании утратившими силу нормативных правовых актов и отдельных положений нормативных правовых актов Правительства Российской Федерации, об отмене некоторых актов федеральных органов исполнительной власти и признании не действующими на территории Российской Федерации некоторых правовых актов органов исполнительной власти СССР, содержащих обязательные требования, соблюдение которых оценивается при осуществлении государственного контроля за обращением медицинских изделий», которыми постановление № 982 признается утратившим силу. Однако утрата силы данного постановления приведет практически к неконтролируемому обороту большого числа продукции — как производимой в Российской Федерации, так и импортируемой в нее. Такое положение

---

<sup>1</sup> СЗ РФ. 2009. № 50. Ст. 6096.

негативным образом скажется не только на экономической ситуации, но и на защите прав потребителей, благоприятной санитарно-эпидемиологической обстановке, создаст угрозу причинения вреда охраняемым законом ценностям.

Разработчики проекта постановления Правительства Российской Федерации «Об утверждении единого перечня продукции, подлежащей обязательной сертификации, и единого перечня продукции, подтверждение соответствия которой осуществляется в форме принятия декларации о соответствии» (ID проекта 02/07/07-20/00105578) исходят из следующего:

- актуализируют перечень продукции, подлежащей декларированию или сертификации (список сокращен);
- определяют нормативные документы, которым должна соответствовать продукция, указанная в едином перечне и подлежащая сертификации или декларированию;
- определяют нормативные документы, которыми устанавливаются метод испытаний и исследований продукции, указанной в едином перечне и подлежащей сертификации или декларированию.

Однако до настоящего времени новая редакция постановления № 982 принята не была. Более того, согласно постановлению Правительства РФ от 31 декабря 2020 г. № 2467 «Об утверждении перечня нормативных правовых актов и групп нормативных правовых актов Правительства Российской Федерации, нормативных правовых актов, отдельных положений нормативных правовых актов и групп нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти, правовых актов, отдельных положений правовых актов, групп правовых актов исполнительных и распорядительных органов государственной власти РСФСР и Союза ССР, решений Государственной комиссии по радиочастотам, содержащих обязательные требования, в отношении которых не применяются положения частей 1, 2 и 3 статьи 15 Федерального закона «Об обязательных требованиях в Российской Федерации»<sup>1</sup> оно сохраняет свою силу до 1 марта 2022 г.

Важно не забывать и то, что нормативные документы органов исполнительной власти в сфере технического регулирования, действующие до принятия соответствующих технических регламентов, утрачивают свою обязательную юридическую силу с момента принятия соответствующего технического регламента. Анализ действующего законодательства показал, что, несмотря на ст. 53 Догово-

---

<sup>1</sup> СЗ РФ. 2021. № 2 (ч. II). Ст. 471.

ра о Евразийском экономическом союзе, ст. 9 и 46 Федерального закона № 184-ФЗ, во многих сферах (транспорт, донорство крови, табачные изделия, пищевая продукция и т.д.) подобные акты не отменены.

Таким образом, построение перечня нормативных правовых актов, подлежащих актуализации в сфере технического регулирования, необходимо производить по следующим основаниям:

– относятся к сфере технического регулирования, но не связаны с установлением обязательных требований к объекту технического регулирования;

– устанавливают обязательные требования, которые проверяются в рамках государственного контроля (надзора), привлечения к административной ответственности, оценки соответствия продукции;

– имеют противоречия и дублируются;

– регламентируют обязательные требования к продукции или к продукции и связанным с требованиями к ней процессам проектирования (включая изыскания), производства, строительства, монтажа, наладки, эксплуатации, хранения, перевозки, реализации и утилизации, а также процедуры оценки соответствия, в отношении которых приняты технические регламенты;

– фактически утратили силу в связи с изменением правовой основы их принятия.



### **Список литературы**

1. Калмыкова А.В. Техническое регулирование в современных условиях: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2020.
2. Румак В.Б. «Регуляторную гильотину» нельзя ставить во главу угла в административной реформе [Интервью с П.В. Крашенинниковым] // Закон. 2020. № 6.

*Наталья Васильевна Путило,  
заведующий отделом социального законодательства  
Института законодательства и сравнительного  
правоведения при Правительстве Российской Федерации,  
кандидат юридических наук*

## **НОРМОТВОРЧЕСКИЕ ПОЛНОМОЧИЯ КОНТРОЛЬНО-НАДЗОРНЫХ ОРГАНОВ (НА ПРИМЕРЕ ОТРАСЛЕЙ СОЦИАЛЬНОЙ СФЕРЫ)**

Правовые основы нормотворческой деятельности федеральных органов исполнительной власти заложены Указом Президента Российской Федерации от 9 марта 2004 г. № 314 «О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти» (далее — Указ № 314), в котором была предложена модель с тремя видами ФОИВов: министерства, агентства и службы.

При этом Указом № 314 довольно четко определены параметры нормотворческой деятельности на данном уровне государственной власти: под **функциями по принятию нормативных правовых актов** понимается издание обязательных для исполнения органами государственной власти, органами местного самоуправления, их должностными лицами, юридическими лицами и гражданами правил поведения, распространяющихся на неопределенный круг лиц.

Федеральное министерство: 1) является федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию; 2) самостоятельно осуществляет правовое регулирование в установленной сфере деятельности; 3) осуществляет координацию деятельности государственных внебюджетных фондов, в том числе принимает **нормативные правовые акты** по сферам деятельности государственных внебюджетных фондов.

Федеральная служба (служба): 1) является федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по контролю и надзору; 2) в пределах своей компетенции издает индивидуальные правовые акты; 3) не вправе осуществлять в установленной сфере деятельности нормативно-правовое регулирование, кроме

случаев, предусмотренных указами Президента Российской Федерации.

Такова была первоначальная концепция. Затем модель все более утрачивает «чистоту», из системы, выстроенной и функционирующей по единым правилам, она превращается в нечто, где каждый элемент действует по собственным нормам.

Уже Указом Президента Российской Федерации от 20 мая 2004 г. № 649 (т.е. спустя два месяца после принятия Указа № 314) в части запрета службам заниматься нормотворчеством были сделаны глобальные исключения — Правительству Российской Федерации было предоставлено право наделять нормотворческим полномочием иные ФОИВы. Однако оно было ограниченным. В соответствии с подп. 5.6 Типового регламента внутренней организации федеральных органов исполнительной власти, утвержденного постановлением Правительства Российской Федерации от 28 июля 2005 г. № 452 проекты нормативных правовых актов федеральных служб или федеральных агентств, находящихся в ведении федерального министерства и наделенных соответствующими полномочиями, **подлежат согласованию** с соответствующим федеральным министерством.

По мнению Б.В. Россинского [3], совмещение в одном органе, по сути, конфликтующих функций (контрольно-надзорных и регуляторных) давало бы возможность данным органам принимать нормативные правовые акты, устанавливающие условия их взаимоотношений с гражданами и организациями исходя из собственных узковедомственных интересов. М.А. Малышева также отмечает, что сосредоточение функций по определению политики, ее реализации и контролю исполнения в одних и тех же органах власти порождало конфликт интересов, который затруднял управление и контроль [2].

Наделение служб нормотворческими полномочиями оценивается учеными как возврат к системе организации исполнительной власти, не имеющей функциональной определенности организационных форм государственного управления, как окончательная утрата идеи функциональной дифференциации ее структурных элементов, определявшей дух преобразований в указанной сфере [1].

Большинство федеральных служб и федеральных агентств, руководство деятельностью которых осуществляет Правительство Российской Федерации, сегодня реализуют функции по нормативно-правовому регулированию. Один из таких примеров — Федеральная служба по надзору в сфере образования и науки, которая с 2018 г. наряду с Минобрнауки России и Минпросвещения России

наделена функциями по нормативно-правовому регулированию в сфере государственной регламентации образовательной деятельности.

Постановлением Правительства Российской Федерации от 28 июля 2018 г. № 885 «Об утверждении Положения о Федеральной службе по надзору в сфере образования и науки и признании утратившими силу некоторых актов Правительства Российской Федерации» Федеральная служба по надзору в сфере образования и науки (Рособрнадзор) признана федеральным органом исполнительной власти, реализующим функции по **нормативно-правовому регулированию в сфере государственной регламентации образовательной деятельности**. Руководство деятельностью Федеральной службы по надзору в сфере образования и науки **осуществляет Правительство Российской Федерации**.

Акты Минпросвещения и Минобрнауки для Рособрнадзора не имеют значения: Федеральная служба по надзору в сфере образования и науки руководствуется в своей деятельности Конституцией Российской Федерации, федеральными конституционными законами, федеральными законами, актами Президента Российской Федерации и Правительства Российской Федерации, международными договорами Российской Федерации, а также Положением о службе.

Установлено, что Рособрнадзор принимает следующие нормативные правовые акты: административные регламенты; требования к содержанию и формам отчетности; порядок представления отчетности об осуществлении переданных полномочий Российской Федерации в сфере образования и полномочий Российской Федерации по подтверждению документов об ученых степенях и ученых званиях; акты, устанавливающие минимальное количество баллов единого государственного экзамена, подтверждающее освоение образовательной программы среднего общего образования; порядок разработки, использования и хранения контрольных измерительных материалов (включая требования к режиму их защиты, порядку и условиям размещения информации, содержащейся в контрольных измерительных материалах, в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет»); форма заявления о предоставлении временной лицензии на осуществление образовательной деятельности, а также перечень и формы документов, прилагаемых к нему; порядок аккредитации граждан в качестве общественных наблюдателей; нормативные правовые акты по вопросам осуществления органами государственной власти субъектов Российской Федерации переданных полномочий Российской Федерации в

сфере образования и по вопросам подтверждения документов об ученых степенях и ученых званиях; нормативные правовые акты по другим вопросам установленной сферы деятельности.

В Положении перечислены как конкретные акты, так и их группы, но при всем многообразии актов могут быть использованы лишь две правовые формы: **приказы и распоряжения** (например, приказ Рособрнадзора от 11 февраля 2021 г. № 119 «О проведении Федеральной службой по надзору в сфере образования и науки мониторинга качества подготовки обучающихся общеобразовательных организаций в форме всероссийских проверочных работ в 2021 году»).

Одна из тенденций, которая отмечается в последние годы, — это нарастание нормотворческих функций Рособрнадзора вследствие передачи соответствующих областей регулирования из министерства в службу.

Однако негативную окраску данной тенденции дополнительно придает и то обстоятельство, что в сфере образования сложилась нормотворческая триада: образовательные отношения регулируются актами Министерства просвещения Российской Федерации, Министерства образования и науки Российской Федерации и Федеральной службы по надзору в сфере образования и науки.

Федеральный закон от 29 декабря 2012 г. № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации» предусматривает несколько комбинаций при осуществлении указанными выше ФОИВами нормотворческих полномочий:

1) акты принимаются двумя министерствами **совместно**. Анализ данных актов показал, что в большинстве случаев основным (заглавным) органом выступает Минобрнауки России<sup>1</sup>;

2) акты принимает одно из образовательных министерств и Рособрнадзор;

3) акты принимает одно из образовательных министерств и иные ФОИВы (например: «совместно с федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке и реализации государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере социальной защиты населения»);

4) акты принимаются тремя ФОИВами: Рособрнадзором, Минпросвещения России, Минобрнауки России<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> См.: Приказ Минобрнауки России № 885, Минпросвещения России № 390 от 5 августа 2020 г. «О практической подготовке обучающихся».

<sup>2</sup> См., например: Приказ Рособрнадзора № 1684, Минпросвещения России № 694, Минобрнауки России № 1377 от 18 декабря 2019 г. «Об осуществлении

Анализ текста Федерального закона «Об образовании в Российской Федерации» показал, что наиболее часто используется режим согласования. Так, в таком режиме должно быть принято более 40 актов, в то время как для режима «совместного принятия» предусмотрено шесть случаев разработки подзаконных актов.

Наличие такого множества субъектов, обладающих нормотворческой компетенцией в сфере образования, на наш взгляд, является одной из причин того, что режим совместного принятия (принятия по согласованию), минимально используемый в других отраслях (например, в Федеральном законе от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан Российской Федерации» предусмотрено всего два случая совместного принятия актов и четыре случая согласования), стал преобладающим для подзаконного уровня регулирования законодательства Российской Федерации об образовании.

Положительной тенденцией последнего времени можно считать увеличение количества случаев, при которых текст акта (или его реквизиты) ясно дает понять, что он согласован. Ранее даже при указании в акте большей юридической силы на необходимость разработки подзаконного акта в режиме согласования из текста зарегистрированного нормативного правового акта невозможно было узнать: с кем и когда он был согласован (и был ли согласован вообще).



### Список литературы

1. Административная реформа в России: науч.-практ. пособие; Гензюк Э.Е., Шмалый О.В. К вопросу о контрольно-надзорных функциях органов исполнительной власти // Пробелы в российском законодательстве. 2012. № 6.
2. Малышева М.А. Теория и методы современного государственного управления: учеб.-метод. пособие. СПб., 2011.
3. Россинский Б.В. К вопросу о реформировании системы федеральных органов исполнительной власти // Административное право и процесс. 2004. № 1. С. 21; Ткач А.Н. Административная реформа и бизнес: итоги, проблемы, перспективы // Право и экономика. 2005. № 4.

---

Федеральной службой по надзору в сфере образования и науки, Министерством просвещения Российской Федерации и Министерством науки и высшего образования Российской Федерации мониторинга системы образования в части результатов национальных и международных исследований качества образования и иных аналогичных оценочных мероприятий, а также результатов участия обучающихся в указанных исследованиях и мероприятиях».

*Диана Мядхатовна Мустафина-Бредихина,  
старший научный сотрудник  
научного центра исследования проблем  
правосудия Российского государственного  
университета правосудия (г. Москва),  
старший преподаватель кафедры  
административного и финансового права  
Российского университета дружбы народов,  
кандидат юридических наук*

## **О ПРАКТИКЕ ОСПАРИВАНИЯ РЕШЕНИЙ ОБ АННУЛИРОВАНИИ ЛИЦЕНЗИЙ НА ПРОИЗВОДСТВО И ОБОРОТ ЭТИЛОВОГО СПИРТА, АЛКОГОЛЬНОЙ И СПИРТСОДЕРЖАЩЕЙ ПРОДУКЦИИ**

В статье 49 Гражданского кодекса Российской Федерации закреплено, что отдельными видами деятельности, перечень которых определяется законом, юридические лица, индивидуальные предприниматели могут заниматься только на основании специального разрешения (лицензии). Развивая указанные положения, законодатель утвердил системообразующий Федеральный закон от 4 мая 2011 г. № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» (далее — Федеральный закон № 99-ФЗ). Однако некоторые виды деятельности выпадают из сферы действия указанного Федерального закона и регулируются специальными нормативными правовыми актами<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> См., например: Федеральный закон от 22 ноября 1995 г. № 171-ФЗ «О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции» // Российская газета. 1999. № 9; постановление Правительства РФ от 22 декабря 2011 г. № 1081 «О лицензировании фармацевтической деятельности» (вместе с Положением о лицензировании фармацевтической деятельности) // Российская газета. 2011. № 297 и др.

По общему правилу административные судебные дела об аннулировании лицензии рассматриваются арбитражными судами. Внесудебный порядок аннулирования лицензий сегодня также предусмотрен, но только в отношении лицензий, выданных на производство и оборот этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции согласно постановлению Правительства РФ от 14 августа 2012 г. № 824 «Об аннулировании лицензий на производство и оборот этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции во внесудебном порядке» (вместе с Положением об аннулировании лицензий на производство и оборот этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции во внесудебном порядке) (далее — постановление № 824)<sup>1</sup>. При этом аннулирование лицензии в судебном и внесудебном порядке производится по различным основаниям, указанным в п. 3.1 и 3.2 ст. 20 Федерального закона от 22 ноября 1995 г. № 171-ФЗ «О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции» (далее — Федеральный закон № 171-ФЗ).

Как следует из Обзора судебной практики и работы по аннулированию лицензий во внесудебном порядке за 2019 год, на основании материалов, представленных лицензирующими органами субъектов РФ, территориальными органами Федеральной службы по регулированию алкогольного рынка (далее — Росалкогольрегулирование), а также органами внутренних дел Российской Федерации, принято 243 решения об аннулировании лицензий на право розничной продажи алкогольной продукции, что на 45 решений больше, чем в 2018 г. Необходимо отметить, что в отличие от общего порядка аннулирования лицензии, которому предшествует выдача предписания об устранении нарушений обязательных требований, аннулирование лицензии на производство и оборот этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции во внесудебном порядке осуществляется по прямым основаниям, указанным в Федеральном законе № 171-ФЗ, без выдачи предписания, но на основании вступивших в законную силу вынесенных в отношении лицензиата постановлений или судебных актов по делам об административных правонарушениях, предусмотренных КоАП РФ.

Доминирующим основанием для принятия решения об аннулировании лицензии во внесудебном порядке в соответствии с вышеуказанными статистическими данными Росалкогольрегулирования

---

<sup>1</sup> Российская газета. 2012. № 189.

являлось нарушение правил розничного ценообразования на алкогольную продукцию (более половины общего количества решений)<sup>1</sup>. Хозяйствующие субъекты часто не соглашались с решениями об аннулировании лицензии и обращались в арбитражные суды, которые в отдельных случаях принимают противоположные решения.

Так, ООО «Фирма «Надежда» обратилось в арбитражный суд с заявлением об отмене решения Росалкогольрегулирования об аннулировании лицензии во внесудебном порядке. Основанием для аннулирования лицензии явилось осуществление лицензиатом поставки алкогольной продукции по цене ниже цены, установленной в соответствии с п. 5 ст. 11 Федерального закона № 171-ФЗ, подтвержденное постановлениями о привлечении общества к административной ответственности по ч. 2 ст. 14.6 КоАП РФ. В первой инстанции решение Росалкогольрегулирования признано незаконным, однако суд апелляционной инстанции решение суда первой инстанции отменил и отказал обществу в удовлетворении заявления. Рассматривая кассационную жалобу, арбитражный суд Московского округа указал на то, что в отношении общества имеется вступившее в силу постановление о привлечении к административной ответственности за продажу алкогольной продукции ниже розничных цен, указавшее несколько таких фактов. Суд кассационной инстанции не усмотрел в аннулировании лицензии нарушение принципа соразмерности и определил, что применяемая мера соответствует допущенному обществом нарушению<sup>2</sup>.

Как указано в постановлении Пленума ВАС РФ от 2 июня 2004 г. № 10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях», аннулирование лицензии не является административным наказанием в смысле КоАП РФ, а представляет собой специальную предупредительную меру, непосредственно связанную со спецификой деятельности, при осуществлении которой могут затрагиваться конституционные права и свободы, а также права и законные интересы других лиц.

Так, Росалкогольрегулирование обратилось с кассационной жалобой на решения судов первой и апелляционной инстанции об отмене решения регулирующего органа об аннулировании лицензии

---

<sup>1</sup> См.: Обзор судебной практики и работы по аннулированию лицензий во внесудебном порядке за 2019 год // <https://fsrar.gov.ru/>

<sup>2</sup> См.: Постановление Арбитражного суда Московского округа от 26 ноября 2020 г. № Ф05-18845/2020 по делу № А40-35221/2020 // [www.kad.arbitr.ru](http://www.kad.arbitr.ru)

на право розничной продажи алкогольной продукции, выданной обществу Министерством сельского хозяйства и продовольствия Республики Дагестан. В обоснование своих доводов Росалкогольрегулирование сообщило, что общество привлечено к административной ответственности по ч. 2 ст. 14.6 КоАП РФ. Это соответствует основанию для аннулирования лицензии, указанному в постановлении Правительства РФ № 824. Не оспаривая такую позицию административного органа, суд кассационной инстанции указал, что суды пришли к верному выводу о том, что у Росалкогольрегулирования имелись основания для принятия решения об аннулировании лицензии общества. Вместе с тем суд согласился с доводами, подтвержденными позицией верховных судов о том, что такая мера, как аннулирование лицензии, должна отвечать требованиям справедливости, быть адекватной, пропорциональной, соразмерной и необходимой для защиты экономических интересов Российской Федерации, прав и законных интересов потребителей алкогольной и спиртосодержащей продукции и иных лиц. Применяя данную меру ответственности, государственный орган обязан установить степень вины правонарушителя, размер причиненного ущерба и иные существенные для конкретного дела обстоятельства, включая добровольную и своевременную уплату административного штрафа, последствия аннулирования лицензии для хозяйствующего субъекта и иные обстоятельства. По совокупности доводов суд кассационной инстанции отказал административному органу в удовлетворении жалобы и оставил в силе постановление об отмене решения об аннулировании лицензии<sup>1</sup>.

Таким образом, при рассмотрении заявлений об оспаривании решений административных органов об аннулировании лицензий в области регулирования производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции имеется высокая доля усмотрения со стороны судов, которые не всегда в полной мере справедливо оценивают обстоятельства дела и в аналогичных делах принимают противоположные решения.

