

(Продолжение. Начало на IV—VII стр.)

нарушений должностных лиц при проведении проверок завершаются лишь предупреждением.

Важно отметить, что указанные выше проблемы и затруднения во взаимодействии контрольно-надзорных органов и предпринимателей характерны не только для Свердловской области.

Аппаратом Уполномоченного при Президенте Российской Федерации по защите прав предпринимателей (далее — Аппарат Уполномоченного при Президенте, аппарат федерального Уполномоченного) совместно с экспертами впервые был составлен Индекс «Административное давление — 2019» (далее — Индекс). Он стал самостоятельной частью Ежегодного доклада Б.Ю. Титова Президента Российской Федерации (http://doklad.ombudsmanbiz.ru/2019/7.pdf).

В Индекс были включены шесть контрольно-надзорных органов⁹, на которые, по мнению составителей, приходится более 90 процентов контрольных и надзорных мероприятий. Также в анализ был включен всеобъемлющий контроль. Источниками данных для расчета Индекса послужили сведения Росстата, судебной статистики, ГИС ЖКХ.

Показателях Индекса оценивались доля проверенных к общему количеству поднадзорных субъектов, соотношение штрафов и предупреждений, доля штрафов, наложенных вне Федерального закона № 294-ФЗ о проверках, общий объем штрафов и другое. Свердловская область заняла 44 место из 81 проиндексированного региона.

Основными проблемами, препятствующими достижению целей реформы контрольно-надзорной деятельности, по мнению составителей Индекса, являются следующие:

- рост числа и суммы штрафов, наложенных на предпринимателей;
- отсутствие действительной реализации риск-ориентированного подхода;
- подмена проверок, подпадающих под действие Федерального закона № 294-ФЗ о проверках, другими видами контроля (административные расследования, рейды, мониторинги);
- избыточные обязательные требования, за нарушение которых до сих пор сохраняется штрафная ответственность;
- расширение практики проведения внеплановых проверок «по поручениям»;
- неприменение контрольно-надзорными органами предупреждений в качестве альтернативной меры административной ответственности;
- ответственность должностных лиц контрольных и надзорных органов не пропорциональна их полномочиям.

Результаты, представленные в Индексе, возможные меры по повышению позиций Свердловской области в нем, а также подходы к его составлению по предложению Уполномоченного обсуждались в июле и сентябре 2019 года на заседаниях рабочей группы по КНД под председательством Заместителя Губернатора Свердловской области О.Л. Чemezова. По итогам указанных заседаний контрольно-надзорным органам было рекомендовано: проанализировать работу субъектов Российской Федерации — лидеров Индекса; подготовить предложения по мотивации органов государственного контроля (надзора) к улучшению показателей Индекса; подготовить предложения по совершенствованию системы статистического учета в сфере контрольно-надзорной деятельности и о возможной корректировке, в случае необходимости, подходов к составлению Индекса.

Относительно общих предложений по повышению позиций Свердловской области в Индексе наиболее часто в ответах контрольно-надзорных органов встречаются следующие:

1. Расширять практику применения мер, направленных на профилактику и предупреждение нарушений обязательных требований;
 - предостережений о недопустимости нарушения обязательных требований;
 - усилить информационную составляющую в деятельности контрольно-надзорных органов, в том числе путем проведения видеоконференций, семинаров по проблемным вопросам, связанным с контрольно-надзорной деятельностью, с участием подконтрольных субъектов;
2. В большей степени применять предупреждение как вид административного наказания, альтернативного административному штрафу. Однако исполнительные органы государственной власти обращают внимание, что ориентация на расширение практики применения предупреждений с целью выполнения показателей в Индексе или иных рейтингах административной нагрузки на бизнес «может привести к необоснованной замене административных штрафов на предупреждения», а также создает коррупционные риски для государственных инспекторов, может быть расценено как «ненадлежащее исполнение» со стороны контрольно-надзорных органов должностных обязанностей;
3. Сокращать число административных расследований;
4. При применении административного наказания в виде административного штрафа в случае отсутствия отягчающих обстоятельств применять минимальный размер административного штрафа;
5. Контрольно-надзорные органы разделяют позицию о необходимости доработки подходов к определению категорий рисков и классов опасности отдельных видов предпринимательской деятельности и используемых предпринимателями производственных объектов;
6. Проводить самодиагностику и самопроверку контрольно-надзорными органами относительно качества осуществляемой им деятельности. Такой механизм есть в практике Управления Россельхознадзора по Свердловской области.

