

ПРЕИМУЩЕСТВА И НЕДОСТАТКИ ЗАЩИТНЫХ ИНСТИТУТОВ В СФЕРЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ И ПРОФЕССИОНАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Кванина В.В., Южно-Уральский государственный университет, доктор юридических наук, профессор

В Российской Федерации в условиях проводимой административной реформы ставятся задачи, в том числе, о ликвидации административных ограничений при осуществлении предпринимательской деятельности и прекращении избыточного государственного регулирования. Как следствие, происходит его замена саморегулированием, упрощение путем введения уведомительного порядка начала осуществления предпринимательской деятельности, замена обязательных требований к продукции требованиями, применяемыми на добровольных началах.

Подобные «подвижки» в законодательстве вызывают определенные вопросы. С одной стороны, нельзя не согласиться с тем, что должна быть снята чрезмерная «опека» за деятельностью хозяйствующих субъектов, с другой стороны, отдельные изменения законодательства вызвали разбалансировку интересов хозяйствующих субъектов и потребителей, в отдельных случаях они непроработаны и в силу этого таят в себе реальную угрозу как публичным, так и частным интересам.

Данный вывод базируется на основе анализа институтов лицензирования, саморегулирования, уведомительного порядка осуществления предпринимательской деятельности. Предельно сжато остановлюсь на отдельных проблемных вопросах.

Лицензирование. О необходимости его замены на другие формы регулирования предпринимательской деятельности говорится во многих правовых актах, при этом подчеркивается, что лицензирование является самым формализованным и наиболее жестким механизмом государственного регулирования, что оно должно применяться только в тех случаях, когда невозможно в силу разных причин выделить определенные качества субъекта или объекта, в результате чего появляется риск нанесения ущерба при осуществлении деятельности широкому кругу третьих лиц.

В юридической литературе подчеркивается, что «отмена лицензирования справедлива тогда, когда введение легализующего режима является несоразмерным ограничением прав и свобод» [1].

Более того, такая замена возможна только тогда, когда альтернативная форма регулирования будет содержать не меньший набор правовых средств, обеспечивающих защиту частно-и публично-правовых интересов, характерных для лицензирования, а также если перед ней будут поставлены цели и задачи, созвучные целям и задачам лицензирования.

В качестве целей лицензирования выступает предотвращение ущерба правам, законным интересам, жизни или здоровью граждан, окружающей среде, объектам культурного наследия народов РФ, обороне и безопасности государства (п. 1 ст. 2 Федерального закона «О лицензировании отдельных видов деятельности» от 4 мая 2011 г. № 99-ФЗ.)

Задачами лицензирования отдельных видов деятельности являются: предупреждение, выявление, пресечение нарушений хозяйствующим субъектом требований, которые установлены правовыми актами (п. 2 ст. 2 Федерального закона «О лицензировании отдельных видов деятельности»).

Для достижения своих цели и задач институт лицензирования наделен должным набором правовых средств, направленных в первую очередь на защиту публично-правовых интересов. Правовыми средствами данного института выступают: лицензионные требования; предварительный и последующий лицензионный контроль; система публично-правовых и частноправовых санкций за осуществление деятельности без лицензии и с нарушением лицензионных требований.

Саморегулирование. В отличие от лицензирования, законодатель, вводя в экономический оборот саморегулирование, не сформулировал его цели и задачи, а также не разработал базовой концепции саморегулирования.

В отдельных отраслевых законах о саморегулировании указывается на цели создания, цели деятельности саморегулируемых организаций (далее – СРО). Однако цели создания СРО и цели института саморегулирования – явления не тождественные. Они могут пересекаться, но быть одинаковыми не могут, поскольку СРО выступает лишь элементом, хотя и главным, института саморегулирования.

В условиях законодательной неопределенности можно только предположить, что цели саморегулирования опосредованы функциями СРО, хотя должно быть наоборот.

Нас в первую очередь интересуют базовые или фундаментальные функции СРО. К таковым относятся контрольная, регулирующая, обеспечительная функции. В базовом законе о саморегулировании (Федеральном законе «О саморегулируемых организациях» от 1 декабря 2007 г. № 315-ФЗ) из них закреплена только контрольная функция СРО.

В отраслевых законах о саморегулировании по вопросу о функциях СРО отсутствует единообразие. Например, в Градостроительном кодексе РФ от 29 декабря 2004 г. № 190-ФЗ и Федеральном законе «О несостоятельности (банкротстве)» от 26 декабря 2002 г. № 127-ФЗ функции соответственно СРО строителей и арбитражных управляющих не определены.

В перечне функций СРО оценщиков и СРО аудиторов мы не находим обеспечительной функции. При этом базовый закон о саморегулировании не уделил достаточного внимания содержательной сущности функций СРО, а также механизму их реализации. В отраслевых законах о саморегулировании они либо вообще отсутствуют, либо изложены нечетко, фрагментарно.