Аннулирование лицензии в судебном порядке осуществляется напрямую по 25 основаниям, указанным в Федеральном законе № 171-ФЗ. Поскольку лицензионный контроль за производством и оборотом этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции относится к децентрализованным видам контроля, он выведен из-под действия как самого Федерального закона от

---

<sup>1</sup> См.: Постановление Арбитражного суда Московского округа от 2 декабря 2019 г. № Ф05-19979/2019 по делу № А40-75095/2019 // [www.kad.arbitr.ru](http://www.kad.arbitr.ru)

26 декабря 2008 г. «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля», так и его преемников — федеральных законов от 31 июля 2020 г. № 248-ФЗ «О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации» и от 31 июля 2020 г. № 247-ФЗ «Об обязательных требованиях в Российской Федерации». В иных случаях аннулированию лицензии предшествует приостановление действия лицензии. В частности, к основаниям для приостановления лицензии относятся:

— невыполнение лицензиатом предписаний лицензирующего органа об устранении нарушений в части условий действия лицензии;

— неуплата лицензиатом согласно данным Государственной информационной системы о государственных и муниципальных платежах в установленный срок административного штрафа, назначенного за правонарушение, предусмотренное КоАП РФ, совершенное в области производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции;

— наличие поступившей из федерального органа исполнительной власти, осуществляющей функции по контролю и надзору за соблюдением законодательства о налогах и сборах, информации о совершении налогового правонарушения в виде указания в налоговой декларации по акцизам на алкогольную продукцию недостоверных (ложных) сведений, повлекших занижение исчисленной суммы акциза;

— выявление нарушения, являющегося основанием для аннулирования лицензии.

При этом законодатель не раскрывает понятия «условия действия лицензии» и не устанавливает в качестве основания для подачи заявления об аннулировании лицензии невыполнение в срок предписания, выданного контрольно-надзорным органом. Для возникновения основания для аннулирования лицензии хозяйствующий субъект должен быть привлечен к административной ответственности и не уплатить возложенный на него штраф, однако даже это не всегда является безусловным основанием для аннулирования лицензии.

Так, Росалкогольрегулирование (далее — истец) обратилось в Арбитражный суд Забайкальского края с заявлением к обществу с ограниченной ответственностью «Кодар» (далее — ответчик) об аннулировании лицензии на осуществление закупки, хранения и поставок алкогольной продукции. В обоснование своих требований

истец указал, что деятельность ответчика изначально была направлена на извлечение незаконной прибыли вопреки экономическим интересам Российской Федерации. Истец в отношении ответчика принимал меры межведомственного взаимодействия по вопросам установления места хранения алкогольной продукции, имеющей признаки нелегального оборота. Ответчик не находился по адресу, указанному в Едином государственном реестре юридических лиц; истец не представил доказательств, свидетельствующих о наличии обстоятельств, не позволивших устранить причины, повлекшие приостановление действия лицензии. Суд установил, что ответчик был привлечен к административной ответственности по ст. 14.19 КоАП РФ в виде штрафа в размере 155 тыс. руб. Административный штраф не был уплачен в добровольном порядке, в связи с чем действие лицензии было приостановлено на два месяца для устранения выявленного нарушения. Далее истцом была проведена внеплановая проверка устранения обстоятельств, повлекших за собой приостановление действия лицензии, и было установлено, что штраф до настоящего времени не оплачен. Истец вновь принял решение о приостановлении действия лицензии и направлении в суд заявления об аннулировании лицензии в связи с неустранимостью в установленный срок обстоятельств, повлекших за собой приостановление действия лицензии, а также о приостановлении действия лицензии до дня вступления в законную силу принятого судом решения о ее аннулировании или об отказе в аннулировании.

Однако суд не усмотрел оснований для аннулирования лицензии. По его мнению, ответчик уже понес достаточные негативные правовые последствия в связи с нарушением им запрета на производство и (или) оборот этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции в виде административного штрафа в размере 155 тыс. руб. Доказательств того, что он вопреки приостановлению лицензии продолжал реализовывать алкогольную продукцию, не предоставлено. Истец имеет возможность принудительного исполнения постановления о наложении административного штрафа. В своем решении суд сослался на постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 11 июля 2014 г. № 47 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции»<sup>1</sup>, в котором отмечено, что при

---

<sup>1</sup> URL: <https://www.vsrif.ru/documents/arbitration/17752/>

рассмотрении споров, связанных с аннулированием названных лицензий, судам необходимо исходить из того, что установление соответствующего нарушения само по себе еще не является безусловным основанием аннулирования лицензии. Суду надлежит оценить существенность допущенного нарушения и с учетом этого обстоятельства принять решение о необходимости применения такого последствия, как аннулирование лицензии. Суд не нашел в данных конкретных действиях ответчика нарушения экономических интересов Российской Федерации, прав и законных интересов потребителей и иных лиц. Суд апелляционной и кассационной инстанции решение арбитражного суда поддержал в полном объеме<sup>1</sup>. Аналогичное решение было принято в других делах (например, постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 29 мая 2020 г. № Ф08-2312/2020 по делу № А01-642/2019; постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 5 февраля 2020 г. № Ф07-17491/2019 по делу № А56-24287/2019).

Таким образом, судебная практика показывает, что даже при наличии безусловных оснований для аннулирования лицензии суды придерживаются правовой позиции высших судов о том, что аннулирование лицензии по своей правовой природе является административно-правовой санкцией, которая должна соответствовать требованиям, предъявляемым к подобному рода мерам юридической ответственности. В частности, применение конкретной санкции, ограничивающей конституционное право, должно отвечать требованиям справедливости, быть соразмерным и соответствующим характеру совершенного деяния<sup>2</sup>.

Обобщая практику оспаривания решений об аннулировании лицензий (во внесудебном или судебном порядке), необходимо отметить, что суды даже при наличии безусловных оснований для аннулирования лицензии, прямо указанных в законе, исходят из того, исчерпаны ли меры административного воздействия на хозяйствующие субъекты (например, принудительное взыскание административного штрафа), существенно ли повлияет такая санкция, как аннулирование лицензии на предпринимательскую деятельность субъекта, наносит ли ущерб экономическим интересам Российской Федерации.

---

<sup>1</sup> См.: Постановление Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 24 февраля 2021 г. № Ф02-398/2021 по делу № А78-5176/2020 // [www.consultant.ru](http://www.consultant.ru)

<sup>2</sup> См., например: Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 12 мая 2009 г. № 15211/08 // <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/1691176/>

*Владимир Аркадьевич Селезнев,  
старший научный сотрудник отдела  
административного законодательства и процесса  
Института законодательства и сравнительного  
правоведения при Правительстве Российской Федерации,  
кандидат экономических наук, доцент*

## **АДМИНИСТРАТИВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ДОЛЖНОСТНЫХ ЛИЦ КОНТРОЛЬНО-НАДЗОРНЫХ ОРГАНОВ**

Актуальность вопросов административной ответственности должностных лиц федеральных органов исполнительной власти, осуществляющих государственный контроль (надзор), обусловлена осуществляемыми в настоящее время реформами законодательства о контрольно-надзорной деятельности и законодательства об административных правонарушениях.

Анализ положений Федерального закона от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля»<sup>1</sup> (далее — Федеральный закон № 294-ФЗ) позволяет выделить следующие нарушения законодательства о контроле (надзоре): нарушение порядка организации проверки; несоблюдение установленных ограничений при проведении проверки; нарушение порядка оформления результатов проверки; нарушение порядка проведения контрольной закупки; непринятие мер в отношении выявленных при проведении проверки нарушений.

В статье 19.6.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях<sup>2</sup> (далее — КоАП РФ) предусмотрена ответственность должностных лиц контрольно-надзорных органов за несоблюдение законодательства о контроле (надзоре), муници-

---

<sup>1</sup> СЗ РФ. 2008. № 52 (ч. I). Ст. 6249.

<sup>2</sup> СЗ РФ. 2002. № 1 (ч. I). Ст. 1.

пальном контроле (далее — законодательство о контроле (надзоре)), которое включает в себя, но не ограничивается одним упомянутым Законом<sup>1</sup>. Административная ответственность за правонарушения, связанные с проведением проверок, установлена в ч. 1 и 2 данной статьи. Правовая конструкция указанных норм КоАП РФ предусматривает дифференциацию административной ответственности за действие (бездействие) должностного лица, связанное с несоблюдением законодательства о контроле (надзоре), повторно совершенное указанное действие (бездействие), а также грубое нарушение законодательства о контроле (надзоре). Федеральный закон № 294-ФЗ, устанавливающий порядок организации и проведения проверок юридических лиц, индивидуальных предпринимателей органами, уполномоченными на осуществление государственного контроля (надзора), муниципального контроля (за исключением отдельных видов этого контроля (надзора), как указано выше), в качестве последствий проведенной с грубым нарушением установленных требований проверки предусматривает отмену ее результатов, так как они не могут являться доказательствами нарушения обязательных требований и требований, установленных муниципальными правовыми актами.

Составы административных правонарушений образует в основном несоблюдение установленных требований к проведению проверок. Вместе с тем нельзя не учитывать и нарушения требований в отношении других контрольных мероприятий, в частности контрольной закупки. Федеральный закон № 294-ФЗ определяет контрольную закупку как мероприятие по контролю, а проверку как совокупность мероприятий по контролю. В свою очередь, Федеральный закон от 31 июля 2020 г. № 248-ФЗ «О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации» (далее — Федеральный закон № 248-ФЗ)<sup>2</sup>, определяя такие виды контрольных (надзорных) мероприятий, как контрольная и мониторинговая закупки, документарная и выездная проверки,

---

<sup>1</sup> Данный вывод сформулирован в постановлении Верховного Суда Российской Федерации от 14 июня 2019 г. № 46-АД19-9 по результатам рассмотрения жалобы с требованием об отмене актов о привлечении к ответственности за несоблюдение требований законодательства о государственном контроле (надзоре), муниципальном контроле, выразившемся в проведении внеплановой выездной проверки с нарушением требований ч. 5 ст. 29.2 Федерального закона от 6 октября 1999 г. № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> СЗ РФ. 2020. № 31 (ч. I). Ст. 5007.

выделяет комплексный характер контрольного (надзорного) мероприятия в виде выездной проверки, проводимого как на плановой, так и внеплановой основах.

Имеет место неопределенность и внутренняя несогласованность содержания норм ст. 19.6.1 КоАП РФ, что обуславливает возможность произвольного толкования. В связи с этим следует отметить тождественность формулировок объективной стороны рассматриваемых правонарушений в части бездействия должностного лица, выражающегося в непредставлении акта о проведенной проверке, которое согласно ч. 2 ст. 20 Федерального закона № 294-ФЗ признается грубым нарушением. Вместе с тем в ч. 1 ст. 19.6.1 КоАП РФ не выделен такой специфический признак данного нарушения, как грубость. Наличие указанных дублирующих положений создает условия конкуренции рассматриваемых норм (ч. 1 и 2), санкции которых предусматривают различные виды и размеры наказаний. Данное противоправное бездействие квалифицируется судами в соответствии с ч. 2 указанной статьи с назначением административного штрафа<sup>1</sup>. Наряду с этим имеется практика привлечения к ответственности за данное правонарушение в соответствии с ч. 1 указанной статьи с назначением наказания в виде штрафа в минимальном размере<sup>2</sup>.

Возникает вопрос, можно ли при квалификации рассматриваемых нарушений толковать понятие «проверка» в широком смысле как совокупность мероприятий по контролю и может ли в таком случае образовывать объективную сторону состава административного правонарушения несоблюдение требований, установленных в отношении других контрольных мероприятий. Анализ судебной практики позволяет учитывать такую возможность<sup>3</sup>. В другом слу-

---

<sup>1</sup> См.: Постановления Октябрьского районного суда г. Новороссийска от 22 июля 2019 г. № 5-1331/2019; Бикинского городского суда от 29 мая 2019 г. № 5-44/2019; Ленинского районного суда г. Ульяновска от 17 января 2019 г. № 5-18/2019; Центрального районного суда г. Новосибирска от 19 июля 2018 г. № 5-183/2018; Самарского районного суда г. Самары от 29 июня 2017 г. № 5-135/2017; Белорецкого районного суда Краснодарского края от 23 июня 2017 г. № 5-649/2017 // URL: <http://sudact.ru>

<sup>2</sup> См.: Решение Ленинского районного суда г. Костромы от 13 октября 2017 г. № 12-515/2017 // URL: <http://sudact.ru>

<sup>3</sup> Исходя из того, что «к мероприятиям по контролю ... относятся в числе иных плановые (рейдовые) осмотры (обследования) .., наблюдение за соблюдением обязательных требований при распространении рекламы», судом квалифицированы в соответствии с ч. 1 ст. 19.6.1 КоАП РФ такие действия, как «мероприятия по контролю без взаимодействия с юридическим лицом (в форме мониторинга) в от-

чае судом сделан вывод о том, что признакам проверки не отвечает мероприятие в виде обследования территории на объекте на предмет соответствия санитарным правилам содержания территорий населенных мест с целью определения юридического лица или индивидуального предпринимателя, допустившего складирование отходов, в связи с чем согласования данного обследования с органами прокуратуры не требовалось<sup>1</sup>.

Таким образом, не могут быть применены предусмотренные ст. 20 Федерального закона № 294-ФЗ правовые последствия в отношении проверок, проведенных с грубым нарушением установленных требований, к мероприятиям, осуществленным в соответствии с иными законными процедурами.

Следует обратить внимание на наличие пробела в правовом регулировании, связанного с отсутствием административной ответственности за несогласование проверки с уполномоченным органом, которое предусмотрено особенностями осуществления контроля и надзора в условиях особых административно-правовых режимов, установленных для некоторых территорий.

Анализ судебной практики показывает, что данное нарушение признается грубым<sup>2</sup>. В соответствии с позицией судов отсутствие

---

существование задания на проведение такого мероприятия». Как следует из материалов дела, по результатам проведенного мероприятия в адрес руководителя направлено уведомление, содержащее в том числе требование о демонтаже незаконно установленных рекламных конструкций. См.: Постановление Верховного Суда Российской Федерации от 8 июня 2020 г. № 9-АД20-12 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>1</sup> Суд указал, что обследование, которое проводилось на предмет определения хозяйствующего субъекта, допустившего складирование отходов, не является внеплановой проверкой в том смысле, который придает понятию «проверка» Федеральный закон № 294-ФЗ. См.: Постановление Верховного Суда Российской Федерации от 1 декабря 2017 г. № 18-АД17-39 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> В соответствии с данной позицией судом указано, в частности, что с учетом п. 2 ч. 2 ст. 20 Федерального закона № 294-ФЗ, относящего к грубым нарушениям отсутствие согласования проверки с органами прокуратуры, невыполнение аналогичного требования о согласовании проведения такой проверки с Министерством Российской Федерации по делам Крыма, предусмотренного Федеральным законом от 29 ноября 2014 г. № 377-ФЗ «О развитии Республики Крым и города федерального значения Севастополя и свободной экономической зоне на территориях Республики Крым и города федерального значения Севастополя», подлежит признанию грубым нарушением требований законодательства, регулирующего проведение внеплановых проверок на территории Республики Крым, принимая при этом во внимание, что территория Республики Крым относится к территории свободной экономической зоны, а также специфику названного Федерального закона. См.: Постановление Верховного Суда Российской Федерации от 3 апреля 2017 г. № 127-АД17-2; от 14 сентября 2017 г. № 127-АД17-10 //

согласования проведения внеплановой проверки с уполномоченным Правительством Российской Федерации федеральным органом исполнительной власти также по аналогии (ч. 2 ст. 20 Федерального закона от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ) является грубым нарушением<sup>1</sup>, результаты такой проверки не могут являться доказательствами нарушения юридическим лицом обязательных требований<sup>2</sup>. В соответствии с Федеральным законом от 22 июля 2005 г. № 116-ФЗ «Об особых экономических зонах в Российской Федерации»<sup>3</sup> предусмотрено согласование внеплановых проверок в отношении резидентов особых экономических зон (промышленно-производственных, технико-внедренческих, туристско-рекреационных, портовых) с органами управления названными территориями. В настоящее время на территории свободной экономической зоны в Республике Крым и городе федерального значения Севастополе<sup>4</sup> упразднена процедура согласования внеплановой проверки с уполномоченным Правительством Российской Федерации органом<sup>5</sup>.

Установлением преференциальных административно-правовых режимов предусматривается наличие обеспечивающих достижение их целей определенных особенностей осуществления государст-

---

СПС «КонсультантПлюс». Функции упраздненного Министерства Российской Федерации по делам Крыма в соответствии с Указом Президента Российской Федерации от 15 июля 2015 г. № 368 (СЗ РФ. 2015. № 29 (ч. II). Ст. 4479) переданы Министерству экономического развития Российской Федерации.

<sup>1</sup> См.: Постановление Арбитражного суда Центрального округа от 22 декабря 2016 г. № Ф10-87/2016 по делу № АА83-1834/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> См.: Постановление Арбитражного суда Центрального округа от 22 июня 2016 г. № Ф10-1744/2016 по делу № А83-2548/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>3</sup> СЗ РФ. 2005. № 30 (ч. II). Ст. 3127.

<sup>4</sup> Свободная экономическая зона на территориях Республики Крым и города федерального значения Севастополя, во внутренних морских водах и в территориальном море Российской Федерации, примыкающих к территориям Республики Крым и города федерального значения Севастополя (в соответствии с Федеральным законом от 1 июля 2017 г. № 136-ФЗ «О внесении изменений в статьи 1 и 8 Федерального закона «О развитии Республики Крым и города федерального значения Севастополя и свободной экономической зоне на территориях Республики Крым и города федерального значения Севастополя» // СЗ РФ. 2014. № 48. Ст. 6658).

<sup>5</sup> Указанное требование исключено Федеральным законом от 5 апреля 2016 г. № 91-ФЗ «О внесении изменений в статью 22 Федерального закона «О развитии Крымского федерального округа и свободной экономической зоне на территориях Республики Крым и города федерального значения Севастополя» // СЗ РФ. 2016. № 15. Ст. 2053.

венного контроля (надзора), муниципального контроля. В частности, такие особенности определяются особым правовым режимом осуществления предпринимательской и иной деятельности на территориях опережающего социально-экономического развития<sup>1</sup>. Внеплановые проверки на указанных территориях осуществляются по согласованию с уполномоченным федеральным органом в установленном им порядке<sup>2</sup>. Аналогичная процедура согласования предусмотрена Федеральным законом от 13 июля 2015 г. № 212-ФЗ «О свободном порте Владивосток»<sup>3</sup> для внеплановых проверок в отношении резидентов свободного порта Владивосток<sup>4</sup>, Федеральным законом от 13 июля 2020 г. № 193-ФЗ «О государственной поддержке предпринимательской деятельности в Арктической зоне Российской Федерации»<sup>5</sup> для внеплановых проверок в отношении резидентов Арктической зоны Российской Федерации<sup>6</sup>. Наряду с этим Федеральный закон от 3 декабря 2011 г. № 392-ФЗ «О зонах территориального развития в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Россий-

---

<sup>1</sup> Указанный особый режим определен Федеральным законом от 29 декабря 2014 г. № 473-ФЗ «О территориях опережающего социально-экономического развития в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2015. № 1 (ч. I). Ст. 26.

<sup>2</sup> См.: Приказ Минвостокразвития России от 2 апреля 2015 г. № 43 «Об установлении порядка согласования проведения внеплановых проверок органами государственного контроля (надзора) и органами муниципального контроля в отношении резидентов территорий опережающего социально-экономического развития»; приказ Минэкономразвития России от 19 декабря 2016 г. № 817 «Об утверждении порядка согласования проведения внеплановых проверок органами государственного контроля (надзора) и органами муниципального контроля в отношении резидентов территории опережающего социально-экономического развития, созданной на территории Российской Федерации, за исключением территории Дальневосточного федерального округа» // URL: <http://www.pravo.gov.ru>

<sup>3</sup> СЗ РФ. 2015. № 29 (ч. I). Ст. 4338.

<sup>4</sup> См.: Приказ Минвостокразвития России от 1 сентября 2015 г. № 167 «Об установлении Порядка согласования внеплановых проверок, а также заявленных органами государственного контроля (надзора) и органами муниципального контроля оснований для их проведения в отношении резидентов свободного порта Владивосток» // URL: <http://www.pravo.gov.ru>

<sup>5</sup> СЗ РФ. 2020. № 29. Ст. 4503.

<sup>6</sup> См.: Приказ Минвостокразвития России от 13 августа 2020 г. № 113 «Об утверждении Порядка согласования внеплановых проверок, а также заявленных органами государственного контроля (надзора) и органами муниципального контроля оснований для их проведения в отношении резидентов Арктической зоны Российской Федерации» // URL: <http://www.pravo.gov.ru>

ской Федерации» не содержит такого требования в отношении внеплановых проверок<sup>1</sup>.

В части 3 ст. 19.6.1 КоАП РФ установлена ответственность за несоблюдение должностными лицами федеральных органов исполнительной власти, органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации, уполномоченных на осуществление государственного контроля (надзора), органов местного самоуправления, уполномоченных на осуществление муниципального контроля, либо государственных или муниципальных учреждений, осуществляющих контрольные функции, требований законодательства о государственном контроле (надзоре), муниципальном контроле, выразившееся в невнесении информации о проверке в единый реестр проверок, либо в двух и более нарушениях в течение одного года сроков внесения информации о проверке в единый реестр проверок, либо во внесении (два и более раза в течение одного года) неполной или недостоверной информации о проверке в единый реестр проверок.

Ответственности подлежат должностные лица в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением своих обязанностей, предусмотренных должностным регламентом. Анализ судебной практики показывает, что к ответственности привлекаются в том числе лица, обязанные контролировать своевременность внесения в электронные базы сведений о проведенных контрольных мероприятиях и их точность<sup>2</sup>.