Контрольно-надзорными органами были высказаны и предложения по совершенствованию подходов к составлению Индекса:

- о необходимости более детального анализа с точки зрения полномочий и видов контроля индексированных контрольно-надзорных органов;
- важности доработки Индекса по поднадзорным субъектам; необходимости более детального учета оснований, по которым проводилась проверка;
- несколько контрольно-надзорных органов отметили, что необходимо учитывать при расчете показателя, характеризующего долю предупреждений от общего числа наказаний, ситуации, когда заменить административный штраф на предупреждение невозможно в силу действующего законодательства (например, предупреждение уже ранее применялось за аналогичное правонарушение, то есть оно совершено не впервые и исключено применение статьи 4.1.1 КоАП РФ).
- Вопрос качества контрольно-надзорной деятельности и возможных мер по снижению количества контрольно-надзорных мероприятий в отношении юридических лиц и индивидуальных предпринимателей обсуждался также на заседаниях Инвестиционного Совета при Губернаторе Свердловской области (22 июня и 22 ноября 2019 года). Результатом совместной работы стали решения о необходимости¹⁰:
 - исключения из практики контрольно-надзорных органов

подмены проверочных мероприятий административными расследованиями и мероприятиями, ориентированными на профилактику правонарушений;

- расширения практики применения предостережений как профилактической меры;
- совершенствования подходов к проведению публичных обсуждений, в том числе продолжения проведения совместных обсуждений по смежным видам государственного контроля;
- принятия мер ответственности в отношении должностных лиц контрольно-надзорных органов, которыми были допущены нарушения при проведении проверок, подтвержденные решениями судов.

Также проверочная проблематика обсуждалась на расширенном заседании коллегии прокуратуры Свердловской области (02 августа 2019 года), на заседании межведомственной рабочей группы по вопросам защиты прав предпринимателей в Уральском федеральном округе (06 декабря 2019 года). Во всех указанных мероприятиях была представлена позиция Уполномоченного.

Привычной практикой стали публичные обсуждения результатов правоприменительной практики контрольно-надзорных органов.



Публичное обсуждение правоприменительной практики при осуществлении контрольно-надзорной деятельности Министерства природных ресурсов и экологии Свердловской области (29 октября, г. Нижний Тагил)

В 13 таких обсуждениях участвовал бизнес-омбудсмен или его представители. При этом и мы, и предприниматели констатируем недостаточно высокую эффективность подобных мероприятий и довольно низкий интерес к ним поднадзорных субъектов.

Полагаю, что потенциал публичных обсуждений как профилактической меры все еще недооценен и бизнесом, и контрольно-надзорными органами.

Согласно данным, приведенным в Ежегодном докладе Уполномоченного при Президенте 2019 года, 41,8 процента предпринимателей ничего не знают о таких мероприятиях, только 14,8 — активно их посещают и знакомятся с рекомендациями по соблюдению обязательных требований, а еще 14,2 процента — активно посещали, но разочаровались в эффективности публичных обсуждений.

Снять многие точки напряжения в сфере контроля и надзора могло бы повышение эффективности профилактических мероприятий, при надлежащей мотивации контрольно-надзорных органов на отказ от «карательного» подхода при проведении проверок, ориентация на методическую помощь бизнесу в исполнении обязательных требований.