В настоящий период отмечается низкая эффективность института саморегулирования, которая не может быть достигнута без системного изменения законодательства о саморегулировании. К наиболее важным системным недостаткам данного института следует отнести отсутствие:

- концепции развития института саморегулирования;
- четко сформулированных его целей и задач;
- единого подхода к целям создания СРО и к функциям СРО в отраслевых законах о саморегулировании;
- механизмов реализации фундаментальных функций СРО.

Если говорить о преимуществах института саморегулирования, то к таковым следует отнести введение для потребителей и третьих лиц защитных мер в виде обеспечения имущественной ответственности членом СРО. В то же время механизм их реализации, как выше было сказано, не проработан.

В силу указанных причин на сегодняшний день саморегулирование еще не готово выступить альтернативой лицензированию.

Вызывает особое неприятие замена лицензирования на саморегулирование в строительной сфере, в том числе по причине занижения требований к строителям. Например, ранее в качестве лицензионного требования выступало наличие у юридического лица не менее 50 % штатной численности руководителей и специалистов с высшим или средним профессиональным образованием; сейчас требуется всего лишь не менее 3-х работников с высшим образованием или не менее 5 работников со средним профессиональным образованием.

Уведомительный порядок начала осуществления предпринимательской деятельности. При подаче уведомления о начале осуществления отдельных видов предпринимательской деятельности хозяйствующим субъектом подразумевается, что предприниматель знаком со всеми обязательными требованиями, предъявляемыми к соответствующему виду деятельности пожарными, экологическими службами и др. контролирующими органами; обеспечил их выполнение; готов это продемонстрировать при проведении плановой проверки его деятельности [2].

Уведомление о начале осуществления предпринимательской деятельности представляется хозяйствующим субъектом в отношении работ и услуг, включенных в соответствующий Перечень работ и услуг (ст. 8 Федерального закона «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ). В него вошли наиболее массовые виды деятельности (например, предоставление гостиничных и бытовых услуг, услуг общественного питания организациями общественного питания; розничная торговля).

Уведомительный порядок начала осуществления отдельных видов предпринимательской деятельности иногда рассматривают в качестве альтернативы лицензированию. С одной стороны, данный вывод имеет под собой основание, поскольку, отдельные виды деятельности (например, перевозка грузов морским, внутренним водным, железнодорожным транспортом (за исключением опасных грузов), подлежащая осуществлению в уведомительном порядке, ранее подлежала лицензированию. С другой стороны, с данным выводом сложно согласиться, поскольку целью института лицензирования является предотвращения ущерба. Целью же уведомительного порядка начала осуществления предпринимательской деятельности является упрощение вхождения хозяйствующего субъекта в рынок.

При этом для потребителей данный порядок несет в себе определенные угрозы, поскольку на стадии вхождения предпринимателя в гражданский оборот никто не проверяет его на предмет соответствия требованиям к субъектам, порядку и условиям осуществления предпринимательской деятельности. Они будут выступать предметом его плановой проверки, которая будет осуществлена не ранее трех лет со дня подачи уведомления.

На страницах литературы ставится вопрос, не требующий ответа в силу его очевидности: «Готовы ли мы, потребители, поверить, что предприниматель, подписав никем не контролируемое уведомление, действительно отвечает всем многочисленным требованиям (гигиеническим, противопожарным, противоаварийным и пр.), которые предъявляет действующее законодательство?»

Готовы ли мы спокойно съесть приготовленную им котлету или сесть в управляемую им маршрутку?» [2].

Таким образом, уведомительный порядок начала осуществления предпринимательской деятельности призван обслуживать только интересы предпринимателей, для потребителей же он таит в себе реальную угрозу жизни, здоровью и имуществу.

Одним из способов достижения баланса интересов между указанными лицами могла бы стать легализация предложения о том, что хозяйствующий субъект, начавший бизнес по упрощенной модели, подлежит плановой проверке не позднее года со дня представления соответствующего уведомления. Данное правило позволило бы держать предпринимателей в «тонусе» и тем самым минимизировать в определенной мере причинение вреда потребителям.

В целом же можно сказать, что без достижения баланса между частно- и публично-правовыми интересами достичь эффективности институтов саморегулирования и уведомительного порядка начала осуществления предпринимательской деятельности невозможно. При этом необходимо разграничивать частный интерес хозяйствующих субъектов и приобретателей их товаров, работ и услуг.

Список использованных источников

1. Субанова, Н.В. Саморегулирование как альтернатива лицензированию предпринимательской деятельности / Н.В. Субанова // Административное и муниципальное пра-во. – 2011. – № 8.

2. Мошкович, М. Уведомительный беспорядок / М. Мошкович // ЭЖ-Юрист. – 2009. – № 30.