В юридической литературе отмечается, что «недостаточно широко применяются установленные Законом № 294-ФЗ возможности отмены результатов проверки в случае грубого нарушения порядка ее проведения, а также меры административной ответственности за несоблюдение должностными лицами контролирующими органами требований законодательства о государственном контроле (надзоре)» [1].

Исходя из того, что за совершение рассматриваемых в ст. 19.6.1 КоАП РФ правонарушений преимущественно назначается наказание в виде предупреждения при практически полном отсутствии случаев применения дисквалификации, можно полагать, что строгость данного административного наказания не в полной мере соответствует характеру и степени общественной вредности данных правонарушений; наличие в санкции такого наказания является

---

<sup>1</sup> СЗ РФ. 2011. № 49 (ч. 5). Ст. 7070.

<sup>2</sup> См., например: Постановление Верховного Суда Российской Федерации от 19 декабря 2019 г. № 71-АД19-8 // СПС «КонсультантПлюс».

своеобразным сдерживающим фактором для должностных лиц (инспекторов) от противоправных действий (бездействия). В связи с этим С.М. Зырянов отмечает «крайне лояльное отношение судей к должностным лицам»<sup>1</sup>. При замене административного штрафа на предупреждение в качестве обстоятельств, смягчающих ответственность, судами рассматриваются признание вины, привлечение к административной ответственности впервые, отсутствие вредных последствий<sup>2</sup>.

Следует отметить необходимость оценки результата действия санкций, проявляющегося в изменении сознания и поведения лиц, являющихся адресатами каждой из рассматриваемых норм, анализ эффективности которой «требует не только выявления ее роли в получении определенного результата и его оценки, но и определения соотношения между этим результатом и целью, ради достижения которой эта норма создавалась» [5]. Оценка эффективности правовой нормы «не исчерпывается» выявлением соответствия между целью принятия и результатом действия нормы, так как «оценка эффективности нормы вне связи с ее социальной обусловленностью ведет к чрезмерной юридизации и существенному сужению понятия эффективности» [6].

С учетом того, что Федеральным законом № 248-ФЗ четко определены возможные виды контрольных (надзорных) мероприятий и требования к их проведению на плановой и внеплановой основах, а также предусмотрен исчерпывающий перечень грубых нарушений требований к организации и осуществлению контроля и надзора, содержание которого отличается от перечня, предусмотренного Федеральным законом № 294-ФЗ, целесообразно внести соответствующие изменения в ст. 19.6.1 КоАП РФ, в том числе предусматривающие: расширение признаков объективной стороны в ч. 1, охватывающее нарушение требований, предъявляемых не только к проверкам, но и к другим контрольным (надзорным) мероприятиям; использование в ч. 3 понятия «единый реестр контрольных (надзорных) мероприятий».

---

<sup>1</sup> Назначение наказания в виде предупреждения осуществляется в тех случаях, когда соответствующие статьи Особенной части КоАП РФ такого наказания не предусматривают, или наложения административных штрафов минимального размера и даже менее того. См.: Модернизация административного законодательства (цели, задачи, принципы и актуальные направления). М., 2018. С. 302.

<sup>2</sup> См.: Решения Центрального районного суда г. Калининграда от 29 мая 2019 г. № 12-239/2019; Таганрогского городского суда от 5 декабря 2019 г. № 12-691/2019; Сарпинского районного суда Республики Калмыкия от 10 июля 2019 г. № 12-17/2019 // URL: <http://sudact.ru>

Кроме того, целесообразно предусмотреть включение в круг специальных субъектов правонарушений, установленных ст. 19.6.1 КоАП РФ, должностных лиц таких контрольных (надзорных) органов, как государственные корпорации и публично-правовые компании в соответствии со ст. 26 Федерального закона № 248-ФЗ.

Анализ норм об административной ответственности за рассматриваемые правонарушения и практики их применения позволяет сделать вывод о необходимости их дальнейшего совершенствования в соответствии с новым нормативно-правовым регулированием отношений, возникающих в связи с организацией и осуществлением государственного контроля (надзора), муниципального контроля.



### Список литературы

1. Агеева Е.Ш. Институт охраны и защиты прав предпринимателей: Сравнительно-правовое исследование законодательств России и Англии. М.: Статут, 2015.
2. Зырянов С.М. Типология ошибок и нарушений, допускаемых органами государственной власти и их должностными лицами при осуществлении государственного контроля (надзора) // Вопросы государственного и муниципального управления. 2016. № 1.
3. Модернизация административного законодательства (цели, задачи, принципы и актуальные направления). М., 2018.
4. Правовое регулирование государственного контроля. М., 2012.
5. Самошенко И.С., Никитинский В.И. О результатах действия норм права // Ученые записки ВНИИСЗ. М., 1970. Вып. № 20.
6. Шлыков С.А. О содержании понятия эффективности правовых норм // Проблемы совершенствования советского законодательства. Труды ВНИИСЗ. М., 1977. № 10.

*Михаил Вячеславович Пономарев,  
старший научный сотрудник отдела  
экологического и аграрного законодательства  
Института законодательства и сравнительного  
правоведения при Правительстве Российской Федерации,  
кандидат юридических наук*

## **ОСОБЕННОСТИ РЕГУЛЯТОРНОЙ ПОЛИТИКИ И ПРИМЕНЕНИЯ РИСК-ОРИЕНТИРОВАННОГО ПОДХОДА В СФЕРЕ ОХРАНЫ ОКРУЖАЮЩЕЙ СРЕДЫ И ПРИРОДОПОЛЬЗОВАНИЯ**

Риск-ориентированный подход за последние несколько лет прочно вошел в систему государственной контрольно-надзорной деятельности. Как отмечается в научной литературе, он нацелен прежде всего на оптимизацию обязательных требований, формулирование критериев рисков и соответствующих им контрольных мероприятий и действий, в том числе по частоте и продолжительности [2].

Для любой компании, непосредственно связанной с природопользованием или воздействием на окружающую среду, одним из неблагоприятных результатов или последствий ее деятельности является вероятность наступления экологического риска. Понятие «экологический риск» было введено в экологическое законодательство сравнительно недавно. В соответствии с действующим законодательством под экологическим риском понимается вероятность наступления события, имеющего неблагоприятные последствия для природной среды и вызванного негативным воздействием хозяйственной и иной деятельности, чрезвычайными ситуациями природного и техногенного характера (ст. 1 Федерального закона от 10 января 2002 г. № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды»). Вместе с тем нарушение экологических требований, закрепленных законодательными и иными нормативными правовыми актами, может являться также и правовым риском.

Категория правового риска известна юридической науке довольно давно. Наиболее удачное определение указанного понятия,

по нашему мнению, дано Ю.А. Тихомировым в одной из своих научных работ. В ней под правовым риском понимается вероятное неправомерное отклонение от правовой модели, действующих и проектируемых правовых актов, влекущее наступление неблагоприятных юридических последствий [4].

Вместе с тем в деятельности компаний, осуществляющих различные виды хозяйственной и иной деятельности в сфере природопользования или виды деятельности, связанные с воздействием на окружающую среду, возникает или может возникнуть довольно большое количество рисков, касающихся нарушения как правовых требований в указанной сфере, так и экологических требований, не закрепленных нормативными правовыми актами.

Одним из ключевых направлений продолжающегося в течение нескольких последних лет реформирования указанной системы является «регуляторная гильотина», основной целью которой называют сокращение административной нагрузки на бизнес и повышение уровня безопасности потребителей [2], а одним из ключевых направлений — создание системы обязательных требований в различных сферах хозяйственной деятельности.

По оценкам разработчиков концепции «регуляторной гильотины», формирование благоприятного делового климата невозможно без четких и актуальных требований, предъявляемых к хозяйственной деятельности. Многочисленные избыточные и устаревшие требования увеличивают административную и финансовую нагрузку на предпринимателей, затрудняя их работу [1]. Как отмечает П.В. Крашенинников, «регуляторная гильотина» применяется к мертвым нормам, а так как они мертвые, то сами по себе мало используются. А вот действительно полезные и нужные нормы хотелось бы сохранить, однако нет уверенности, что это получится при избранном подходе [3]. Именно поэтому в рамках «регуляторной гильотины» началась деятельность по масштабному реформированию системы обязательных требований в различных сферах государственного управления, среди которых одной из наиболее значимых является сфера охраны окружающей среды и природопользования.

Первоначально содержание понятия «обязательные требования» было установлено нормами действующего в настоящее время Федерального закона от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» (в рамках понятия «государственный контроль (надзор)», определение которого предусмотрено п. 1 ст. 2). Вместе

с тем положения данного Федерального закона не определяют порядок и особенности реализации деятельности, связанной с установлением соответствия указанным требованиям, детально.

В рамках «регуляторной гильотины» в 2020 г. было принято два федеральных закона, ключевых для рассматриваемой сферы:

1) Федеральный закон от 31 июля 2020 г. № 248-ФЗ «О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации» (вступил в силу с 1 июля 2021 г. (за исключением отдельных положений));

2) Федеральный закон от 31 июля 2020 г. № 247-ФЗ «Об обязательных требованиях в Российской Федерации» (вступил в силу 1 ноября 2020 г. (за исключением отдельных положений)) (далее — Закон № 247-ФЗ).

Законом № 247-ФЗ был предусмотрен ряд ключевых новелл для управления экологическими и правовыми рисками:

1) закреплены понятие «обязательные требования» и его законодательное определение (п. 1 ст. 1);

2) установлены особенности действия обязательных требований (ст. 3), включая порядок и принципы вступления в силу положений нормативных правовых актов, устанавливающих обязательные требования;

3) закреплены основные принципы установления и оценки применения обязательных требований (ст. 4–9);

4) предусмотрены условия установления обязательных требований и закрепления их в нормативных правовых актах (ст. 10);

5) закреплены особенности оценки проектов нормативных правовых актов, устанавливающих обязательные требования (ст. 11);

6) определены особенности установления экспериментального правового режима (ст. 13);

7) предусмотрены меры обеспечения реализации положений данного Закона («регуляторная гильотина») (ст. 15).

Согласно положениям Закона № 247-ФЗ обязательными являются содержащиеся в нормативных правовых актах требования, которые связаны с осуществлением предпринимательской и иной экономической деятельности и оценка соблюдения которых осуществляется:

– в рамках государственного контроля (надзора), муниципального контроля;

– привлечения к административной ответственности;

– предоставления лицензий и иных разрешений;

– аккредитации, оценки соответствия продукции, иных форм оценки и экспертизы.

Обязательные требования устанавливаются исключительно для достижения ряда целей, к которым в том числе относятся: защита жизни, здоровья людей, нравственности, прав и законных интересов граждан и организаций; непричинение вреда (ущерба) животным, растениям, окружающей среде; оборона страны и обеспечение безопасности государства; защита объектов культурного наследия, иных охраняемых законом ценностей.

Очевидно, что разновидностью обязательных требований являются обязательные экологические требования, установление соответствия которым хозяйственной и иной деятельности предприятий и организаций осуществляется в рамках государственного надзора в области охраны окружающей среды. Несоблюдение обязательных экологических требований может служить основанием наступления правовых рисков в сфере охраны окружающей среды и природопользования. Такие требования содержатся, например, в следующих нормативных правовых актах уполномоченных федеральных органов исполнительной власти:

1) приказ Росприроднадзора от 18 октября 2016 г. № 670 «О Перечне правовых актов, содержащих обязательные требования, соблюдение которых оценивается при проведении мероприятий по контролю в рамках отдельного вида государственного контроля (надзора)» (разд. 4 Приложения 1);

2) приказ Росприроднадзора от 30 декабря 2020 г. № 1839 «Об утверждении Перечня нормативных правовых актов, содержащих обязательные требования»;

3) приказ Росреестра от 7 июня 2019 г. № П/0225 (в ред. от 23 декабря 2019 г.) «Об утверждении перечней нормативных правовых актов, содержащих обязательные требования, соблюдение которых оценивается при проведении мероприятий по контролю при осуществлении государственного надзора (контроля)»;

4) Перечень нормативных правовых актов (их отдельных положений), содержащих обязательные требования, оценка соблюдения которых осуществляется в рамках государственного контроля (надзора), привлечения к административной ответственности, предоставления лицензий, иных разрешений, аккредитации в сфере недропользования, утвержденный Роснедрами 28 января 2021 г.

Довольно важной для обеспечения самостоятельного выявления экологических и правовых рисков субъектами хозяйственной и иной деятельности является возможность добровольной проверки соблюдения экологических требований через инструментарий проверочных листов (списков контрольных вопросов — так называемых чек-листов), форма которых предусмотрена приказом Роспри-

роднадзора от 18 сентября 2017 г. № 447 «Об утверждении форм проверочных листов (списков контрольных вопросов)» (с изм. от 8 декабря 2020 г.).

Именно поэтому ключевой задачей для повышения эффективности государственного управления в части выявления и минимизации экологических и правовых рисков является систематизация обязательных экологических требований. Вместе с тем при осуществлении указанной деятельности очень важно определить четкие критерии того, какие требования из существующих жизнеспособны, а какие устарели и не применяются на практике, иначе могут быть допущены ошибки, которые весьма пагубно могут сказаться на сфере охраны окружающей среды и природопользования.

Такая проблема сложилась и при реализации такого важного направления в указанной сфере, как охрана морских млекопитающих, важность которой неоднократно подчеркивалась на самом высоком уровне. Так, Президент РФ в рамках Перечня поручений по результатам проверки Генеральной прокуратурой РФ исполнения законодательства в сфере добычи, охраны и использования морских млекопитающих<sup>1</sup> возложил на Правительство РФ проработку указанных вопросов и при необходимости обеспечение внесения изменений в законодательство Российской Федерации в части определения особенностей добычи и использования морских млекопитающих, а также установления требований к содержанию добытых морских млекопитающих. Однако год спустя в рамках проведения реформы контрольной и надзорной деятельности, получившей название «регуляторной гильотины», был признан утратившим силу приказ Минрыбхоза СССР от 30 июня 1986 г. № 349 «Об утверждении Правил охраны и промысла морских млекопитающих»<sup>2</sup>, что привело к отмене ключевых механизмов правовой охраны морских млекопитающих и среды их обитания (в частности, отмене зон их охраны) и к ослаблению указанной деятельности в целом.

Довольно непросто складывалась ситуация и в сфере осуществления такого важного и опробованного десятилетиями превен-

---

<sup>1</sup> Перечень поручений по вопросам законодательства в сфере добычи, охраны и использования морских млекопитающих, утвержденный Президентом РФ 20 февраля 2019 г. № Пр-235 // <http://www.kremlin.ru>

<sup>2</sup> См.: Постановление Правительства РФ от 13 июня 2020 г. № 857 «О признании не действующими на территории Российской Федерации актов и отдельных положений актов, изданных центральными органами государственного управления РСФСР и СССР, а также об отмене акта федерального органа исполнительной власти Российской Федерации» // официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>

тивного природоохранного механизма, как оценка воздействия намечаемой хозяйственной и иной деятельности на окружающую среду (ОВОС). Единственный нормативный правовой акт, регламентирующий проведение ОВОС, — приказ Госкомэкологии России от 16 мая 2000 г. № 372 «Об утверждении Положения об оценке воздействия намечаемой хозяйственной и иной деятельности на окружающую среду в Российской Федерации» — в рамках проведения «регуляторной гильотины» должен быть признан утратившим силу с 1 января 2021 г. постановлением Правительства РФ от 18 сентября 2020 г. № 1496 «О признании утратившими силу некоторых актов и отдельных положений некоторых актов Правительства Российской Федерации, об отмене некоторых нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти, содержащих обязательные требования, соблюдение которых оценивается при проведении мероприятий по контролю при осуществлении государственного экологического надзора». К счастью, на тот момент аналогичный нормативный правовой акт принят не был (несколько проектов данных актов проходили активное общественное обсуждение в рамках оценки регулирующего воздействия, и некоторые из них по итогам данной оценки получили отрицательное заключение), иначе могла бы сложиться довольно неприятная ситуация для природоохранной сферы.

Постановлением Правительства РФ от 30 декабря 2020 г. № 2357 «О внесении изменений в постановление Правительства Российской Федерации от 18 сентября 2020 г. № 1496» указанный нормативный правовой акт был исключен из числа нормативных правовых актов, отменяемых с 1 января 2021 г., и его действие было продлено еще на год.

С 1 сентября 2021 г. должны вступить в силу новые Требования к материалам оценки воздействия на окружающую среду, утвержденные приказом Минприроды России от 1 декабря 2020 г. № 999. С указанной даты признается утратившим силу Положение об оценке намечаемой хозяйственной и иной деятельности на окружающую среду в Российской Федерации, утвержденное приказом Госкомэкологии России от 16 мая 2000 г. № 372. Однако новые Требования к материалам ОВОС не устанавливают саму процедуру ОВОС, которая должна быть утверждена иным нормативным правовым актом, который пока еще не принят.

Таким образом, в целях снижения вероятности наступления экологических и правовых рисков для субъектов хозяйственной и иной деятельности следует более взвешенно подходить к реализации регуляторной политики в сфере охраны окружающей среды и

природопользования, выстраивая систему обязательных экологических требований таким образом, чтобы не исключить (без соответствующей замены) из указанной системы требования, которые пусть и не соответствуют по форме нормам нового законодательства, но являются реально действующими и подтвердили свою эффективность на протяжении последних десятилетий.



### **Список литературы**

1. Любимов Ю., Новак Д., Цыганков Д., Нестеренко А., Варварин А., Ибрагимов Р., Жаркова О., Москвитин О., Маслова Н., Верле Е. «Регуляторная гильотина» // Закон. 2019. № 2.
2. Правкин С.А., Смирнова В.В. Новый этап административной реформы в России, или Что ожидать от «регуляторной гильотины»? // Российская юстиция. 2020. № 7.
3. Румак В.Б. Регуляторную гильотину нельзя ставить во главу угла в административной реформе [Интервью с П.В. Крашенинниковым] // Закон. 2020. № 6.
4. Тихомиров Ю.А. Риск в праве: природа и причины // Право и современные государства. 2016. № 6.

*Александра Владимировна Ким,  
доцент кафедры государственно-правовых дисциплин  
ФГБОУ ВО «Тихоокеанский государственный университет»,  
член МРО ООО «Деловая Россия» по Хабаровскому краю и ЕАО,  
партнер ООО «Эбингер и партнеры»,  
кандидат юридических наук*

## **АДМИНИСТРАТИВНАЯ ПРАКТИКА ОРГАНОВ ВЛАСТИ ПРИ РЕГУЛИРОВАНИИ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В ОБЛАСТИ НЕДРОПОЛЬЗОВАНИЯ: ПРАВОПРИМЕНЕНИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ОБ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЯХ**

Потребность в модернизации регуляторной политики государства обусловлена неблагоприятными последствиями в виде мирового экономического кризиса, который возник из-за пандемии, вызванной covid-19. Перед государством встала непростая задача сохранить субъекты малого и среднего предпринимательства путем принятия разных мер поддержки. Сегодня бизнес несет значимую социальную нагрузку в части организации и сохранения рабочих мест, что обеспечивает социально-экономическую стабильность в регионах России.

Одной из главных задач государства в этот сложный период является поиск и внедрение оптимальных условий для предпринимателей, для этого в 2020 г. был введен мораторий на выполнение проверочных мероприятий в отношении бизнеса на определенный срок. Несмотря на тенденцию по снижению административно-контрольной нагрузки на предпринимателей, меры регуляторного воздействия на бизнес по-прежнему создают риски экономического давления, что влияет на хозяйственную эффективность предпринимателей и в некоторых случаях приводит к ликвидации коммерческих организаций. При таких обстоятельствах остро встает вопрос о необходимости модернизировать механизм государственного воздействия на экономическую деятельность через позитивную трансформацию контрольно-надзорного регулирования с уче-

том интересов представителей бизнеса, особенно в условиях пандемии.

Под влияние регуляторного воздействия со стороны контрольно-надзорных органов подпадают субъекты малого и среднего предпринимательства в рамках административной практики органов власти при регулировании хозяйственной деятельности в области недропользования. В качестве примера можно привести ситуации, когда недропользователи несут административную ответственность финансового характера за формальные составы административных правонарушений.

Предприниматели, реализующие бизнес-планы в области лесопроизводства и лесохозяйственной деятельности, подвержены риску привлечения к административной ответственности за правонарушение, предусмотренное ч. 5 ст. 8.28.1 КоАП РФ. Составом данного правонарушения является транспортировка древесины без оформленного в установленном лесным законодательством порядке сопроводительного документа. Санкцией для юридических лиц является штраф от 500 тыс. до 700 тыс. руб. с конфискацией древесины и (или) транспортных средств, являющихся орудием совершения административного правонарушения, либо без таковой. В правоприменительной практике контрольно-надзорные органы (уполномоченные органы власти субъектов РФ, должностные лица органов полиции) применяют положения данной статьи в тех случаях, когда транспортировка древесины осуществляется при наличии сопроводительного документа, в котором имеются описки, либо если в графах декларации на транспортировку есть пустая строка.

В результате проверочных мероприятий должностные лица административных органов устанавливают легальность происхождения древесины, однако наличие описки, незаполненной графы в декларации расценивается как состав административного правонарушения, предусмотренного ч. 5 ст. 8.28.1 КоАП РФ, поэтому материалы дела направляются в суд.

Несмотря на то что данный состав административного правонарушения является формальным, малозначительным и не влечет неблагоприятных последствий, суды, как правило, выносят решение о наличии вины субъекта правонарушения — юридического лица и назначают наказание от 250 тыс. до 500 тыс. руб. Помимо юридического лица административному наказанию подвергается и должностное лицо — директор предприятия.