1.2.3. Выявленные нарушения прав и законных интересов субъектов предпринимательской деятельности в сфере размещения нестационарных торговых объектов, иные затруднения предпринимателей в сфере торговли

Значительная часть субъектов малого и среднего предпринимательства Свердловской области сосредоточена в сферах оптовой и розничной торговли — это 39 процентов¹¹. Только за период с января по сентябрь 2019 года оборот розничной торговли в Свердловской области составил, по данным Свердловскстата, 867,7 млрд. рублей¹².

Учитывая социальную и экономическую значимость данной сферы, количество занятых в ней, а также число жалоб и обращений, Уполномоченный сохранял активность в работе по защите как индивидуальных прав, так и по совершенствованию нормативного правового регулирования размещения нестационарных торговых объектов (далее — НТО). Отсутствие или несовершенство регулирования являются основной причиной сохраняющейся напряженности. Разрешая эту системную проблему, бизнес-омбудсмен взаимодействовал как с уполномоченными органами на уровне Свердловской области, так и с органами местного самоуправления, с прокуратурой.

Еще в январе 2019 года в Общественную палату Российской Федерации были направлены замечания и предложения¹³ на проект Федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон от 28 декабря 2009 года № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» (далее — Федеральный закон № 381-ФЗ о торговле), призванных совершенствовать регулирование нестационарной торговли.

Весной были подготовлены два заключения на проекты постановления Правительства Свердловской области «О внесении изменений в постановление Правительства Свердловской области от 27.04.2017 № 295-ПП «Об утверждении Порядка разработки и утверждения схем размещения нестационарных торговых объектов в муниципальных образованиях, расположенных на территории Свердловской области»¹⁴.

Для анализа качества регулирования организации нестационарной торговли и после принятия 14.03.2019 постановления Правительства Свердловской области № 164-ПП «Об утверждении порядка размещения нестационарных торговых объектов на территории Свердловской области» (далее — постановление Правительства Свердловской области № 164-ПП, Порядок) главам муниципальных образований было направлено обращение Уполномоченного¹⁵ с предложением выразить свою позицию относительно того, какой вариант срока действия договора, заключаемого на переходный период без торгов, является наиболее целесообразным: 1 год или 3 года; какие еще возникли (могут возникнуть) затруднения в регулировании нестационарной торговли в связи с принятым порядком. Учитывая позицию большинства опрошенных администраций муниципальных образований, а также обращения предпринимателей, Уполномоченным

направлено мотивированное предложение¹⁶ Губернатору Свердловской области о внесении изменений в Порядок, в части увеличения срока действия договоров заключаемых на переходный период без торгов с 1 года до 3 лет, как ранее было определено на согласительных совещаниях участниками процедур оценки регуляторных воздействий.

В ходе системной работы по совершенствованию правового регулирования нестационарной торговли также были подготовлены:

- заключение¹⁷ на проект решения Городской думы города Каменска-Уральского «Положение об условиях размещения нестационарных торговых объектов на территории муниципального образования город Каменск-Уральский»;
- заключение¹⁸ на проект постановления Администрации города Нижнего Тагила «О порядке заключения договоров на размещение нестационарных торговых объектов на территории города Нижний Тагил»;
- заключение¹⁹ на проект постановления Администрации города Нижний Тагил «О внесении изменений в условия размещения нестационарных торговых объектов на территории города Нижний Тагил»;
- заключение²⁰ на проект постановления Администрации Березовского городского округа «Порядок демонтажа нестационарных торговых объектов»;
- заключение²¹ на проект постановления Правительства Свердловской области № 164-ПП;
- заключение²² на проект приказа Министерства по управлению государственным имуществом Свердловской области (далее — МУГИСО) «Об утверждении Порядка проведения аукциона на право заключения договора, предусматривающего размещение нестационарного торгового объекта на земельных участках, в зданиях, строениях и сооружениях, находящихся в государственной собственности Свердловской области»;
- заключение²³ на проект приказа МУГИСО «Об утверждении административного регламента предоставления Министерством по управлению государственным имуществом Свердловской области государственной услуги по заключению договора, предусматривающего размещение нестационарного торгового объекта на земельных участках, в зданиях, строениях и сооружениях, находящихся в государственной собственности Свердловской области, по результатам торгов или без проведения торгов»;
- три заключения²⁴ на проект постановления Администрации города Екатеринбурга «Об утверждении Порядка выявления, выноса, хранения и возврата законным владельцам нестационарных торговых объектов, незаконно размещенных на территории муниципального образования «город Екатеринбург». Замечания и предложения Уполномоченного были направлены на исключение неоднозначного толкования муниципального акта, предоставления правоприменителем необоснованно широких пределов усмотрения в виде дискреционных полномочий, указывали на отсутствие или неполноту административных процедур, определение компетенции по формуле «вправе» (диспозитивное установление возможности совершения действий), обременительные требования, предъявляемые к предпринимателям для реализации права, что является коррупциогенными факторами. В ходе обсуждения 26.09.2019 на согласительном совещании по итогам проведения публичных консультаций разработчиком было принято решение о существенной переработке проекта.