Регуляторное воздействие контрольно-надзорных органов в области природопользования в отношении недропользователей име-

ет свою специфику при применении законодательства об административных правонарушениях. Так, одним из примеров является применение положений ч. 2 ст. 7.3 КоАП РФ, устанавливающей административную ответственность за нарушение условий, предусмотренных лицензией на пользование недрами, и (или) требований утвержденного в установленном порядке технического проекта, и (или) иной проектной документации на выполнение работ, связанных с использованием недрами.

Административная деятельность территориальных органов по контролю и надзору в области природопользования, административная арбитражная практика в разных субъектах Российской Федерации показывает, что применение положений ч. 2 ст. 7.3 КоАП РФ в отношении недропользователя и назначение административного наказания возможны даже в том случае, если недропользователь не осуществлял добычу полезных ископаемых [1].

Так, в Дальневосточном федеральном округе контрольно-надзорные органы в области природопользования привлекают недропользователей к административной ответственности за нарушение условий пользования, предусмотренных лицензией на пользование недрами, где основанием является такое обстоятельство, как отсутствие деятельности по добыче природных ископаемых в определенный период. Причины в этих случаях могут быть разные. Например, получение новой лицензии в связи с реорганизацией предприятия. То есть, если предпринимательская деятельность связана с добычей золота, законодатель обязывает недропользователя согласовать и оформить ряд разрешительных документов: найти дополнения к техническому проекту; получить новый горноотводный акт; пройти экологическую экспертизу с целью оформления экспертного заключения на объект, где ведется добыча золота, и др. Данные обязанности установлены для недропользователя в ст. 22 и 23 Закона Российской Федерации от 21 февраля 1992 г. № 2395-1 «О недрах», в которых указано, что пользователь недр обязан обеспечить соблюдение требований технических проектов, планов и схем развития горных работ. Для этого технические проекты и иная проектная документация на выполнение работ в отношении участков недр согласовывается с комиссией, образованной органами власти соответствующих субъектов Российской Федерации [2].

Процедура по подготовке всей разрешительной документации после переоформления лицензии занимает порой около двух лет. По объективным причинам предприниматель не может выполнять лицензионные требования по добыче золота, поскольку это влечет негативные последствия в виде юридической ответственности.

Вместе с тем, исходя из материалов практики административных органов, такое положение дел является поводом для внеплановых проверок и применения мер административного воздействия в виде привлечения представителей бизнеса к административной ответственности в соответствии с ч. 2 ст. 7.3 КоАП РФ и назначения штрафа в размере 300 тыс. руб.

В Приволжском федеральном округе сложилась непростая ситуация с разведкой и добычей стекольных песков, в результате которой главным государственным инспектором РФ в области охраны окружающей среды по Пензенской области от 5 сентября 2019 г. № 01-051/2019 вынесено постановление о привлечении организации к административной ответственности в связи с тем, что предприятием в срок до 31 октября 2016 г. не обеспечено начало промышленной добычи в соответствии с техническим проектом (не менее 20 тыс. тонн в год). Назначение административного штрафа в размере 300 тыс. руб. стало поводом для обращения юридического лица в суд за защитой нарушенного права с целью отмены незаконного постановления.

Признавая незаконным и отменяя оспариваемое постановление, суды первой и апелляционной инстанций пришли к выводу, что в действиях юридического лица отсутствует административное правонарушение, поскольку из диспозиции ч. 2 ст. 7.3 КоАП РФ административная ответственность, предусмотренная указанной нормой, наступает в случае фактического пользования владельцем лицензии недрами [4].

Однако правоприменительная практика арбитражных судов по применению положений данной нормы неоднозначна. Чаще всего суды придерживаются позиции, что если предприятием не обеспечено выполнение работ по добыче природных ресурсов в рамках предоставленной лицензии, то это может быть расценено как нарушение условий, предусмотренных лицензией на пользование недрами. Несмотря на малозначительный характер совершенного правонарушения и его формальный состав, судами не отменяются назначенные штрафные санкции за вменяемое административное правонарушение.

Фактически мы видим наглядные примеры того, когда есть юридические основания применить лояльную меру административного воздействия в виде замечания либо предупреждения, предусмотренную положениями Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях при назначении наказания, однако регуляторный механизм правоприменителей административной практики в этой области проявляется в виде экономическо-

го воздействия. Это создает дополнительную финансовую нагрузку для бизнеса.

Финансовые обязательства, возникающие у бизнеса в результате применения суровых административных санкций, могут привести бизнес-пользователей недр к несостоятельности, что ставит под угрозу запланированный социальный курс по созданию субъектами малого и среднего предпринимательства рабочих мест на Дальнем Востоке и реализации инвестиционных проектов. Кроме того, привлечение организации к административной ответственности, в том числе по формальным составам, является основанием к отзыву лицензии.

Рассмотренные практические ситуации показывают, что возникла необходимость в выстраивании новой, более совершенной модели регуляторного воздействия со стороны органов власти на субъектов малого и среднего предпринимательства, а также появилась потребность в снижении уровня штрафной нагрузки в виде штрафных административных санкций.

При таких обстоятельствах было бы полезно изменить правоприменительную практику по привлечению к административной ответственности пользователей недр за формальные составы административных правонарушений. Законодательные нормы предусматривают замену административного штрафа на предупреждение за впервые совершенное административное правонарушение, в том числе субъектами малого и среднего предпринимательства (ч. 1 ст. 4.1.1. КоАП РФ).

Важно учесть, что в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 24 марта 2005 г. № 5 (ред. от 19 декабря 2013 г.) «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» (далее — постановление № 5) даны разъяснения по применению положений законодательства об административных правонарушениях: если при рассмотрении дела будет установлена малозначительность совершенного административного правонарушения, судья на основании ст. 2.9 КоАП РФ вправе освободить виновное лицо от административной ответственности и ограничиться устным замечанием, о чем должно быть указано в постановлении о прекращении производства по делу.

Малозначительным административным правонарушением является действие или бездействие, хотя формально и содержащее признаки состава административного правонарушения, но с учетом характера совершенного правонарушения и роли правонарушителя, размера вреда и тяжести наступивших последствий не

представляющее существенного нарушения охраняемых общественных правоотношений (п. 21 постановления № 5) [3].

Анализ законодательных норм показывает, что правовое регулирование отношений регуляторного воздействия уполномоченных контрольно-надзорных органов в области природопользования не имеет недостатков. Возможность применения мер административного предупреждения должностными лицами в отношении представителей бизнеса, совершивших малозначительные административные правонарушения без финансовой нагрузки, определена в законе.

С учетом имеющихся правовых возможностей, государственной политики по поддержке субъектов малого и среднего предпринимательства, возросшей потребности в изменении регуляторной политики в отношении представителей бизнеса необходимо усовершенствовать правоприменительную практику контрольно-надзорных и судебных органов по применению законодательных норм при ведении производства и принятии процессуального решения в отношении недропользователей за формальные составы административных правонарушений.

Реализация этого направления в регуляторной политике может стать эффективным инструментом, направленным на поддержку субъектов, осуществляющих хозяйственную деятельность в области недропользования. Это позволит сохранить рабочие места в кризисное время, снизит уровень финансового давления на бизнес, а также предупредит риски по отзыву у предпринимателей лицензии на пользование недрами.



### **Список литературы**

1. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ (ред. от 5 апреля 2021 г.) // СЗ РФ. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 1; Российская газета. 2021. 9 апреля.
2. Закон РФ от 21 февраля 1992 г. № 2395-1 «О недрах» (ред. от 8 декабря 2020 г.) // СЗ РФ. 1995. № 10. Ст. 823; 2020. № 50. Ст. 8074.
3. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24 марта 2005 г. № 5 (ред. от 19 декабря 2013 г.) «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» // Российская газета. 2005. 19 апреля; 2013. 31 декабря.
4. Постановление арбитражного суда кассационной инстанции 2 июня 2020 г. № Ф06-60880/2020 по делу № А49-10715/2019. URL: <https://www.my.arbitr.ru/>

**Яна Игоревна Лебедева,**  
младший научный сотрудник  
Института законодательства и сравнительного  
правоведения при Правительстве Российской Федерации

## **ПИЛОТНЫЙ МЕХАНИЗМ КАК ПРИМЕР ЦИФРОВИЗАЦИИ НАДЗОРНЫХ ПОЛНОМОЧИЙ ЕВРОПЕЙСКОЙ КОМИССИИ**

Расследование нарушений права Европейского Союза (ЕС) является абсолютной прерогативой Европейской комиссии (ЕК), которую она реализует в соответствии с широкими дискреционными полномочиями. Основаниями для расследования могут послужить информация из прессы, обращения частных лиц, отчеты экспертов и результаты инспекций, проводимых подразделениями Комиссии. Особым случаем является ситуация, когда одно из государств — членов ЕС обращается в Комиссию с жалобой на другое (*межгосударственный спор*).

На основании оперативной информации, полученной из различных источников, Комиссия начинает «процедуру нарушения» (*infringement procedure*) в соответствии со ст. 258 ДФЕС. Если присутствуют элементы межгосударственного спора, то Комиссией проводится сходная процедура на основании ст. 259 ДФЕС. По итогам расследования ЕК выносит мотивированное заключение (*a reasoned opinion*). В нем может содержаться указание в отношении государства-члена о том, чтобы привести положение дел, которое противоречит праву ЕС, в соответствии с замечаниями Комиссии.

Если осуществленные государством мероприятия не удовлетворяют Европейскую комиссию, она может (но не обязана) обратиться в Суд ЕС. В случае проведения досудебной процедуры на основании ст. 259 ДФЕС в Суд может обратиться и само государство-член<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> С момента основания Европейских сообществ до Суда справедливости дошло всего шесть межгосударственных дел. Подробнее об этом см.: Капустин А.Я., Ковлер А.И., Белялова А.М., Лебедева Я.И., Фокин Е.А. Практика рассмотрения межгосударственных жалоб в международных судах: история вопроса и перспективы // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2020. № 6. С. 124–128.

Таким образом, Европейская комиссия обладает значительным потенциалом в осуществлении контрольно-надзорных полномочий за соблюдением права ЕС, а также эффективно «купирует» политические столкновения государств на ранних стадиях их возникновения.

С течением времени в стенах Комиссии возникло понимание, что разрешение споров посредством дипломатических каналов остается недостаточно востребованным. Такая мягкая дипломатия Комиссии позволила бы снизить общий уровень издержек, с которыми традиционно сопряжены обычные процедуры. Кроме того, неформальный характер общения исключает ситуации, когда право ЕС применяется неправильно вследствие ошибки технического или организационного характера либо неверного толкования, а не в результате умысла или произвола со стороны государства-члена.

Кроме того, возникла идея осуществлять подобную оперативную процедуру с использованием современных технологий. Это привело бы к ускорению и формализации процедуры, устранению излишней политизации и «закулисных договоренностей». Цифровая платформа, созданная с такой целью, позволила бы находить более быстрые и эффективные решения проблем граждан и бизнеса, а также усилить внимание к отдельным случаям (*case-study*), осуществить оценку статистической информации для совершенствования регуляторной политики ЕС.

В 2008 году Комиссия создала экспериментальную цифровую платформу — пилотный механизм ЕС (*EU Pilot*), тестировать которую согласились 15 государств-членов с целью проведения «структурированного диалога» (*a structured dialogue*) по вопросам, связанным с возможным несоблюдением права ЕС. В настоящее время все государства — члены Союза стали участниками «структурированного диалога» — последними в июне 2012 года к нему присоединились Люксембург и Мальта.

В учредительных договорах и вторичном праве Союза не содержится четкой правовой основы для функционирования пилотного механизма ЕС. Как отмечает Суд ЕС в решении по делу T-306/12 *Darius Nicolai Spirlea and Mihaela Spirlea v. European Commission* 2012 г., «пилотный механизм должен пониматься как процедура, проистекающая из самих полномочий, присущих Комиссии»<sup>1</sup>. По своей сути он представляет собой цифровое выражение «первоначальной

---

<sup>1</sup> Case T-306/12 *Darius Nicolai Spirlea and Mihaela Spirlea v European Commission* ECLI identifier: ECLI:EU:T:2014:131, Judgment of the General Court (Eighth Chamber), 25 September 2014. Point 66.

проверки фактов и получения первоначальных доказательств нарушения законодательства ЕС»<sup>1</sup>. Иными словами, он приравнивается к сбору оперативной информации, который может предшествовать началу процедуры нарушения. Оперативные аспекты пилотного механизма были первоначально описаны в Сообщении Комиссии от 5 сентября 2007 г. под названием «Европа результатов — применение законодательства Сообщества»<sup>2</sup>.

Пилотный механизм представляет собой электронную базу данных, с помощью которой компетентные органы государства и Комиссия обмениваются уведомлениями и конфиденциальной информацией. Система верифицирует, что информация доходит до нужных получателей и отслеживает ход рассмотрения дела. Сопровождение системы входит в прерогативу Генерального секретариата Европейской комиссии.

В Италии компетентным органом и участником системы является Целевая группа по процедурам нарушения права ЕС, которая функционирует при Департаменте европейской политики канцелярии Премьер-министра Италии<sup>3</sup>. Помимо прочего, в задачу указанной группы входит взаимодействие заинтересованных общеталланских, региональных и местных органов власти в соответствии с Законом № 234/12 об участии Италии в процессе принятия решений ЕС.

Если «пилотное дело» возбуждается в ответ на жалобу, поданную частным лицом, службы Комиссии должны проинформировать его о запуске пилотного механизма. Однако в предоставлении более подробной информации о ходе и содержании процедуры по общему правилу лицу будет отказано. Материалы, которыми обмениваются стороны, являются исключением из права на доступ к информации институтов, поскольку ее раскрытие может «подорвать цель проверки, расследований и аудитов», как это определено в абз. 4 п. 2 Регламента Европейского парламента и Совета № 1049/2001 о публичном доступе к документам Европейского парламента, Совета и Комиссии (далее — Регламент № 1049/2001)<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> Там же.

<sup>2</sup> Communication from the Commission — A Europe of Results — Applying Community Law (COM/2007/0502 final).

<sup>3</sup> What is an EU Pilot. URL: <http://www.politicheeluropee.gov.it/en/activity/infringement-procedures/what-is-an-eu-pilot/>

<sup>4</sup> Regulation (EC) No 1049/2001 of the European Parliament and of the Council of 30 May 2001 regarding public access to European Parliament, Council and Commission documents OJ L 145, 31.5.2001. P. 43–48.

Несмотря на то что Пилотный механизм не является расследованием в строгом смысле слова, в деле *Darius Nicolai Spirlea and Mihaela Spirlea v. European Commission* Суд ЕС увидел в нем существенные сходства с формальной процедурой нарушения, проведение которой также требует «*гарантий того, что ее цель не будет подорвана*». По мнению Суда, указанная процедура должна проводиться «*в атмосфере взаимного доверия между Комиссией и заинтересованным государством-членом, чтобы позволить им начать процесс переговоров и компромисса с целью мирного урегулирования спора*» еще до даты его формального возникновения.

Однако существует риск доступа общественности к таким материалам в случае, если заинтересованное лицо докажет, что в деле наличествует «*преобладающий общественный интерес*» по смыслу абз. 5 п. 2 Регламента № 1049/2001. Лицо, заявляющее о существовании такого интереса, должно указать Комиссии на конкретные обстоятельства, которые оправдывают раскрытие соответствующих документов. В частности, Суд ЕС отказал в доступе к информации пилотной процедуры № 2070/11/SNCO в отношении Германии. Указанные материалы были необходимы заявителям — господину и госпоже Спирлеа для целей доказывания в национальном суде того, что бездействие властей Германии привело к смерти их ребенка в результате проведения операции с использованием инновационных подходов в медицине. По мнению Суда, в данном случае преобладал частный, а не общественный интерес.

После получения первичной информации (например, жалобы, как в вышеуказанном примере) Комиссия направляет государству-члену уведомление претензионного характера, которое получает формализацию в виде «запроса о предоставлении информации». В течение 10 недель (*70 дней*) после получения уведомления государство-член дает ответ, в котором содержатся доказательства приверженности обязательствам, или на добровольной основе устраняет нарушение права ЕС. Средний срок получения ответа от государства-члена в 2019 г. составило 69 дней. При этом наиболее эффективно с Комиссией взаимодействуют страны Балтии — Словения, Эстония, Литва и Латвия, срок получения ответа от которых — до 50 дней. В большинстве случаев сроки срывают «старые» государства-члены, которые в среднем отвечают: Франция — в течение 87 дней, Германия — 82 дней, Италия — 80 дней, а также островное государство Мальта — 87 дней<sup>1</sup>. Европейская комиссия

<sup>1</sup> EU Pilot. URL: [https://ec.europa.eu/internal\\_market/scoreboard/performance\\_by\\_governance\\_tool/eu\\_pilot/index\\_en.htm#more-info](https://ec.europa.eu/internal_market/scoreboard/performance_by_governance_tool/eu_pilot/index_en.htm#more-info)

располагает 10 неделями для оценки реакции государства. По итогам изучения ответов государства Комиссия закрывает дело или переходит к процедуре нарушения в соответствии со ст. 258 ДФЕС.

В 2019 году, который в настоящее время является последним отчетным годом по пилотному механизму, было рассмотрено 244 дела. Большинство из них было успешно закрыто, однако 42 случая стали предметом формальной процедуры нарушения. Наибольшее количество пилотных дел в 2019 г. было рассмотрено в отношении Австрии, Болгарии, Португалии и Испании. «Чемпионами» пилотного механизма стали Италия, в отношении которой было возбуждено 18 дел, а также Франция — 14 дел<sup>1</sup>. Потенциальные нарушения были выявлены в таких областях, как энергетика (24% дел), морское дело и рыболовство, миграция и внутренние дела, а также окружающая среда.

В 2016 году Комиссия решила ограничить использование пилотного механизма ЕС и выпустила новое сообщение под названием «Право ЕС: лучшие результаты через лучшее применение»<sup>2</sup>. Согласно данному подходу, Комиссия будет возбуждать пилотные дела только тогда, когда предполагаемое нарушение права ЕС будет носить технический или организационный характер. Если предполагаемое нарушение касается политических вопросов или вопросов, по которым позиция государства — члена Комиссии уже известна, дело должно рассматриваться непосредственно в соответствии со ст. 258 или 259 ДФЕС.

14 февраля 2017 г. на заседании Группы юридических экспертов по применению и транспозиции права ЕС (*EU Law Network*) государства-члены зачитали неофициальный документ, призывающий Европейскую комиссию пересмотреть свою регуляторную политику и более широко использовать пилотный механизм. В ходе следующих встреч (10 октября 2018 г. и 7 июня 2019 г.) большинство делегаций государств-членов вновь обратились с такой просьбой, и Европейская комиссия обязалась оценить возможные условия для повторного расширения сферы применения пилотного механизма ЕС.

Таким образом, пилотный механизм Европейского Союза представляет собой значимый инструмент регуляторной политики, который находится на стадии реформирования. В действительности функционирование платформы — это регуляторная «серая зона»,

---

<sup>1</sup> Там же.

<sup>2</sup> Communication from the Commission — EU law: Better results through better application (C/2016/8600).

предполагающая проведение оперативных мероприятий, реализуемых без должной правовой основы. Конфиденциальность процедуры и отказ в доступе граждан к значимой информации расследования поднимают дополнительные вопросы в отношении ее демократической подотчетности. В то же время многие государства заинтересованы в ее наиболее активном использовании, поскольку она позволяет «затянуть» дело о нарушении обязательств, а также собрать достаточную доказательственную базу и подготовиться к активной фазе спора с Комиссией.



### **Список литературы**

1. Капустин А.Я., Ковлер А.И., Беялова А.М., Лебедева Я.И., Фокин Е.А. Практика рассмотрения межгосударственных жалоб в международных судах: история вопроса и перспективы // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2020. № 6.
2. Communication from the Commission — A Europe of Results — Applying Community Law (COM/2007/0502 final).
3. Communication from the Commission — EU law: Better results through better application (C/2016/8600).

*Илья Михайлович Сурин,  
аспирант Института законодательства  
и сравнительного правоведения  
при Правительстве Российской Федерации*

## **ЛИЦЕНЗИРОВАНИЕ РОЗНИЧНОЙ ПРОДАЖИ АЛКОГОЛЬНОЙ ПРОДУКЦИИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И В ШТАТЕ США НЬЮ-ДЖЕРСИ**

Розничная продажа алкогольной продукции не только в России, но в других зарубежных странах составляет неотъемлемую статью доходов предприятий торговли и общественного питания. В настоящее время в России продолжаются поиски оптимальной модели регулирования оборота алкогольной продукции и ее розничной продажи.

В связи с этим представляется необходимым обратиться к опыту зарубежных стран и рассмотреть, какие особенности лицензирования розничной продажи алкогольной продукции присущи зарубежному правовому регулированию.

Выбор штата США Нью-Джерси для исследования вызван тем, что правовое регулирование оборота алкогольной продукции в данном штате является одним из самых сложных в США, законодательством штата предусмотрено 29 различных лицензий на оборот алкогольной продукции в целом и 6 лицензий на розничную продажу алкогольной продукции в частности.

Государственное регулирование оборота алкогольной продукции осуществляются в целях защиты нравственности, здоровья, прав и законных интересов граждан, экономических интересов Российской Федерации, обеспечения безопасности данной продукции.