После размещения новой редакции ранее отмеченные недостатки муниципального акта в значительном объеме не исключены. В связи с неустранением части замечаний было направлено третье заключение. Данный муниципальный правовой акт принят (постановление № 3096 от 26.12.2019), замечания Уполномоченного во многом были учтены;

— заключение²⁵ на проект решения Екатеринбургской городской Думы «Об утверждении Положения об условиях размещения нестационарных торговых объектов на территории муниципального образования «город Екатеринбург». К сожалению, недостаточное внимание к вопросам нестационарной торговли со стороны Администрации города Екатеринбург привели к ситуации, когда только за прошедший год к Уполномоченному обратились 17 предпринимателей с жалобами на включение в Схему размещения нестационарных торговых объектов на 2019 и последующие годы (далее — Схема размещения НТО, Схема размещения) ранее включенных в Схему мест размещения 42 объектов.

По 1 подобной жалобе поступило из Верхней Пышмы и Нижнего Тагила. Кроме того, к Уполномоченному поступили 9 обращений по проблематике нестационарной торговли в Екатеринбурге, включая коллективные, с общим числом подписавших их предпринимателей более двухсот.

Непонимание перспектив развития рассматриваемой сферы, отсутствие необходимой разъяснительной работы, противоречие некоторых заявлений муниципальных должностных лиц принятой федеральной стратегии развития торговли обострили ситуацию к лету 2019 года. Особенно после озвученной Администрацией города Екатеринбург позиции в отношении малоразвитой торговли, предусматривающей масштабный вынос НТО из центральной части города существенное сокращение их числа без предложений о компенсационных местах или иного. Данная информация в виде «Концепции размещения НТО на территории города Екатеринбург» была представлена предпринимательскому сообществу Комитетом по товарному рынку Администрации города Екатеринбург в мае 2019 года.

Для снижения обострившейся напряженности по вопросам размещения НТО в Екатеринбург по инициативе Уполномоченного, поддержанной Вице-губернатором Свердловской области С.Ю. Бидночко, была организована рабочая группа под его председательством. С участием главы Екатеринбургского А.Г. Высокинского, предпринимателей — владельцев НТО, бизнес-омбудсмена выработались меры для решения проблемных вопросов²⁶.

В частности, МУГИСО было поручено подготовить изменения в постановление Правительства Свердловской области № 164-ПП в части увеличения срока действия договоров, заключаемых без торгов, до 3 лет. Также были даны рекомендации Администрации Екатеринбург по решению проблем в организации нестационарной торговли, в частности:

- провести заседание рабочей группы для анализа судебных споров по вопросам не включения мест размещения нестационарных торговых объектов на территории муниципального образования «город Екатеринбург» в Схему размещения с 01.01.2019 года, с целью изучения возможности примирения сторон (срок — до 13 августа 2019 года);
- подготовить предложения по проекту концепции перспективной Схемы размещения НТО на территории муниципального образования «город Екатеринбург» по окончании 3-го годового переходного периода и передать их членам

- ¹⁶ от 19.04.2019 № 01-13/517
- ¹⁷ от 07.06.2019 № 04-01/750
- ¹⁸ от 19.04.2019 № 04-01/509
- ¹⁹ от 25.12.2019 № 04-01/1892
- ²⁰ от 05.07.2019 № 04-01/903
- ²¹ от 01.08.2019 № 04-01/1027
- ²² от 17.09.2019 № 04-01/1259
- ²³ от 20.09.2019 № 04-01/1261
- ²⁴ от 30.08.2019 № 04-01/1204, от 31.10.2019 № 04-01/1581 и от 12.11.2019 № 04-01/1640
- ²⁵ от 09.12.2019 № 04-01/1793
- ²⁶ заседание 17.06.2019, протокол от 02.07.2019 № 154; заседание 25.06.2019, протокол от 04.07.2019 № 158; заседание 31.07.2019, протокол от 05.08.2019 № 196

рабочей группы (срок — до 13 августа 2019 года); совместно с участниками рабочей группы проанализировать основания для не включения 309 мест размещения нестационарных торговых объектов на территории муниципального образования «город Екатеринбург» в Схему размещения с 01.01.2019 года (срок — до 2 сентября 2019 года); принять соответствующие нормативно-правовые акты Администрации города Екатеринбург во исполнение постановления Правительства Свердловской области № 164-ПП (срок — до 11 ноября 2019 года).

С целью решения системных проблем в организации нестационарной торговли и восстановления нарушенных прав и законных интересов по отдельным жалобам Уполномоченный направил обращения²⁷ в Администрацию города Екатеринбург, Екатеринбургскую городскую Думу, в которых обозначена необходимость проведения следующих мероприятий:

1. Проанализировать примерно 309 мест для размещения НТО (разница между количеством НТО в Схеме размещения НТО на 2017-2018 годы и в Схеме размещения НТО на 2019 и последующие годы) — законно и обоснованно ли они не включены в действующую схему, поскольку по значительному количеству этих мест возбуждены судебные разбирательства по искам предпринимателей;
2. Отложить судебные разбирательства по делам, которые в настоящее время не рассмотрены, а также вернуться к обсуждению мирного урегулирования по делам, по которым решения вынесены не в пользу предпринимателей, но не вступили в законную силу;
3. В максимально короткие сроки создать условия для заключения договоров Администрации города Екатеринбург с владельцами НТО, включенных в Схему размещения на 2019 и последующий годы (на торгах и без торгов), для чего принять соответствующий муниципальный правовой акт;
4. Инициировать изменения в постановление Правительства Свердловской области № 164-ПП в части срока действия договора на право размещения НТО, заключаемого без торгов с владельцами ранее законно размещенных НТО;
5. Формализовать в виде нормативного акта представленную в мае 2019 года предпринимательскому сообществу Комитетом по товарному рынку Администрации города Екатеринбург концепцию организации нестационарной торговли в городе Екатеринбурге с определением так называемых территориальных «колец», количества предлагаемых НТО в различных территориях города, порядка и сроков исключения из Схемы размещения НТО мест их размещения, приоритетных специализаций для оставшихся НТО, предоставления компенсационных мест.

Для профилактики необоснованного исключения предпринимательского сообщества из работы по нормативному регулированию Председателю Екатеринбургской городской Думы и главе Екатеринбургского бизнес-омбудсменом было направлено обращение²⁸ о необходимости проведения процедур оценки регулирующего воздействия в отношении проекта решения Екатеринбургской городской Думы «О внесении изменений в Решение Екатеринбургской городской Думы от 19 июня 2018 года № 22/83 «Об утверждении Правил землепользования и застройки городского округа — муниципального образования «город Екатеринбург».