Одним из механизмов достижения указанной цели является лицензирование розничной продажи алкогольной продукции. Так, в научных работах отмечалось, что в лицензировании присутствует публично-правовой интерес, реализуются задачи, внутренние функции государства, органов государственной власти, происходит сочетание публичных и частных интересов [2].

В России предусмотрены правовые основы лицензирования розничной продажи алкогольной продукции Федеральным законом от 22 ноября 1995 г. № 171-ФЗ «О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции»<sup>1</sup> (далее — Закон № 171-ФЗ). Настоящий закон определяет единые требования ко всем участникам розничной продажи алкогольной продукции на территории Российской Федерации, а также розничная продажа какой алкогольной продукции подлежит лицензированию, виды лицензий и лицензионные требования к организациям для получения лицензии.

Частью 1 ст. 15 Закона № 171-ФЗ установлено, что без получения лицензии индивидуальные предприниматели и организации имеют право осуществлять розничную продажу следующих видов алкогольной продукции: пиво, пивные напитки, сидр, пуаре, медовуха, розничная продажа остальной алкогольной продукции согласно ст. 18 данного Закона подлежит лицензированию, при этом предусмотрены следующие виды лицензии:

- 1) розничная продажа алкогольной продукции;
- 2) розничная продажа алкогольной продукции при оказании услуг общественного питания;
- 3) розничная продажа винодельческой продукции, произведенной сельскохозяйственными товаропроизводителями.

Таким образом, в России наблюдается общее недифференцированное регулирование видов деятельности по розничной продаже алкогольной продукции.

Иная ситуация складывается в штате Нью-Джерси (США). Правовые основы розничной продажи алкогольной продукции закреплены разд. 33 «Опьяняющие спиртные напитки» Пересмотренных статутов Нью-Джерси от 2013 г.<sup>2</sup> Установлены следующие виды лицензий на розничную продажу алкогольной продукции:

- 1) полная лицензия на розничную продажу для потребления. Такая лицензия дает право осуществлять розничную продажу любых алкогольных напитков для потребления в лицензированных помещениях в открытой таре, а также продавать любые алкогольные напитки в запечатанной таре для потребления вне лицензионного помещения. Разрешено проводить дегустации и дегустацион-

<sup>1</sup> СЗ РФ. 1995. № 48. Ст. 4553.

<sup>2</sup> 2013 New Jersey Revised Statutes, Title 33 — INTOXICATING LIQUORS (Пересмотренные статуты Нью-Джерси 2013 г., раздел 33 — Опьяняющие спиртные напитки: пер. авт.); URL: <https://law.justia.com/codes/new-jersey/2013/title-33/>

ные ужины. Однако действует существенное ограничение, заключающееся в следующем: указанная лицензия не выдается для продажи алкогольных напитков в помещении, где работают продуктовые магазины, магазины деликатесов, аптеки или другие коммерческие предприятия. Кроме того, муниципалитеты могут ограничить число выдаваемых лицензий;

2) сезонная лицензия на розничную продажу для потребления. Лицензиат имеет право осуществлять розничную торговлю любыми алкогольными напитками для потребления в лицензированных помещениях в открытой таре, а также продавать любые алкогольные напитки в запечатанной таре для потребления вне лицензионных помещений в летний сезон с 1 мая по 14 ноября включительно или в зимний сезон с 15 ноября по 30 апреля включительно. То есть срок действия такой лицензии составляет шесть месяцев. В рамках данной лицензии действует то же ограничение, что и в лицензии на розничную продажу для потребления: она не выдается для продажи алкогольных напитков в помещении, где работают продуктовые магазины, магазины деликатесов, аптеки или другие коммерческие предприятия. Число таких лицензий в одном муниципалитете также может быть ограничено;

3) полная лицензия на розничное распространение. Лицензиат имеет право осуществлять розничную продажу алкогольной продукции для потребления вне помещений лицензиата, но только в запечатанной таре, однако лицензиатам разрешено проводить дегустации и дегустации потребительских вин, пива и спиртных напитков на бесплатной основе. Число таких лицензий муниципалитет своим постановлением может ограничить;

4) ограниченная лицензия на розничное распространение. В соответствии с такой лицензией лицензиат имеет право осуществлять розничную продажу пива и напитков на его основе в запечатанной таре для потребления вне его помещений. Такая лицензия предназначена для бакалейных, мясных и гастрономических магазинов. При этом деятельность по розничной продаже алкогольной продукции для таких организаций должна быть вторичной по отношению к основной. Число таких лицензий может быть ограничено муниципальными властями, или они могут не выдаваться вообще;

5) полная лицензия на розничную продажу на транспорте. Лицензиат имеет право осуществлять розничную продажу любых алкогольных напитков только для потребления в железнодорожных поездах, самолетах, лимузинах и лодках во время пути следования. Число таких лицензий не ограничено;

б) лицензия для клубов. Указанной лицензией могут обладать только некоммерческие организации, и она предоставляет право осуществлять розничную продажу любых алкогольных напитков, но только для немедленного потребления в лицензированном помещении и только добросовестными членами клуба и их гостями. Число таких лицензий не ограничено.

Исследовав виды лицензий на розничную продажу алкогольной продукции в штате США Нью-Джерси, можно выявить ряд особенностей.

Во-первых, число лицензий для коммерческих организаций ограничено (за исключением лицензии на розничную продажу на транспорте). Названная особенность представляет собой механизм по ограничению числа хозяйствующих субъектов, осуществляющих розничную продажу алкогольной продукции. Представляется, что эта мера предусмотрена для снижения мест, где можно приобрести алкогольную продукцию. Это свидетельствует о социальной направленности указанной меры в целях борьбы с алкоголизмом среди населения.

Во-вторых, розничная продажа любой алкогольной продукции, включая пиво и напитки на его основе, подлежит лицензированию, что отвечает социальной направленности данной меры не только на ограничение хозяйствующих субъектов, но и на обеспечение легальности реализуемой продукции. В России, наоборот, на розничную продажу пива и напитков на его основе лицензия не требуется.

В-третьих, существует сезонная лицензия. В России такой лицензии не предусмотрено, однако наличие такой лицензии отвечало бы экономическим интересам хозяйствующих субъектов в курортных зонах России, например в Крыму, Краснодарском крае и др.

В-четвертых, присутствует дифференцированный подход в зависимости от сферы деятельности хозяйствующих субъектов.

Кроме того, Г.В. Мельничук отмечает, что в настоящее время правовому регулированию лицензирования в США свойственны как профессиональное самоуправление, так и прямое государственное регулирование, а также широкий спектр других форм регулирования, не известных отечественному праву [1].

Таким образом, правовое регулирование розничной продажи алкогольной продукции в штате США Нью-Джерси можно охарактеризовать как лицензионно-лимитированное, поскольку любая деятельность по продаже алкогольной продукции подлежит лицензированию, а число лицензий ограничено. Рассмотренные особен-

*Илья Михайлович Сурин*

ности лицензирования розничной продажи алкогольной продукции в данном штате, могут быть востребованы в рамках реформирования и поиска оптимального баланса административного регулирования оборота алкогольной продукции в России.



### **Список литературы**

1. Мельничук Г.В. Лицензирование как форма государственного регулирования предпринимательской деятельности в России и США: автореф. дис. ... канд. юрид. наук // Федеральный правовой портал Юридическая Россия: URL: <http://law.edu.ru/book/book.asp?bookID=1303324>
2. Стандзень Л.В. Вопросы теории и практики лицензирования как разновидности административного процесса // Законы России: опыт, анализ, практика. 2018. № 11.

*Николай Николаевич Карпов,  
аспирант кафедры предпринимательского  
и корпоративного права  
Московского государственного юридического  
университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА)*

## **АНТИМОНОПОЛЬНЫЕ ПРАВИЛА И ТРЕБОВАНИЯ В ОБЛАСТИ ТОРГОВОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ**

Современные вызовы экономики ставят перед государством довольно большое количество регуляторных задач, прежде всего удовлетворение потребностей экономики в товарах, обеспечение доступности товаров для населения, в том числе путем исключения недобросовестной конкуренции на товарных рынках.

При совершенствовании регулирующей роли государства в сфере защиты конкуренции для выстраивания эффективной системы управления в сфере торговой деятельности в Федеральный закон от 28 декабря 2009 г. № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации»<sup>1</sup> (далее — Закон о торговле) были внесены положения, направленные на недопущение недобросовестной конкуренции и пресечение нечистоплотных практик во взаимоотношениях между ретейлерами и поставщиками. Таким образом, Закон о торговле наряду с правилами, установленными Федеральным законом от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции»<sup>2</sup> (далее — Закон о защите конкуренции), в отношении указанных субъектов предусматривает специальные антимонопольные правила. Однако, несмотря на антимонопольный характер требований, это не означает отнесение Закона о торговле к законодательству, регулируемому отношения в сфере защиты конкуренции<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> СЗ РФ. 2010. № 1. Ст. 2.

<sup>2</sup> СЗ РФ. 2006. № 31 (ч. I). Ст. 3434.

<sup>3</sup> См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 4 марта 2021 г. № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства (документ опубликован не был) // СПС «КонсультантПлюс».

На основании ч. 2 ст. 16 Закона о торговле антимонопольные органы проводят государственный контроль (надзор) за соблюдением правил и требований, предусмотренных ст. 9, 13–15 указанного Закона.

ФАС России осуществляет контроль и надзор за соблюдением антимонопольного законодательства в сфере розничной торговли продовольственными и непродовольственными товарами, при этом антимонопольные нормы в Законе о торговле направлены исключительно на регулирование правоотношений в сфере торговли продовольственными товарами, что значительно сужает регуляторный эффект Закона о торговле.

Статья 13 Закона о торговле предусматривает антимонопольные требования для ретейлеров и поставщиков. Данные требования в значительной степени совпадают с регулированием, установленным Законом о защите конкуренции в отношении доминантов. При этом понятие торговой сети не связано с определением доминирующего положения ретейлера, а следовательно, и принятые в Законе о торговле требования применяются вне зависимости от решения вопроса о том, занимают ли указанные субъекты доминирующее положение или нет. Это позволяет сделать вывод о недостаточной обоснованности установления антимонопольных ограничений вне зависимости от положения хозяйствующего субъекта на рынке.

Согласно ч. 2 ст. 13 Закона о торговле хозяйствующий субъект вправе представить доказательства того, что его действия (бездействие), указанные в ч. 1 данной статьи (за исключением навязывания контрагенту условий, названных в п. 4 ч. 1 ст. 13 Закона о торговле), могут быть признаны допустимыми в соответствии с требованиями ч. 1 ст. 13 Закона о защите конкуренции.

При этом ч. 1 ст. 13 Закона о защите конкуренции определяет условия допустимости действий (бездействия) хозяйствующих субъектов, установленных ч. 1 ст. 10 (кроме действий (бездействия), указанных в п. 1 (за исключением случаев установления или поддержания цены товара, являющегося результатом инновационной деятельности), 2, 3, 5, 6, 7 и 10 ч. 1 ст. 10), соглашений и согласованных действий, предусмотренных ч. 2–4 ст. 11, ст. 11.1, сделок, иных действий, установленных ст. 27–29 Закона о защите конкуренции, а также соглашений о совместной деятельности, заключенных между хозяйствующими субъектами — конкурентами. Часть 1 ст. 13 Закона о защите конкуренции не содержит ссылки на иные федеральные законы, в том числе на Закон о торговле.

Таким образом, хозяйствующий субъект вправе доказывать допустимость действий, предусмотренных ч. 1 ст. 13 Закона о торговле.

ле, применяя установленный Законом о защите конкуренции механизм по аналогии с механизмом признания допустимыми действий, определенных ч. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции, для доминантов. В связи с этим, применяя положения ч. 1 ст. 13 Закона о торговле, антимонопольный орган должен доказывать негативное влияние действий хозяйствующего субъекта — ретейлера на конкуренцию.

Наиболее часто встречающимся нарушением ч. 1 ст. 13 Закона о торговле является создание ретейлером дискриминационных условий, понятие которых сформулировано в ст. 4 Закона о защите конкуренции. В определении указанного понятия выделяется единственный критерий — при данных условиях хозяйствующий субъект или несколько хозяйствующих субъектов должны быть поставлены в неравное положение по сравнению с другим хозяйствующим субъектом или другими хозяйствующими субъектами.

Выявление в действиях хозяйствующего субъекта дискриминационных условий сопряжено с трудностями, связанными с двумя факторами — неоднозначное определение дискриминационных условий и сложность отграничения данного правонарушения с нарушением других антимонопольных требований. Последнее затрудняется тем, что нарушение других антимонопольных требований может привести к созданию дискриминационных условий. Например, нарушение требования об обязательном информировании контрагента об условиях поставки продовольственных товаров (ст. 9 Закона о торговле) может привести к тому, что такой контрагент будет поставлен с другими хозяйствующими субъектами в неравное положение, что характеризует создание дискриминационных условий.

Согласно ч. 1 ст. 14 Закона о торговле для ретейлеров установлено ограничение приобретения, аренды дополнительной площади торговых объектов при превышении им доли в 25% объема всех реализованных продовольственных товаров в денежном выражении за предыдущий финансовый год в границах субъекта Российской Федерации, в том числе городов федерального значения Москвы или Санкт-Петербурга, в границах муниципального района, городского округа.

Следует отметить, что само по себе превышение предусмотренного Законом о торговле порога в 25% не является правонарушением. Часть 2 ст. 14 Закона о торговле содержит запретительное условие для заключения сделок, направленных на увеличение таким ретейлером торговых площадей. Данное условие может быть применено в отношении сделки ретейлера с момента официального

опубликования информации Росстата об общем объеме всех продовольственных товаров, реализованных в отчетном году.

Исключения составляют сельскохозяйственные потребительские кооперативы, организации потребительской кооперации.

Л.В. Шур-Труханович, анализируя предусмотренный ст. 14 Закона о торговле запрет, приходит к выводу, что, законодательство ограничивая одних ретейлеров, превысивших 25% в общем объеме реализованных продовольственных товаров в определенных административно-территориальных границах, призвано обеспечить развитие других [3].

В научной литературе справедливо отмечается, что запрет, установленный в ст. 14 Закона о торговле, распространяется также на хозяйствующего субъекта, который осуществляет розничную торговлю продовольственными товарами посредством организации торговой сети, доля которого превышает 25% объема всех реализованных продовольственных товаров в денежном выражении за предыдущий финансовый год в соответствующих границах административно-территориального образования и который приобретает акции/доли в уставном капитале хозяйственного общества, владеющего на указанной территории площадями торговых объектов для осуществления торговой деятельности, не напрямую, а через, например, общество, где он является единственным или мажоритарным участником (акционером) [2].

Методика расчета объема всех продовольственных товаров, реализованных в границах субъекта Российской Федерации, в том числе городов федерального значения Москвы и Санкт-Петербурга, в границах муниципального района, городского округа, в денежном выражении за финансовый год и определения доли объема продовольственных товаров, реализованных хозяйствующим субъектом, осуществляющим розничную торговлю такими товарами посредством организации торговой сети (за исключением сельскохозяйственного потребительского кооператива, организации потребительской кооперации) в границах соответствующего административно-территориального образования, в денежном выражении за финансовый год, утверждена постановлением Правительства Российской Федерации от 4 мая 2010 г. № 305<sup>1</sup>.

ФАС России, исходя из требований ст. 14 Закона о торговле, которая по своему смыслу запрещает экономическую концентрацию, при анализе таких сделок осуществляет расчет имеющейся по итогам отчетного периода доли приобретателя и его группы лиц в

---

<sup>1</sup> СЗ РФ. 2010. № 19. Ст. 2328.

границах административно-территориальных образований, где будет происходить приобретение дополнительных объектов недвижимости в результате совершения сделки.

Системное толкование действующей редакции ст. 2 и 14 Закона о торговле позволяет сделать вывод о том, что в основу устанавливаемого ст. 14 Закона о торговле ограничения положено определение торговой сети, что дает возможность распространять такой запрет и на хозяйствующих субъектов, осуществляющих торговую деятельность посредством торговых объектов, которые используются под единым коммерческим обозначением или иным средством индивидуализации.

Следует отметить, что при выявлении нарушения требований ст. 14 Закона о торговле не требуется проведение анализа последствий для конкуренции при приобретении дополнительных площадей ретейлером, достигшим доли в 25%.

В.А. Белов предложил выделить в рамках Закона о торговле отдельные нормы, регулирующие права и обязанности субъектов договора аренды торговых объектов, что, по его мнению, создаст положительную динамику как на рынке недвижимости в целом, так и на рынке аренды торговых объектов [1]. Представляется, что реализация такого предложения приведет скорее к негативным последствиям, поскольку введение в Закон о торговле предлагаемых норм приведет к дальнейшему усилению вмешательства государства в частноправовые отношения хозяйствующих субъектов, плохо скажется на осуществляемой ретейлерами торговой деятельности. Излишняя бюрократизация путем установления законодателем обязательных требований приведет к появлению дополнительных административных барьеров, гипертрофированной роли государства в регулировании данных правоотношений, что не соответствует принципам «регуляторной гильотины» и не может быть поддержано.

Статья 9 Закона о торговле содержит безусловные запреты, а также особые требования в отношении заключения и исполнения договора поставки продовольственных товаров в торговые сети. Следует отметить, что не все требования ст. 9 установлены в отношении ретейлеров, ряд требований распространяется на «хозяйствующих субъектов, осуществляющих торговую деятельность» (ч. 3, 4, 5, 7, 8, 10, 11, 12). Данные нормы закона о торговле применимы к взаимоотношениям поставщиков как с ретейлерами, так и с иными продавцами (например, дистрибьюторами). Можно предположить, что целью распространения законодателем регулирования на всех указанных субъектов является обеспечение баланса экономи-

ческих интересов хозяйствующих субъектов, осуществляющих торговую деятельность, и поставщиков. Однако практика применения ст. 9 Закона о торговле показывает, что она направлена в первую очередь на выравнивание рыночной силы ретейлеров и поставщиков. При этом следует отметить, что ч. 14 ст. 9 Закона о торговле предусматривает распространение требований, установленных данной статьей, на действия (бездействие) лиц, входящих с хозяйствующим субъектом, осуществляющим торговую деятельность, или хозяйствующим субъектом, поставляющим продовольственные товары, в одну группу лиц в соответствии с Законом о защите конкуренции, что перекликается с определением понятия торговой сети.

Статья 9 Закона о торговле регламентирует различные права и обязанности поставщика и ретейлера: обязанности по информационной открытости (ч. 1 и 2), правила определения цены договора поставки продовольственных товаров (ч. 3), правила выплаты и ограничения совокупного размера вознаграждения, выплачиваемого хозяйствующему субъекту, осуществляющему торговую деятельность, в связи с приобретением им у хозяйствующего субъекта, поставляющего продовольственные товары, определенного количества продовольственных товаров, и платы за оказание услуг по продвижению товаров, логистических услуг, услуг по подготовке, обработке, упаковке этих товаров, иных подобных услуг (ч. 4 и 5), ограничения на выплату не предусмотренных законом вознаграждений (ч. 6). Кроме того, ст. 9 регламентирует отсрочку оплаты продовольственных товаров (ч. 7 и 8), запрещает установление запрета на перемену лиц в обязательстве по такому договору путем уступки требования (ч. 10), включение в договор поставки условий о совершении ретейлером в отношении поставленных товаров действий, связанных с оказанием услуг по продвижению товаров, услуг по подготовке, обработке, упаковке этих товаров, иных подобных услуг (ч. 12), устанавливает запреты в отношении включения в договор поставки продовольственных товаров в торговые сети на взимание платы и возмещение расходов за определенные действия (ч. 13).

Следует отметить имеющиеся различия в процедурах при осуществлении антимонопольными органами государственного контроля (надзора) за соблюдением правил и требований, предусмотренных ст. 9, 13 и 14 Закона о торговле.

Статья 13 Закона о торговле устанавливает антимонопольные правила для хозяйствующих субъектов, осуществляющих торговую деятельность, и хозяйствующих субъектов, поставляющих продо-

вольственные товары. Ответственность за нарушение указанных требований предусмотрена ст. 14.40 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее — КоАП РФ).

Возбуждению дел об административных правонарушениях, предусмотренных ст. 14.40 КоАП РФ в силу ч. 1.2 ст. 28.1 КоАП РФ, предшествует принятие комиссией антимонопольного органа решения, которым установлено нарушение антимонопольного законодательства Российской Федерации. В связи с этим в соответствии с ч. 6 ст. 4.5 КоАП РФ срок давности привлечения к административной ответственности за административные правонарушения, предусмотренные ст. 14.40 КоАП РФ, начинается исчисляться со дня вступления в силу указанного решения.

Кроме того, ч. 1 ст. 4.5 КоАП РФ устанавливает ограничение вынесения постановления по делу об административном правонарушении по истечении двух месяцев (по делу об административном правонарушении, рассматриваемому судьей, — по истечении трех месяцев) со дня совершения административного правонарушения.

Нарушение положений ст. 9 Закона о торговле составляют правонарушения, предусмотренные ст. 14.41 и 14.42 КоАП РФ. При этом дела об административных правонарушениях, установленных указанными статьями КоАП РФ, возбуждаются антимонопольным органом без проведения расследования по делу о нарушении антимонопольного законодательства после получения должностным лицом достаточных данных, свидетельствующих о совершении административного правонарушения. Кроме того, сроки давности привлечения к административной ответственности определяются в соответствии с ч. 1 ст. 4.5 КоАП РФ в течение года со дня совершения административного правонарушения, а при обнаружении — со дня обнаружения.

При обнаружении нарушений ст. 14 Закона о торговле антимонопольный орган обращается в суд с требованием о признании сделки недействительной и применении последствий недействительности ничтожной сделки.

Вместе с тем исходя из анализа положений ст. 9 Закона о торговле, а также практики их применения данные нормы также следует отнести к антимонопольным требованиям, направленным на пресечение недобросовестной конкуренции.

Проведенный анализ положений законодательства, регламентирующих осуществление контроля за соблюдением антимонопольных правил и требований, содержащихся в Законе о торговле, а также правоприменительной практики позволяет сделать вывод о

недостаточной обоснованности и отдельных пробелах правового регулирования указанных правоотношений. Их устранение даст возможность создать оптимальную систему сдержек и противовесов, позволяющих обеспечивать, с одной стороны, защиту публичных интересов, а с другой — баланс интересов ретейлеров и поставщиков, малого и среднего несетевого бизнеса, при этом обеспечив соблюдение правовых основ защиты конкуренции в сфере торговой деятельности.



### **Список литературы**

1. Белов В.А. Государственные интересы, вытекающие из договора аренды // Актуальные проблемы российского права. 2015. № 9.
2. Никоноров С.Ю. Некоторые особенности экономической концентрации в области торговой деятельности в Российской Федерации // Закон. 2016. № 4.
3. Шур-Труханович Л.В. Цели Федерального закона «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации»: анализ теоретических и практических проблем // Торговое право. 2011. № 4; № 5.

## Раздел 3

# РЕГУЛЯТОРНАЯ ПОЛИТИКА В ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ

*Роман Анатольевич Подопривога,  
профессор Каспийского общественного университета,  
Высшая школа права «Әділет», Алматы, Казахстан,  
доктор юридических наук*

## РЕГУЛЯТОРНАЯ ПОЛИТИКА И ПРАВО В КАЗАХСТАНЕ: ПОДХОДЫ И ПРОБЛЕМЫ

В Казахстане внимание вопросам регуляторной политики стало уделяться сравнительно недавно. Как и во многих других странах, это было связано прежде всего с запросами бизнеса, необходимостью создания привлекательного инвестиционного климата, реформированием различных экономических и социальных институтов. Кроме того, государство стремится войти в такие международные организации, как, например, Организация экономического сотрудничества и развития, что предполагает соответствие критериям, установленным в таких организациях, в том числе в части регуляторной политики. Все это заставляет политиков и государственных менеджеров серьезно заниматься вопросами регулирования предпринимательской деятельности.

В середине 2000-х гг. сервисные и информационные технологии начали внедряться в отношения государства, населения и бизнеса (принцип одного окна, центры обслуживания населения, электронное правительство), без которых уже трудно представить современную жизнь, а в различных нормативных правовых актах появились положения, упрощающие регистрационную, разрешительную, контрольно-надзорную деятельность государственных органов. Тема снижения административных барьеров для бизнеса стала одной из любимых в выступлениях руководителей государства.

Важный шаг — появление в Казахстане института государственных услуг, которые были обозначены в законодательстве как одна из форм реализации отдельных функций государственных органов, направленная на удовлетворение потребностей физических и юридических лиц, носящая индивидуальный характер и осуществляемая по обращению физических и (или) юридических лиц. Изначально (в 2007 году) положения о государственных услугах появились в Законе Республики Казахстан от 27 ноября 2000 г. «Об административных процедурах»<sup>1</sup>. А затем был принят отдельный Закон от 15 апреля 2013 г. «О государственных услугах»<sup>2</sup>. Многие разрешительные, регистрационные, уведомительные, а также справочные и иные административные акты и действия государственных органов были переведены в режим государственной услуги с явным приоритетом на сторону оказания таких услуг в электронном формате.

Закон Республики Казахстан от 11 января 2007 г. «О лицензировании»<sup>3</sup> оптимизировал систему лицензирования и привел к резкому сокращению количества выдаваемых лицензий [1].

Закон Республики Казахстан от 6 января 2011 г. «О государственном контроле и надзоре в Республике Казахстан»<sup>4</sup> регулировал общие правовые основы государственного контроля и надзора и был направлен на установление единых принципов осуществления контрольной и надзорной деятельности.

Вопросы разрешительной деятельности сосредоточены в Законе Республики Казахстан от 16 мая 2014 г. «О разрешениях и уведомлениях»<sup>5</sup>. В нем заметно сокращено количество лицензируемых видов деятельности. Кроме того, были введены различные уровни разрешений и уведомлений в зависимости от степени опасности вида деятельности. Позже в Законе появилось положение о том, что для введения разрешительного или уведомительного порядка регулирующие государственные органы должны предварительно провести процедуру анализа регуляторного воздействия.

29 октября 2015 г. был принят Предпринимательский кодекс Республики Казахстан<sup>6</sup>, в котором появилась специальная глава о

<sup>1</sup> Ведомости Парламента Республики Казахстан. 2000. № 20. Ст. 379. Закон утрачивает силу с 1 июля 2021 г.

<sup>2</sup> Ведомости Парламента Республики Казахстан. 2013. № 5–6. Ст. 29.

<sup>3</sup> Ведомости Парламента Республики Казахстан. 2007. № 2. Ст. 10. В настоящее время Закон утратил силу.

<sup>4</sup> Ведомости Парламента Республики Казахстан. 2011. № 1. Ст. 1. В настоящее время Закон утратил силу.

<sup>5</sup> Ведомости Парламента Республики Казахстан. 2014. № 9. Ст. 51.

<sup>6</sup> Ведомости Парламента Республики Казахстан. 2015. № 20-II, 20-III. Ст. 112.

государственном регулировании предпринимательства и обозначены инструменты, используемые в таком регулировании, а также появились нормы об анализе регуляторного воздействия. В этом же Кодексе были систематизированы, а впоследствии упрощены риск-ориентированные контрольно-надзорные процедуры с упором на профилактику.

Интересно, что изначально Предпринимательский кодекс рассматривался в качестве акта, объединяющего все нормы о предпринимательской деятельности, включая те из них, которые содержатся в Гражданском кодексе. Такой подход вызвал крайне негативную оценку со стороны казахстанских юристов-цивилистов [5], которая позднее нашла поддержку и у некоторых государственных органов. В итоге Кодекс потерял свою частноправовую ориентацию и сосредоточился на вопросах государственного регулирования предпринимательской деятельности и отношений между государством и предпринимателями. Кроме положений о государственном контроле и надзоре в нем содержатся нормы о техническом регулировании, защите конкуренции и ограничении монополистической деятельности, государственном регулировании цен и тарифов, об информационных инструментах и многие другие положения публично-правового характера [3].

Наконец в 2016 г. был принят Закон Республики Казахстан от 6 апреля 2016 г. «О правовых актах»<sup>1</sup>. Этот Закон закрепил (или воспроизвел в ранее содержащихся актах) требования получения экспертных заключений от Национальной палаты предпринимателей, если принимаемый акт затрагивает интересы предпринимателей и общественных советов<sup>2</sup>, а также права и свободы граждан. Бизнес и общественность получили доступ к проектам нормативных правовых актов.

Периодически государство принимает программные документы по вопросам регуляторной деятельности. Так, в 2014 г. Правительством была утверждена Концепция государственного регулирования предпринимательской деятельности до 2020 года, в которой установлены: общие принципы государственной регуляторной политики; критерии качества государственного регулирования; компетенция уполномоченного органа по координации политики;

---

<sup>1</sup> Ведомости Парламента Республики Казахстан. 2016. № 7-1. Ст. 146.

<sup>2</sup> Консультативно-совещательные, наблюдательные органы, создаваемые центральными и местными исполнительными органами власти при этих органах совместно с некоммерческими организациями и гражданами.

требования к введению инструментов регулирования и оценке их эффективности<sup>1</sup>.

Если говорить об организационных институтах, то вопросами регуляторной политики в отношении предпринимателей занимаются:

1) уполномоченный орган — Министерство национальной экономики;

2) консультативно-совещательный орган — Межведомственная комиссия по вопросам регулирования предпринимательской деятельности при Правительстве Республики Казахстан;

3) негосударственный орган — Национальная палата предпринимателей, которая является некоммерческой организацией, объединяющей предпринимателей. С ней согласовываются большинство затрагивающих предпринимателей решений как нормативного, так и иного характера. Хотя сама Палата очень близка к государству.

Таким образом, вопросы регуляторной политики постоянно находятся в сфере внимания государства. Правда, правовое обеспечение регуляторной политики не всегда успевало и успевает за управленческими решениями, и надлежащая правовая основа нередко создается уже после того, как регуляторные инструменты начинают работать.

Тем не менее такое внимание приносит свои плоды. В известном рейтинге *Doing Business 2020* Казахстан впервые вошел в топ 25 стран (в 2017 г. страна была на 36 месте). Одним из самых успешных индикаторов является «Регистрация предприятий» (22 место) [2].

Но дело не только в рейтингах. За последние 3–4 года объем регуляторных инициатив сократился вдвое, исключены 20 сфер контроля из 114 в связи с дублированием и отсутствием эффективности, из 30497 сокращены 17654 требования по проверке субъектов предпринимательства. Устранены дублирующиеся и не связанные с рисками угрозы безопасности государству и потребителю 108 из 544 контрольных и надзорных функций государственных органов. Сокращены сроки проведения проверок по особому порядку и профилактическому контролю с посещением субъекта предпринимателя — с 30 до 15 рабочих дней, а по внеплановым проверкам — с 30 до 10 рабочих дней [3].

---

<sup>1</sup> См.: Постановление Правительства Республики Казахстан от 18 апреля 2014 г. № 380 «Об утверждении Концепции государственного регулирования предпринимательской деятельности до 2020 года» // Собрание актов Президента Республики Казахстан и Правительства Республики Казахстан. 2014. № 29. Ст. 249.

Но, несмотря на очевидные успехи, предприниматели все равно жалуются на давление со стороны государства, административные барьеры. Сильное напряжение возникло во время пандемии и карантинных мероприятий. Символично, что в противовес мониторинговым группам, созданным для проверки соблюдения карантинных ограничений, были сформированы мобильные группы из представителей прокуратуры и Национальной палаты предпринимателей, которые должны были реагировать на нарушения мониторинговых групп и оказывать предпринимателям правовую поддержку.

Работа по совершенствованию регуляторной политики продолжается. Совсем недавно (12 марта 2021 г.) были приняты поправки в Закон о правовых актах, в соответствии с которыми появились понятие регуляторной политики и одна глава, посвященная этой политике со статьями об осуществлении, задачах регуляторной политики и принципах законодательного регулирования.

Регуляторная политика определена как *государственное регулирование общественных отношений посредством нормативных правовых актов*. С одной стороны, понятие узкое, сводящее эту политику, по сути, к правовому регулированию. С другой стороны, понятие широкое, охватывающее не только вопросы бизнеса, с чем чаще всего связывают регуляторную политику.

Поправками внесены и другие положения, касающиеся, например:

- пилотного проекта (процедура, проводимая государственным органом в целях выявления результата от вводимого регулирования). В рамках пилотных проектов будут апробироваться правовые нормы в течение определенного срока;

- регуляторной нагрузки (финансовое бремя субъектов регулирования в связи с установлением законодательных требований);

- консультативного документа регуляторной политики (документ, включающий в себя результаты проведенного правового мониторинга и способы публичного обсуждения проблем государственного регулирования в конкретной сфере);

- обязанности установления в законе принципов, на основе которых регулируются конкретные общественные отношения.

Сегодня в Казахстане разработан еще один проект закона по вопросам внедрения регуляторной политики в сферу предпринимательской деятельности, который вводит очередные новые институты, как, например:

- условия формирования регуляторных инструментов;
- экспериментальный режим действия регуляторных инструментов («регуляторная песочница»);

- реестр обязательных требований в сфере предпринимательства;
- освобождение субъектов предпринимательства от административной ответственности за нарушение требований нормативных правовых актов, не включенных в реестр обязательных требований в сфере предпринимательства.

Таким образом, бизнес находится в ожидании современных инструментов регуляторной политики.

Вместе с тем появление новых правовых норм, касающихся регулятивных инструментов, и совершенствование действующих не исключают признания определенных проблем в этой сфере. Некоторые из них носят системный характер. В данной части мы остановимся только на вопросах нормотворчества.

### *1. Избыточность правовых норм. Зарегулированность*

Издается очень много нормативных правовых актов и на уровне законов, и на уровне подзаконных актов. В одних сферах нормативная нагрузка снижается, в других — появляются новые порядки, правила, стандарты.

Причем некоторые нормативные правовые акты, включая законы, состоят из двух десятков статей, из которых по несколько вводных, заключительных и перенесенных из других актов, что свидетельствует о том, что пользы от них немного.

### *2. Несогласованность*

Избыточное нормотворчество определено является причиной несогласованности актов. Причем речь идет об актах разного уровня. К примеру, в 2020 г. в Казахстане был принят Административный процедурно-процессуальный кодекс (АППК)<sup>1</sup>, который, без сомнения, очень серьезно скажется на регуляторной деятельности государства.

АППК — фундаментальный акт, в корне меняющий деятельность государственной администрации и систему рассмотрения публично-правовых споров. Но он плохо согласован с законодательством о государственных услугах, разрешительной или контрольно-надзорной деятельности. Более того, в самом Кодексе установлено, что он действует в той части, которая не урегулирована законами. И уже сейчас возникают серьезные опасения по поводу его применения.

### *3. Нестабильность*

Серьезнейшей проблемой являются постоянные изменения, вносимые в нормативные правовые акты. Дело доходит до того, что

---

<sup>1</sup> Административный процедурно-процессуальный кодекс от 29 июня 2020 г. // Ведомости Парламента Республики Казахстан. 2020. № 13. Ст. 66. Кодекс вводится в действие с 1 июля 2021 г.

они вносятся в акты, еще не введенные в действие, или что в актах оказываются две статьи под одним номером. Как и несогласованность, нестабильность негативно влияет на правовую определенность и делает регулирование непредсказуемым.

#### *4. Политические установки*

Политические установки также сказываются на нормотворчестве. Если предложение о принятии какого-либо нормативного правового акта прозвучало из уст высокопоставленных лиц, можно не сомневаться в том, что акт будет принят. Качество, оценка регулятивного воздействия, необходимость акта становятся вторичными вопросами при таком подходе.

#### *5. Регуляторная дискриминация*

В регулировании складывается разное отношение к бизнесу и к некоммерческому сектору. Если для бизнеса снижаются барьеры, действительно упрощаются условия, открываются новые технологии, то некоммерческий сектор находится в тисках различных барьеров и ограничений, и здесь никаких регулятивных послаблений не ожидается. Но развитый гражданский сектор, основу которого составляют некоммерческие организации, важен как государству, так и бизнесу. Последнему — хотя бы для того, чтобы его защищать. Кроме того, возникают новые проблемы, например при совершении религиозного обряда на рабочем месте, когда предпринимателю надо решать вопросы о реализации производственных процессов с учетом религиозных убеждений работников. А законодательство в этой сфере запретительное.

#### *6. Зарубежный опыт*

Любовь к иностранным заимствованиям сильна. В Казахстане есть даже островок, где действует право Англии и Уэльса<sup>1</sup>. Активно работают немецкие организации по продвижению своих правовых инструментов. Тот же самый АППК создан по немецкой модели, причем как и во многих других постсоветских странах. Действительно, в Кодексе есть много новых и полезных положений, но за 30 лет независимости в Казахстане уже сложились свои институты. И нормы АППК надо было адаптировать и к местным процедурам, и к судопроизводству. В итоге, к примеру, система обращений физических и юридических лиц в государственные органы подпадает под действие АППК, но в то же время в какой-то части сохраняется и старая система (коллективные обращения, обращения в инте-

---

<sup>1</sup> Речь идет о Международном финансовом центре «Астана»: территория в пределах города Нур-Султана с точно обозначенными границами, определяемыми Президентом Республики Казахстан, в которой действует особый правовой режим в финансовой сфере.

ресах другого лица). Таким образом, одни публично-правовые споры будут рассматриваться по нормам АППК, другие — по нормам Гражданского процессуального кодекса.

### 7. Формализм

Еще одна проблема заключается в слабой работе различных фильтров для обеспечения качественного регулирования. Например, государственные органы воспринимают анализ регулятивного воздействия как ненужную и дополнительную формальность, усложняющую процесс принятия решения. По итогам анализа, проводившегося несколько лет назад, более 60% проектов отмечены низким уровнем качества анализа, более 20% проектов содержали нецелесообразные предложения по регулированию. И лишь порядка 10% проектов анализа регуляторного воздействия оказались нацеленными на решение существующих проблем [1].

Предусмотрено также большое количество различных экспертиз нормативных правовых актов (правовая, антикоррупционная, предпринимательская и др.) с выделением серьезных ресурсов на их проведение. Но по большому счету они также превращаются в формальность. Об этом свидетельствует хотя бы то, что эти экспертизы периодически исчезают из правового пространства, но через некоторое время опять возвращаются.

Есть, конечно, и другие проблемы: ведомственные интересы, увлечение программными документами, правовое обеспечение внедрения новых информационных технологий, жесткие безальтернативные административные санкции. Системный подход к решению этих проблем будет действительно свидетельствовать о наличии регулятивной политики, а не просто о ее обозначении в законе.



### Список литературы

1. Байзаков С.Б., Тулепбекова А.Е., Асенова А.А., Пердебаева Р.С. Регуляторная политика Казахстана: проблемы и перспективы // Вестник Карагандинского государственного университета. Сер. «Экономика». 2017. № 3.
2. Доклад Всемирного банка «Введение бизнеса 2020» // <https://russian.doingbusiness.org/ru/data/exploreeconomies/kazakhstan>
3. Досье на проект Закона Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам внедрения новой регуляторной политики в сфере предпринимательской деятельности в Республике Казахстан» (апрель 2021 г.) // Сетевое издание *Zakon.kz*. URL: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=37096628#pos=6;-106](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=37096628#pos=6;-106)
4. Подопригора Р.А. Развитие административного законодательства в постсоветском Казахстане // Модернизация административного законодательства (цели, задачи, принципы и актуальные направления): монография / отв. ред. А.Ф. Ноздрачев. М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации; ИНФРА-М, 2018.
5. Предпринимательский кодекс как орудие развала правовой системы Казахстана»: сб. ст. / отв. ред. М.К. Сулейменов. Алматы, 2011.

*Димитрий Олейник,  
Восточный институт при университете  
г. Висмара, ФРГ*

## **ПРАВОВОЕ ОСНОВАНИЕ КАК КОНСТИТУЦИОННО ОБУСЛОВЛЕННАЯ ПРЕДПОСЫЛКА ПРАВОМЕРНОСТИ АДМИНИСТРАТИВНОГО АКТА В ПРАВЕ ФРГ**

В соответствии с ч. 3 ст. 20 Основного закона ФРГ исполнительная власть связана законом и правом. Вытекающий из этого принцип законности публичного управления (*Gesetzmäßigkeit*) ограничивает исполнительную власть предписаниями законодателя и тем самым подвергает ее судебному контролю. Из этого следует, что административные акты, будучи типичной формой действий публичного управления, должны соответствовать праву, т.е. быть правомерными (*rechtmäßig*)<sup>1</sup>.

Принцип законности публичного управления содержит два компонента, а именно принцип приоритета закона и принцип оговорки в законе<sup>2</sup>. Принцип приоритета закона означает, что органы публичного управления должны действовать в соответствии с законом и не могут предпринимать никаких действий, противоречащих ему<sup>3</sup>. В соответствии с оговоркой в законе органы публичного управления вправе действовать только в том случае, если они были уполномочены на это законом<sup>4</sup>.

Административный акт является правомерным в том случае, если при его издании административным органом были соблюдены все законодательные требования, т.е. административный орган осуществил правомерным способом направленное на издание административного акта административное производство, а также выполнил все законодательные требования относительно компе-

---

<sup>1</sup> См.: Ipsen, Allgemeines Verwaltungsrecht, 10. Aufl., München 2017, Rn. 606.

<sup>2</sup> Maurer H., Allgemeines Verwaltungsrecht, 15. Aufl., München, 2004, § 6 Rn. 1.

<sup>3</sup> Maurer H. Op. Cit. 15. Aufl. § 6 Rn. 2.

<sup>4</sup> Maurer H. Op. Cit. 15. Aufl. § 6 Rn. 3.

тентности, процедуры и формы (формальная правомерность). Кроме того, административный акт может быть правомерным и в случае, если он основывается на уполномочивающем правовом основании и орган публичного управления должным образом реализовал требования этого основания относительно правовых условий его применения, а также выбора правовых последствий (материальная правомерность)<sup>1</sup>. При этом правовое основание является определяющим для проверки формальной и материальной правомерности, поскольку только из него следуют все остальные требования правомерности: компетенция административного органа, правовые условия применения правового основания, дискреционные полномочия и т.д.<sup>2</sup>

Правовое основание является правовой нормой, уполномочивающей субъекта власти при определенных условиях издать административный акт (распоряжение). Вопрос о том, требуется ли наличие правового основания для каждого административного акта (т.е. сфера действия оговорки в законе), является спорным. В отличие от принципа приоритета закона этот принцип распространяется не на все административные действия. Не существует тотальной оговорки, согласно которой административный орган был бы вправе действовать только на основании позитивного закона, предоставляющего определенные полномочия<sup>3</sup>.