Острая ситуация с недостаточным регулированием вопросов размещения НТО в Екатеринбурге, нарушением прав предпринимателей стала предметом взаимодействия Уполномоченного с органами прокуратуры. Так, в прокуратуру Свердловской области еще в июле была направлена правовая позиция Уполномоченного²⁹ относительно нарушений прав и законных интересов предпринимателей, осуществляющих нестационарную торговлю в Екатеринбурге, а также о возможности внесения изменений в постановление Правительства Свердловской области № 164-ПП в целях недопущения ущемления законных прав и интересов хозяйствующих субъектов. Подчеркнуто, что необходимо потребовать от Администрации города Екатеринбург срочного принятия нормативного правового акта, регулирующего порядок заключения договоров на размещение НТО на территории города Екатеринбург, с широким обсуждением проекта данного акта, а также внесение изменений в постановление Правительства Свердловской области № 164-ПП в части сроков подачи заявлений владельцами НТО (продление с 6 месяцев до 9) и сроков действия договоров с 1 года до 3 лет, заключаемых без проведения торгов. К сожалению, прокурорского реагирования на факт отсутствия соответствующего муниципального акта тогда не последовало.

03.10.2019 был организован совместный прием Уполномоченного и первого заместителя прокурора Свердловской области В.М. Маленьких предпринимателей — владельцев НТО о незаконном исключении мест размещения НТО из Схемы размещения НТО на 2019 год Администрацией города Екатеринбург, а также о необоснованном инициировании через районные прокуратуры города Екатеринбург исковых заявлений о сносе НТО в связи с отсутствием мест в Схеме размещения НТО.

13.11.2019 в прокуратуре Свердловской области по инициативе бизнес-омбудсмена, обозначенной на коллегии прокуратуры области 31 октября 2019 года, проведено совещание по вопросу состояния законности при размещении хозяйствующими субъектами НТО на территории города Екатеринбург, по результатам которого прокуратуре города Екатеринбург поручено:

- провести в срок до 27.12.2019 дополнительную проверку Администрации города Екатеринбург на предмет законности исключения мест размещения НТО из Схемы размещения НТО или отказа во включении в схему на территории Екатеринбург (схема утверждена постановлением Администрации города Екатеринбург от 19.12.2018 № 30902);
- провести дополнительную проверку по факту не принятия Администрацией города Екатеринбург муниципального правового акта, регламентирующего условия размещения НТО и заключение договоров на их размещение;
- провести проверку исполнения Администрацией города Екатеринбург всех решений Арбитражного суда Свердловской области об обязанностях принять решение о включении мест размещения НТО в Схему размещения. Также поручено обобщить и представить в прокуратуру области информацию о направленных районными прокурорами города Екатеринбург исковых заявлениях об освобождении земельных участков, занятых НТО, и вынесенных по ним судебным решениям, установив, имеются ли решения Арбитражного суда Свердловской области о незаконном исключении Администрацией города Екатеринбург мест размещения НТО и принятых в связи с этим мерах.

В 2019 году Арбитражным судом Свердловской области Уполномоченный был привлечен в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований на предмет спора, к участию в судебных процессах по 15 делам по требованиям предпринимателей к Администрации города Екатеринбург о включении в Схему размещения на 2019 и последующие годы их объектов, законно находившихся ранее в Схеме размещения НТО.

По указанным делам 9 решений вынесены в пользу предпринимателей, суд обязал Администрацию Екатеринбург принять решение о включении спорных мест в Схему размещения. В ходе рассмотрения 4 дел в суде первой инстанции

²⁷ от 09.07.2019 № 01-13/927

²⁸ от 22.11.2019 № 01-13/1703

²⁹ от 10.07.2019 № 01-13/943

⁹ территориальные подразделения Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека (далее — Роспотребнадзор), Федеральная служба по надзору в сфере природопользования (далее — Росприроднадзор), Федеральная служба по экологическому, технологическому и атомному надзору (далее — Ростехнадзор), Федеральная служба по ветеринарному и фитосанитарному надзору (далее — Россельхознадзор), Главные управления МЧС России по субъектам Российской Федерации, государственные жилищные инспекции.

¹⁰ протокол от 16.12.2019 № 33