Оговорка в законе применяется главным образом в сфере публичного управления, в результате которого осуществляется вмешательство в основные права и свободы граждан (*Eingriffsverwaltung*). Правовое основание всегда необходимо в тех случаях, когда административный акт обязывает: совершить действие, допустить совершение действия или воздержаться от совершения действия, поскольку адресат обременяющего административного акта может ссылаться на свои основные права, ограничение которых допустимо только на основании закона<sup>4</sup>. Полномочия органов государственного управления на вмешательство в права и свободы граждан должны быть по содержанию, предмету, цели и объему в достаточной мере законодательно определены и ограничены, чтобы ограничения прав можно было предвидеть и просчитать.

---

<sup>1</sup> См.: Allgemeines Verwaltungsrecht von H. Hofmann, J. Gerke, U. Hildebrandt, Kohlhammer, 11. Aufl., 2016, Rn. 372.

<sup>2</sup> Hemmer/Wüst/Grieger, Verwaltungsrecht I, Juristisches Repetitorium Hemmer, 8. Auflage 2005, Rn. 263.

<sup>3</sup> Hemmer/Wüst/Grieger, Verwaltungsrecht I, Rn. 272.

<sup>4</sup> Ipsen, Allgemeines Verwaltungsrecht, Rn. 445.

Кроме того, согласно разработанной Федеральным конституционным судом ФРГ теории существенности (*Wesentlichkeitstheorie*)<sup>1</sup> законодательной властью должны приниматься все решения, имеющие существенное значение для общества, т.е. затрагивающие находящуюся под защитой основных прав сферу свобод человека. Теория позволяет обосновать, должен ли законодатель сам и в какой степени регулировать ту или иную материю или же он может передать ее регулирование исполнительной власти посредством административного нормотворчества. Обычно для соблюдения принципа оговорки в законе достаточным является регулирование путем подзаконной правовой нормы, если эта норма базируется на формальном законе. Правовая основа в виде формального закона является необходимой только в исключительных случаях, если в конкретной ситуации существенно затрагиваются основные права<sup>2</sup>.

Какие вопросы следует считать существенными, Федеральный конституционный суд решает с помощью различных открытых критериев в их совокупности<sup>3</sup>. Существенность вопроса, таким образом, понимается гибко и определяется с помощью дополнительных критериев, вытекающих из общих конституционных норм, в частности из основных прав и требования соблюдения принципа демократии<sup>4</sup>. Список критериев не является исчерпывающим. При этом причины отнесения вопроса к сфере, регулируемой законодателем, должны сопоставляться (*Abwägung*) с причинами отнесения вопроса к сферам, регулируемым исполнительной ветвью власти<sup>5</sup>.

При сопоставлении Федеральный конституционный суд, в частности, ориентируется на критерий значимости регулирования для основных прав в зависимости от интенсивности вмешательства государства в свободы человека<sup>6</sup>. Для определения существенности

<sup>1</sup> См.: Решения Федерального конституционного суда ФРГ: BVerfG, Beschluss v. 28.10.1975 — 2 BvR 379/74, BVerfGE 40, 237, 249 f.; Beschluss v. 08.08.1978 — 2 BvL 8/77, BVerfGE 49, 89, 126 f.; Urteil v. 08.04.1997 — 1 BvR 48/94, BVerfGE 95, 267, 307 f.

<sup>2</sup> Hemmer/Wüst/Grieger, Verwaltungsrecht I, Rn. 274.

<sup>3</sup> Grundgesetz. Kommentar. Herausgegeben von T. Maunz, G. Dürig. Verfasser: B. Grzeszick. Beck-Verlag. 84. EL August 2018, GG Art. 20 Rn 107 (в дальнейшем Maunz/Dürig/Verfasser, GG).

<sup>4</sup> Maurer H., Op. Cit. 18. Aufl., § 6 Rn. 14.

<sup>5</sup> Maunz/Dürig/Herzog, GG, 72. EL 2014, Art. 20 Rn. 109.

<sup>6</sup> BVerfG, Beschluss v. 21.12.1977 — 1 BvL 1/75, BVerfGE 47, 46 (83); Beschluss v. 08.08.1978, BVerfGE, 49, 89 (126 f.); особенно подчеркивается в: Grundgesetz. Kommentar, Herausgegeben von H. Dreier, Bearbeiter: Schulze-Fielitz, Band II, 2. Auflage 2006, Art. 20 Rn. 113.

вопроса используются также такие критерии, как круг адресатов, долгосрочность действия регулирования, серьезные финансовые последствия, значительное влияние на государственное устройство, конкретизация конституционного права, воздействие на общество, а также непосредственность и окончательность правового регулирования.

Вместе с тем следует также учитывать, что интересы динамичной защиты основных прав вполне могут быть соблюдены, если законодатель будет воздерживаться от подробного правового регулирования, в частности, таких вопросов, содержание которых быстро меняется, и принимать решения, позволяющие более оперативно реагировать на изменившиеся условия<sup>1</sup>. Это особенно относится к случаям, когда для регулирования определенной материи необходимо использование внеправовых критериев, а парламент в силу сложности и комплексности регулируемой ситуации не в состоянии разработать и принять исчерпывающее регулирование<sup>2</sup> (если, например, администрация лучше, чем законодатель, может справиться с решением задач, требующих постоянной актуализации). Наконец, не следует забывать об ограниченных пределах нагрузки на законодателя, а также о пределах его экспертных познаний<sup>3</sup>.

Резюмируя, можно сказать, что вопрос о том, в каких сферах действия органов публичного управления требуется наличие законодательного правового основания, а также о том, какая степень регулирования является необходимой, может быть решен только в отношении каждой отдельной предметной сферы, в связи с чем Федеральный конституционный суд конкретизировал теорию существенности с учетом специфики сфер. На вопрос, в какой мере законодатель должен сам регулировать содержательные требования посредством закона и не вправе наделять исполнительную власть полномочием по регулированию путем издания подзаконных актов, однозначного ответа не существует.

Спорным<sup>4</sup> является вопрос о том, действует ли оговорка в законе также и по отношению к сфере позитивного государственного управления (*Leistungsverwaltung*), в рамках которой гражданам предоставляются определенные услуги, выгоды, а также общество обеспечивается возможностью пользования различными объектами

---

<sup>1</sup> BVerfG, Beschluss v. 08.08.1978, BVerfGE, 49, 89 (133 ff.).

<sup>2</sup> BVerfG, Beschluss v. 09.11.1988 — 1 BvR 243/86, BVerfGE 79, 106 (120).

<sup>3</sup> BVerfG, Beschluss v. 20.10.1981 — 1 BvR 640/80, BVerfGE 58, 257 (270 f.).

<sup>4</sup> Maurer H. Op. Cit. 15. Aufl. § 6 Rn. 13.

(субсидии, социальная помощь, снабжение населения). С одной стороны, речь здесь идет только о том, что государство дает человеку. С другой стороны, отказ в предоставлении государственной услуги может при определенных обстоятельствах затронуть гражданина не менее существенно, чем вмешательство в его свободы<sup>1</sup>.

Субсидирование по общему правилу подпадает под действие оговорки в законе. Поскольку речь идет о распределении денег налогоплательщиков, то и принимать решение по этому вопросу должен представитель налогоплательщиков (парламент). Достаточным, однако, является любое волеизъявление парламента, в частности посредством выделения в законе о бюджете средств для финансирования определенных программ или проектов<sup>2</sup>. По-иному выглядит ситуация согласно теории существенности только в случае, когда посредством субсидирования помимо предоставления выгоды получателю субсидии одновременно происходит вмешательство в сферу основных прав третьего лица (конкурента)<sup>3</sup>. Например<sup>4</sup>, поддержка государством одного СМИ ухудшает конкурентоспособность других. Целевым субсидированием одного конкурента может быть поставлена под угрозу независимость прессы от государства. Субсидирование прессы является настолько значимым решением, что согласно теории существенности оно допустимо только на основании закона.

Оговорка в законе необходима, она касается выгод и услуг, в основе которых лежат экономико-, социально- или культурно-политические мотивы и которые должны предоставляться широкому кругу лиц в течение продолжительного периода. В чрезвычайных ситуациях (например, при стихийных бедствиях), наличие (заранее) предусмотренного в законе полномочия не требуется, иначе своевременное оказание необходимой экстренной помощи было бы вообще невозможным<sup>5</sup>.

Правовое основание должно соответствовать вышестоящим законам, т.е. закон по своему содержанию должен соответствовать конституции (материальная конституционность), а также должен быть принят с соблюдением законодательной процедуры (фор-

---

<sup>1</sup> Maurer H. Op. Cit. 15. Aufl. § 6 Rn. 14; также BVerfG, Beschluss v. 28.10.1975, BVerfGE 40, 237, 249.

<sup>2</sup> Ограниченная оговорка в законе. См.: Постановление Федерального административного суда ФРГ: BVerwG, Urteil v. 21.03.1958 — VII C 6.57, BVerwGE 6, 282.

<sup>3</sup> Schmalz D., Allgemeines Verwaltungsrecht, Verlag Kohlhammer, 5. Aufl. 1991, Rn. 252.

<sup>4</sup> См.: Hemmer/Wüst/Grieger, Verwaltungsrecht I, Rn. 275 ff.

<sup>5</sup> Maurer H. Op. Cit. 15. Aufl. § 6 Rn. 15.

мальная конституционность). Из этого следует, что проверка законности решений органов государственного управления предполагает предварительную проверку конституционности правового основания, на котором базируются данные решения.

Поиск подлежащего применению правового основания осуществляется в соответствии с принципом предпочтения специальных норм общим<sup>1</sup>. Специальные законы имеют приоритет над общими законами, при этом специальные федеральные законы имеют приоритет над специальными законами земель (ст. 31 Основного закона ФРГ).



### Список литературы

#### *Судебные решения*

1. BVerfG, Beschluss v. 28.10.1975, BVerfGE 40, 237, 249.
2. BVerfG, Beschluss v. 21.12.1977 — 1 BvL 1/75, BVerfGE 47, 46.
3. BVerfG, Beschluss v. 08.08.1978, BVerfGE, 49, 89.
4. BVerfG, Beschluss v. 20.10.1981 — 1 BvR 640/80, BVerfGE 58, 257.
5. BVerfG, Beschluss v. 09.11.1988 — 1 BvR 243/86, BVerfGE 79, 106.
6. BVerwG, Urteil v. 21.03.1958 — VII C 6.57, BVerwGE 6, 282.
7. BVerfG, Urteil v. 08.04.1997 — 1 BvR 48/94, BVerfGE 95, 267.

#### *Учебные пособия, комментарии*

8. Allgemeines Verwaltungsrecht von H. Hofmann, J. Gerke, U. Hildebrandt, Verlag Kohlhammer, 11. Aufl. 2016. 482 S.
9. Allgemeines Verwaltungsrecht von D. Schmalz. Kohlhammer, 5. Aufl. 1991.
10. Grundgesetz. Kommentar. Herausgegeben v. H. Dreier, Band II, 2. Aufl. 2006.
11. Grundgesetz. Kommentar. Herausgegeben von T. Maunz, G. Dürig. Beck-Verlag, 2020.
12. Hemmer/Wüst/Grieger, Verwaltungsrecht I, Juristisches Repetitorium Hemmer, 8. Auflage 12/2005.
13. Ipsen, Allgemeines Verwaltungsrecht, 10. Aufl., Vahlen München 2017.
14. Maurer H., Allgemeines Verwaltungsrecht, 15. Aufl., München, 2004.
15. Maurer H., Allgemeines Verwaltungsrecht, 18. Aufl., München 2011.
16. Verwaltungsrecht I. Ein Studienbuch von R. Stober, W. Kluth, Beck-Verlag, 13. Aufl. 2017.

---

<sup>1</sup> Verwaltungsrecht I. Ein Studienbuch von R. Stober, W. Kluth, Beck-Verlag, 13. Aufl. 2017, § 48 Rn. 47.

*Анастасия Алексеевна Шлямина,  
старший преподаватель  
Института экономики и права  
Петрозаводского государственного университета*

## **ОБ ОСНОВНЫХ ТРЕБОВАНИЯХ ПО ОХРАНЕ ПРИРОДЫ, ПРЕДЪЯВЛЯЕМЫХ К ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В ФИНЛЯНДИИ**

Экологическая повестка Финляндии, сформированная к 2020 г., наравне с необходимостью борьбы с изменением климата, содержит сокращение чрезмерного потребления природных ресурсов и укрепление экономики страны. Национальная политика направлена на поддержку и развитие малого и среднего предпринимательства, особенно в наукоемких и инновационных отраслях, а также на то, чтобы способствовать скорейшему переходу на экологически чистое производство.

Целями проводимых Финляндией реформ являются, в частности, достижение углеродной нейтральности к 2035 г., укрепление биоразнообразия, повышение качества строительства и содействие цифровизации экономики [1].

Требования, которые предъявляются при ведении коммерческой деятельности, подробно регламентированы. Их можно разделить на четыре категории.

### *Соблюдение законодательства об охране окружающей среды*

Как и в России, природоохранные требования содержатся в положениях различных отраслевых нормативных актов.

Промышленная и другая деятельность, которая может вызвать загрязнение, деятельность по переработке отходов и созданию условий для благоприятной окружающей среды регламентируются Законом об охране окружающей среды (Ympäristönsuojelulaki от 27 июня 2014 г./527), Законом об отходах (Jätelaki от 17 июня 2011 г./646), Законом о химических веществах (Kemikaalilaki от 9 августа 2013 г./599), Законом о землепользовании и строительстве (Maankäyttö- ja rakennuslaki от 5 февраля 1999 г./132) по вопросам прав и ответственности землевладельцев и другими. Уголов-

ный кодекс Финляндии (Rikoslaki от 19 декабря 1889 г./39, изм. от 15 января 2021 г.) предусматривает ответственность за экологические преступления и преступления, связанные с природными ресурсами.

*Лицензирование предпринимательской деятельности*

Организация может быть создана в уведомительном или разрешительном порядке в зависимости от вида деятельности. Необходимость получения разрешения или лицензии на ведение коммерческой деятельности в той или иной сфере определяет Агентство регионального управления Финляндии по соответствующей области. По общему правилу экологическое разрешение необходимо, если в результате действий природопользователя возникает риск причинения вреда здоровью людей; загрязнения окружающей среды, в том числе воздуха, почвы, грунтовых вод или морской среды; ухудшения природных условий; повреждения водоснабжения. В случае осуществления деятельности, которая может вызвать загрязнение окружающей среды, предприниматели обязаны письменно уведомлять муниципальные органы по охране окружающей среды.

Кроме того, разрешение необходимо получать для строительства определенных типов зданий, перевозки и переработки отходов и химических веществ, осуществления некоторых видов сельскохозяйственной деятельности [2].

Разрешение может включать в себя ограничения, появление которых зависит от состояния окружающей среды в той местности, где предполагается осуществлять предпринимательскую деятельность.

Нарушение требований по лицензированию предпринимательской деятельности является экологическим правонарушением (§ 3 гл. 48 Уголовного кодекса Финляндии) и наказывается в зависимости от умысла и объема ущерба, причиненного окружающей среде. При этом помощь и консультации по процедуре подачи заявки на лицензирование деятельности осуществляются не только Агентством, но и центрами экономического развития, транспорта и окружающей среды Финляндии, местными природоохранными органами или Финским экологическим институтом (SYKE).

В законную силу полученное разрешение вступает через 38 дней с момента вынесения решения о его выдаче, если оно не будет обжаловано в Апелляционном суде Ваасы или Верховном административном суде [3].

*Экологическое страхование*

Юридические лица, деятельность которых может причинить вред окружающей среде, обязаны также оформить страхование от-

ветственности в Финском центре экологического страхования, обязательства которого регламентированы Законом об экологическом страховании (Laki ympäristövahinkovakuutuksesta от 30 января 1998 г./81). Члены Центра — осуществляющие страховую деятельность в соответствии с данным Законом компании, которые несут солидарную ответственность за выполнение обязанностей Центра и выступают в судебных разбирательствах.

Согласно Закону о компенсации экологического вреда (Laki ympäristövahinkojen korvaamisesta от 19 августа 1994 г./737) обязательство возместить ущерб возникает, даже если вред был причинен по неосторожности, поэтому обязательное страхование обеспечивает исполнение требования Закона и в случае, если предприятие прекращает свою деятельность и объявляется несостоятельным. Страхование распространяется на спасательные работы, затраты по восстановлению окружающей среды, а также на возмещение имущественных убытков и вреда здоровью. Благодаря компенсационному фонду, финансируемому из страховых взносов обязательного экологического страхования, система позволяет возместить экологический ущерб в случае, если лицо, совершившее преступление, остается неизвестным или становится банкротом [4].

#### *Экологическое налогообложение*

Налоги и сборы за экологические услуги в Финляндии устанавливаются исходя из налоговой базы. Это означает, что они применяются к конкретным физическим объектам, оказывающим негативное воздействие на окружающую среду. Таким образом, к экологическим относят налоги на энергию (бензин и дизельное топливо, легкое и тяжелое жидкое топливо, уголь, топливный торф, природный газ и электроэнергия, плата за обеспечение безопасности поставок), транспортные средства, упаковку, удобрения и пестициды, бытовые отходы, сточные воды, нефтяные отходы, а также сборы за охрану воды [5].

К общей процедуре регулирования налогов и сборов применяется Закон о сборе налогов (Veronkantolaki от 12 января 2018 г./11).

Экологические налоги регулируются отдельными актами, такими как Закон о налоге на отходы (Jäteverolaki от 17 декабря 2010 г./1126), устанавливающий права и обязанности компетентных органов и категории отходов, подлежащих налогообложению, или Закон об акцизе на электроэнергию и некоторые виды топлива (Laki sähköön ja eräiden polttoainesten valmisteverosta от 30 декабря 1996 г./1260), который с 2018 г. также распространяется и на выбросы углекислого газа на протяжении жизненного цикла топлива.

Таким образом, к предпринимательской деятельности в Финляндии применяются требования, направленные: на сохранение благоприятной окружающей среды и биоразнообразия; предотвращение вреда, причиняемого опасной деятельностью; возмещение убытков, вреда здоровью и ущерба окружающей среде путем создания фондов экологического страхования; стимулирование природоохранного поведения предпринимателя путем введения налогов на виды хозяйственной деятельности, опасной для окружающей среды.



### **Список литературы**

1. Finnish Government. Inclusive and competent Finland — a socially, economically and ecologically sustainable society. URL: <https://valtioneuvosto.fi/en/marin/government-programme>
2. Regional State Administrative Agency. Licences, notices and applications. URL: <https://avi.fi/en/services/businesses>
3. Finnish Environment Institute. Environmental administration of Finland. URL: <https://www.ymparisto.fi>
4. Environmental Insurance centre. Environmental impairment liability insurance in Finland. URL: <https://www.yvk.fi/document/87997>
5. Ympäristöministeriö Helsinki. Ympäristöministeriön tilinpäätös 2020. URL: <https://julkaisut.valtioneuvosto.fi/>

*Александр Иванович Алексеев,  
аспирант Финансового университета  
при Правительстве Российской Федерации,  
Департамент международного  
и публичного права*

## **ЯПОНСКАЯ МОДЕЛЬ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ ГОСУДАРСТВА И СУБЪЕКТОВ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ: ИСТОРИКО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ И ПЕРСПЕКТИВЫ ДЛЯ РОССИИ**

История субъектов предпринимательской деятельности в Японии берет свое начало во времена зарождения государственности и разделения труда, однако образование полноценного института предпринимательства как основного вида деятельности отдельной категории лиц в Японии произошло в период Эдо (1603–1868 гг.). В рамках изначально единой прослойки малых семейных предприятий в период сегуната Токугава формируются первые представители крупного предпринимательства — семейные группы предприятий кланов Мицуи, Сумитомо и др., уже в период Мэйдзи (1868–1912 гг.) трансформировавшиеся в особую форму финансово-промышленных групп — дзайбацу, характеризующуюся:

1) осуществлением управления членами одного клана, состоящего из нескольких семейств и обладающего относительно малой долей собственности по отношению к общему объему активов всей финансово-промышленной группы;

2) доминирующим или монопольным положением на определенном рынке товаров, работ и услуг при негласной поддержке государства;

3) пирамидальной структурой подчинения входящих в структуру финансово-промышленной группы предприятий, позволяющих не соблюдать права, свободы и законные интересы сторонних участников, не входящих в клан.

Помимо нарушения прав, свобод и законных интересов сторонних инвесторов, в частности миноритарных акционеров, попыток

нелегального воздействия на политические институты Японии в период Тайсе (1912–1926 гг.), а также участия в качестве одного из факторов зарождения националистических движений и дальнейшего вступления Японии во Вторую мировую войну на стороне гитлеровской коалиции дзайбацу посредством негласных договоренностей и соглашений с органами государственной власти заняли доминирующее положение фактически во всей национальной экономике Японии, выступая в правоотношениях как в качестве производителя и продавца, так и кредитора, покупателя или инвестора для множества малых и средних предприятий, заключая договоры на неравных условиях, тем самым став причиной дисфункциональных явлений во многих отраслях японской экономики.

Ввиду несовместимости деятельности подобных финансово-промышленных групп с ключевыми принципами свободной рыночной экономики дзайбацу были ликвидированы в 1947 г. созданной при содействии оккупационной администрации Комиссией по ликвидации холдинговых компаний [9]. Несмотря продлившийся до 1997 г. законодательный запрет на создание холдинговых компаний в Японии, уже спустя несколько лет после роспуска дзайбацу, в начале 1950-х гг., начинается процесс возрождения финансово-промышленных групп в виде кэйрэцу, характеризующихся использованием модели перекрестного акционирования вместо пирамидального [10].

Многие негативные черты, присущие традиционным дзайбацу, сохраняются в кэйрэцу и в настоящее время, в результате чего борьба с ними является одной из задач государственного управления в современной Японии. К негативным чертам можно отнести:

- 1) отстранение сторонних инвесторов от управления входящими в кэйрэцу предприятиями;
- 2) отстранение миноритарных акционеров от участия в деятельности входящих в кэйрэцу предприятий;
- 3) занятие высокооплачиваемых должностей во входящих в кэйрэцу предприятиях вышедшими в отставку государственными служащими (天下り).

Отстранение сторонних инвесторов, в частности миноритарных акционеров, от управления входящими в кэйрэцу предприятиями осуществляется, как правило, посредством недоведения до сведения указанных категорий лиц информации о заключенных договоренностях и соглашениях, особенно неформальных, с контрагентами и органами государственной власти, непредставления информации о деятельности и имуществе финансово-промышленной группы, а также противодействия участию указанных категорий лиц в получении и аккумулировании голосов для принятия реше-

ний, не поддерживаемых членами исполнительных органов и совета директоров предприятий, входящих в кэйрэцу.

В настоящее время практика занятия высокооплачиваемых должностей вышедшими в отставку государственными служащими, осуществлявшими контрольные и надзорные функции в отношении финансово-промышленных групп, в этих же финансово-промышленных группах известная как амакудари (пер. с яп. «спустившийся с небес»), является предметом борьбы между парламентскими институтами, состоящими из избранных представителей, желающих ликвидировать эту практику, и государственными служащими, в интересах которых ее сохранить [8].

Данная практика зародилась в период Тайсе, когда японская экономика активно развивалась в результате индустриализации, осуществленной в период Мэйдзи, занятия дзайбацу доминирующего (в ряде случаев — монопольного) положения на каких-либо рынках товаров, работ и услуг, а также получения Японией ряда активов Германии после Первой мировой войны [7]. Существенный рост объема денежных средств и повышение престижа предпринимательской деятельности в Японии позволили дзайбацу приступить к масштабной экспансии в сферах международной торговли, политики, вплоть до финансирования и управления политическими партиями, социальной сферой и пр.

Общественная опасность практики амакудари состоит в фактической даче взятки государственному служащему, в результате чего государственный служащий осуществляет общее покровительство финансово-промышленной группе, в которую в дальнейшем, при выходе в отставку, устраивается на организованную для него должность, не требующую исполнения большого круга обязанностей, но крайне щедро оплачиваемую [6].

С развитием в России взаимодействия субъектов предпринимательской деятельности, в частности финансово-промышленных групп, по нашему мнению, возможно возникновение в нашем государстве явления, сходного с амакудари. В то же время российское законодательство в настоящее время не способно предотвратить подобную форму получения взятки государственным служащим.

В соответствии с положениями ст. 290 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее — УК РФ), необходимым элементом состава такого преступления, как получение взятки, является наличие специального субъекта — должностного лица [5]. Однако к моменту совершения преступления в виде получения услуг имущественного характера в соответствии с п. 9 постановления Пленума

Верховного Суда РФ от 9 июля 2013 г. № 24 «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» может относиться и заключение трудового договора на выгодных условиях уже после ухода в отставку должностного лица, тем самым в момент совершения преступления отсутствует специальный субъект [2]. Необходимо отметить, что в п. 11 утратившего силу постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 г. № 6 «О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе» прямо оговаривалось, что высказанное намерение лица дать или получить взятку не может быть квалифицировано в качестве покушения на получение взятки [3].

По нашему мнению, в целях предупреждения общественно опасных последствий, которые могут наступить в случае возникновения в России практики, сходной с амакудари, в настоящее время необходимо внесение изменений в УК РФ, в частности в ст. 290, указав в качестве субъекта должностное лицо, иностранное должностное лицо либо должностное лицо публичной международной организации, а равно лица, осуществлявшие функции представителя власти либо выполнявшие организационно-распорядительные, административно-хозяйственные функции в течение трех лет до момента получения взятки. В то же время необходимо отметить, что успешное противодействие возникновению подобной практики не может ограничиться внесением изменений исключительно в УК РФ, следует развивать механизмы выявления фактов совершения подобных общественно опасных деяний.

В настоящее время положения ст. 106-2—106-4 Закона Японии о государственной службе содержат положения, регулирующие деятельность государственных служащих после ухода в отставку, к примеру установленный ч. 1 ст. 106-3 запрет для вышедшего в отставку государственного служащего указывать свою должность при последующем поиске работы, распространения ограничений лишь на лиц, осуществлявших контроль и надзор в рамках государственной службе в течение срока не менее пяти лет до ухода в отставку и пр. [4]. По нашему мнению, вопрос об имплементации данных положений в законодательство Российской Федерации может быть рассмотрен органами законодательной власти.

Несмотря на сходство правовых систем России и Японии, а также истории их развития, имплементация институтов японского законодательства не может быть успешно осуществлена без тщательной предварительной работы по адаптации положений японского законодательства под особенности законодательства и гражданского оборота России, в результате которой должны быть уч-

тены права, свободы и законные интересы общества и государства в целом и каждой личности в частности.



### **Список литературы**

1. Уголовный кодекс Российской Федерации // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.
2. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 9 июля 2013 г. № 24 «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» // Российская газета. 2013. № 154.
3. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 г. № 6 «О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе» // Российская газета. 2000. № 38.
4. 国家公務員法昭和二十二年法律第二百十号 // 愛大六法. URL: <http://roprou.aichi-u.ac.jp/joubun/s22-120.htm>
5. Фоминых С.М. Особенности правового статуса главы органа местного самоуправления как субъекта особо квалифицированного состава получения взятки // Проблемы экономики и юридической практики. 2014. № 3.
6. Colingnon R.A., Usui C. Amakudari: The Hidden Fabric of Japan's Economy. — Ithaca: Cornell University Press, 2003.
7. Ikle F.W. Japanese-German Peace Negotiations during World War I // The American Historical Review. 1965. № 1.
8. Jones C.P.A. The Influence of Amakudari on the Japanese Legal System // Journal of Japanese Law. 2015. № 40.
9. Okazaki T. The Role of Holding Companies in Pre-War Japanese Economic Development: Rethinking Zaibatsu in Perspectives of Corporate Governance // Social Science Japan Journal. 2001. № 2.
10. Thorson A.H., Siegfanz F. The 1997 Deregulation of Japan's Holding Companies // Washington International Law Journal. 1999. № 2.

**Приложение 1**  
**РЕКОМЕНДАЦИИ ПО ИТОГАМ КОНФЕРЕНЦИИ**

**РЕКОМЕНДАЦИИ ПО ИТОГАМ МЕЖДУНАРОДНОЙ  
НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКОЙ КОНФЕРЕНЦИИ  
«УПРАВЛЕНИЕ ЧЕРЕЗ ПРАВО» НА ТЕМУ:  
«РЕГУЛЯТОРНАЯ ПОЛИТИКА — ОТРАЖЕНИЕ  
В РОССИЙСКОМ И ЗАРУБЕЖНОМ АДМИНИСТРАТИВНОМ  
ПРАВЕ»**

г. Москва, 31 марта 2021 г.

По итогам состоявшегося обсуждения участники Международной научно-практической конференции отмечают следующее:

1) первостепенной задачей правового регулирования является стимулирование позитивных трансформационных процессов в обществе, государстве и экономике;

2) государственное регулирование должно обеспечивать согласованность и защиту интересов личности, общества и государства, различных социальных групп и институтов.

Эффективность законодательства, определяющего регуляторную политику в различных областях общественной жизни, зависит от правовых основ внутренней и внешней безопасности государства, его целостности, роста общественного благосостояния, реализации прав и свобод человека и гражданина;

3) современная реформа регулирования, частью которой является «регуляторная гильотина», осуществляется в условиях смены не только парадигмы общественного развития, но и мировоззрения, что предполагает выработку систематизированного подхода к установлению и актуализации обязательных требований, закрепленных в источниках различной юридической природы и юридической силы;

4) проводимые ранее административные реформы были направлены в основном на изменение компетенции контрольно-надзорных органов, разграничение полномочий между уровнями власти, либерализацию государственного регулирования. Новый этап должен быть связан с преодолением сложившегося управленческого шаблона и формированием новой программы регуляции;

5) элементы «регуляторной гильотины» выступают как части реформы регуляторной политики государства; это обязательные

требования, государственный контроль (надзор), разрешительная деятельность, административная ответственность, которые должны реализовываться в строгой логической последовательности.

Участники Международной научно-практической конференции, принимая во внимание насущную потребность в выработке эффективных механизмов регулирования отношений в наиболее значимых сферах общественной жизни с учетом новых подходов к организации регуляторной деятельности органов исполнительной власти и коренного изменения ее содержания;

исходя из того, что регулирование — процесс позитивного целенаправленного воздействия на общественные отношения;

признавая, что современное состояние регулирования не отвечает уровню общественного развития и не обеспечивает достижения стратегических целей государственного строительства;

осознавая, что теория и практика регулирования формируются в условиях новой правовой реальности, новых угроз и вызовов, выражающихся в замедлении социально-экономического развития, научно-техническом отставании от основных конкурентов на мировом рынке;

учитывая мировой опыт реформирования процесса регулирования, наличие общемировых тенденций модернизации регуляторной политики;

высоко оценивая реализацию начатых в 2019 г. преобразований нормативно-правовой основы и организации регулирования;

подтверждая выводы и рекомендации, данные по итогам научных дискуссий ведущих представителей теории административного права и иных отраслей, представителей органов государственной власти и общественных объединений;

считают актуальной следующую научную и практическую посылку в области регулирования:

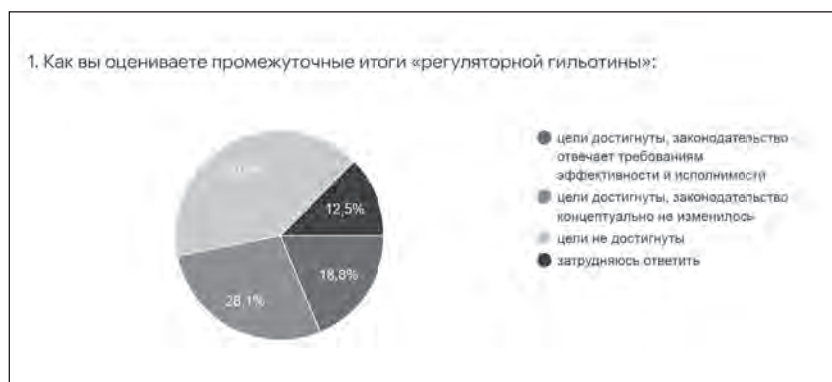
- исследование общих закономерностей формирования регуляторной политики и практики ее реализации;
- оценка соответствия современного состояния регулирования стратегическим целям социально-экономического развития;
- анализ изменений регуляторной политики в связи с глобализационными и региональными интеграционными процессами;
- формирование системы принципов регулирования и теоретических механизмов выработки регуляторной политики;
- характеристика новых методов регулирования, адекватных целям и насущным потребностям, оценка возможности их имплементации в практику;

## Приложение 1. Рекомендации по итогам конференции

- научное обеспечение установления эффективных обязательных требований;
- мониторинг результатов «регуляторной гильотины» и выработка рекомендаций по устранению системных ошибок модернизации законодательства;
- развитие межотраслевого подхода к регулированию;
- внедрение в практику регулирования научного инструментария психологии, поведенческой экономики, криминологии;
- научное сопровождение внедрения систем управления рисками, оценки регулирующего воздействия, мониторинга правоприменения;
- поиск способов оценки эффективности и результативности регулирования, механизмов стимулирования регулирующих органов к достижению стратегических целей;
- оценка рисков применения цифровых технологий при формировании и реализации регуляторной политики;
- разработка механизмов повышения мотивации к добровольному соблюдению обязательных требований.

Во исполнение поставленных задач участниками Международной научно-практической конференции отмечена необходимость дальнейших исследований в рамках обозначенной научной повестки, а также оперативного издания научных публикаций и концепций законодательства по тематике конференции.

## РЕЗУЛЬТАТЫ АНКЕТИРОВАНИЯ УЧАСТНИКОВ КОНФЕРЕНЦИИ



Приложение 1. Рекомендации по итогам конференции

2. Понятны ли цели «регуляторной гильотины» широкому кругу лиц:



3. Является ли проведение «регуляторной гильотины» методически обеспеченным:

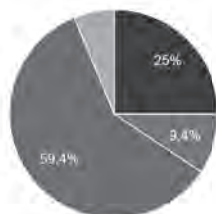


4. Имеется ли трудность в вычленении обязательных требований, проверяемых при осуществлении государственного контроля, из всего массива нормативных требований:



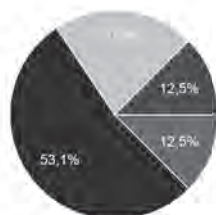
## Приложение 1. Рекомендации по итогам конференции

5. Соответствуют ли принимаемые законодательные акты, направленные на регулирование общественных отношений в различных отраслях, положениям стратегических документов Российской Федерации:



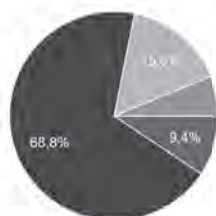
- соответствуют полностью
- соответствуют частично
- не соответствуют
- решают проблемные вопросы узкой группы лиц
- затрудняюсь ответить

6. Насколько эффективно проводится оценка социальных, экономических и иных рисков при выработке государственной политики в отдельной сфере деятельности:



- эффективно, управленческие решения основаны на оценке рисков
- частично основано
- не основана
- затрудняюсь ответить

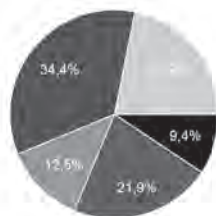
7. Является ли принятие управленческих решений в отдельных сферах жизнедеятельности беспристрастным:



- всегда
- частично
- данный принцип не применяется на практике
- затрудняюсь ответить

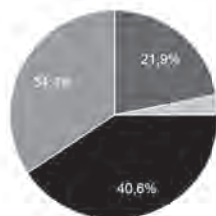
## Приложение 1. Рекомендации по итогам конференции

8. Насколько оценка риска способствовала эффективности государственного контроля (надзора):



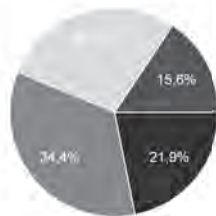
- государственный контроль (надзор) стал менее обременительным, ценности – более защищенными
- ситуация не изменилась
- государственный контроль (надзор) стал менее обременительным, ценности – менее защищенными
- государственный контроль (надзор) не стал менее обременительным
- затрудняюсь ответить

9. Участие граждан и общественных объединений, публичные обсуждения проектов нормативных правовых актов способствуют:



- повышению защищенности охраняемых законом ценностей
- удовлетворению интересов всех заинтересованных групп
- снижению качества нормативных правовых актов
- усилению лоббирования интересов отдельных групп
- затрудняюсь ответить

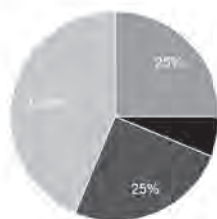
10. Внедрение механизмов оценки регулирующего воздействия, мониторинга, оценки фактического воздействия:



- качественно изменило эффективность законодательства
- усложнило процедуру принятия нормативных правовых актов, но не оказало должного эффекта
- не изменило ситуации
- затрудняюсь ответить
- качественно изменило эффективность законодательства

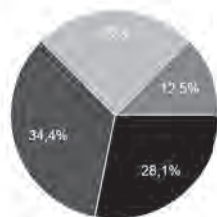
Приложение 1. Рекомендации по итогам конференции

11. К какой категории лиц Вы относитесь:



- государственный/муниципальный служащий
- преподаватель
- научный сотрудник
- иное

12. К какой возрастной категории Вы относитесь:



- 20-35 лет
- 36-50 лет
- 50-65 лет
- старше 65 лет

13. Какое образование Вы имеете:



- неоконченное высшее
- высшее
- аспирантура

## Приложение 2 ФОТОМАТЕРИАЛЫ КОНФЕРЕНЦИИ



**На фото:** доктор юридических наук А.С. Емельянов, доктор юридических наук А.А. Фатьянов, доктор юридических наук С.М. Зырянов, кандидат юридических наук А.В. Калмыкова, доктор юридических наук И.И. Кучеров, доктор юридических наук М.Н. Кобзарь-Фролова, доктор юридических наук С.М. Зубарев, доктор юридических наук А.А. Гришковец



**На фото:** первый заместитель директора Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ доктор юридических наук, профессор И.И. Кучеров

## Приложение 2. Фотоматериалы конференции



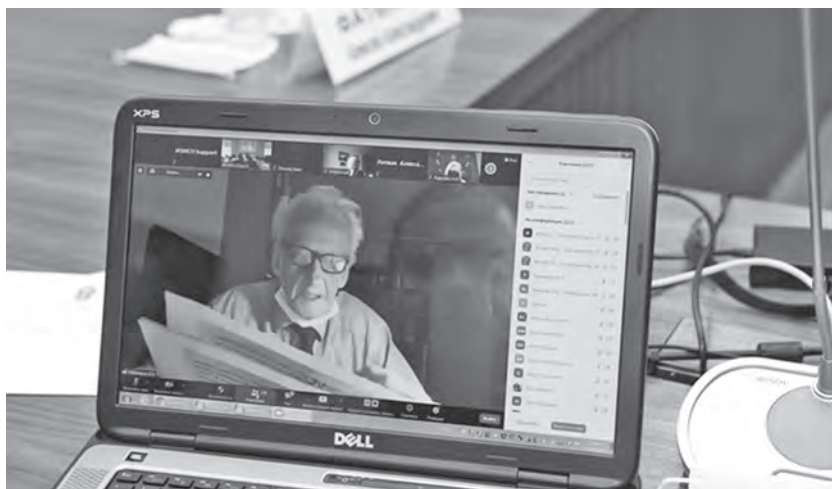
**На фото:** директор правового департамента МЧС России С.П. Яковлев, директор департамента государственной политики в сфере лицензирования, контрольно-надзорной деятельности, аккредитации и саморегулирования Минэкономразвития России А.В. Вдовин, первый заместитель директора Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ доктор юридических наук, профессор И.И. Кучеров, статс-секретарь – заместитель руководителя Роспотребнадзора М.С. Орлов



**На фото:** заведующий отделом административного законодательства и процесса Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ доктор юридических наук А.С. Емельянов



**На фото:** заведующий кафедрой административного права и процесса МГЮА доктор юридических наук, профессор С.М. Зубарев



**На фото:** заместитель заведующего центра публично-правовых исследований Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, член-корреспондент Международной академии сравнительного права, доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки РФ Ю.А. Тихомиров

Приложение 2. Фотоматериалы конференции



**На фото:** директор департамента регуляторной политики и оценки регулирующего воздействия Минэкономразвития России А.Г. Литвак



**На фото:** старший научный сотрудник кафедры сравнительного публичного права Университета региона «Кампания им. Луиджи Ванвителли» (Италия) кандидат юридических наук А. Ченерелли



**На фото:** профессор Каспийского общественного университета (Республика Казахстан) доктор юридических наук Р.А. Подопригора



**На фото:** директор департамента государственной политики в сфере лицензирования, контрольно-надзорной деятельности, аккредитации и саморегулирования Минэкономразвития России А.В. Вдовин

Приложение 2. Фотоматериалы конференции



**На фото:** врио заведующего сектором административного права и административного процесса, главный научный сотрудник сектора административного права и административного процесса Института государства и права РАН, доктор юридических наук, профессор М.Н. Кобзарь-Фролова



**На фото:** заведующий кафедрой государственно-правовых и уголовно-правовых дисциплин Российского экономического университета им. Г.В. Плеханова доктор юридических наук, профессор А.А. Фатьянов и научный сотрудник отдела административного законодательства и процесса Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ Т.А. Левоненкова

*Приложение 2. Фотоматериалы конференции*



**На фото:** ведущий научный сотрудник сектора административного права и административного процесса Института государства и права РАН доктор юридических наук, профессор А.А. Гришкoveц

*Научное издание*

**УПРАВЛЕНИЕ ЧЕРЕЗ ПРАВО:  
РЕГУЛЯТОРНАЯ ПОЛИТИКА  
В РОССИИ  
И ЗА РУБЕЖОМ**

Сборник материалов  
Международной научно-практической конференции  
(г. Москва, 31 марта 2021 г.)

Редакционная коллегия:

*А.Ф. Ноздрачев,*

доктор юридических наук, профессор,  
заслуженный деятель науки Российской Федерации;

*С.М. Зырянов,*

доктор юридических наук, профессор;

*А.В. Калмыкова,*

кандидат юридических наук

Подписано в печать 17.02.2022.

Формат 60×90/16. Бумага офсетная. Гарнитура Newton.

Печать офсетная. Усл. печ. л. 13,5. Уч.-изд. л. 12,17.

Тираж 500 экз. Заказ № .

ООО «Инфотропик Медиа»

141009, Московская область, г. Мытищи,  
проспект Олимпийский, д. 10, пом. 7Л, оф. 2А

Заказ книг: (495) 212 92 31 (многоканальный)

sales@infotropic.ru

www.infotropic.ru,

интернет-магазин издательства: <http://shop.infotropic.ru>

Институт законодательства и сравнительного правоведения  
при Правительстве Российской Федерации