

О ДЕФЕКТАХ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО ОПРЕДЕЛЕНИЯ КОМПЕТЕНЦИИ УПОЛНОМОЧЕННЫХ ПО ЗАЩИТЕ ПРАВ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЕЙ

© 2013 Галузин Александр Александрович
Самарский государственный экономический университет
443090, г. Самара, ул. Советской Армии, д. 141
E-mail: lvls@mail.ru

Представлен анализ дефектов законодательного определения правового статуса формируемого по инициативе предпринимательского сообщества и Президента России института Уполномоченного по защите прав предпринимателей федерального и регионального уровней в контексте сформулированного инициаторами назначения (целей) института.

Ключевые слова: функция, инвестиционный климат, правовой институт, дефект нормативного правового акта, правовой статус, правозащита.

В осуществлении экономической функции современное Российское государство активно содействует развитию предпринимательства формированием предпринимательского права, введением новых правовых институтов (органов). Новацией является институт Уполномоченного по защите прав предпринимателей при Президенте России и в субъектах Федерации (далее - Уполномоченный). Идея его создания принадлежит предпринимательскому сообществу, которое довольно успешно пролоббировало разработку и принятие 7 мая 2013 г. Федерального закона № 78-ФЗ «Об уполномоченных по защите прав предпринимателей в Российской Федерации»¹. Закон, по словам генерального директора Российского агентства поддержки малого и среднего бизнеса, члена президиума правления Торгово-промышленной палаты РФ Виктора Ермакова, стал следствием реализации «идеи создания структуры, которая бы могла серьезно работать над улучшением инвестиционного климата в России, а значит - разруливать системные проблемы и формировать благоприятную среду для развития бизнеса»². Следовательно, институт Уполномоченного формируется в целях правозащиты и улучшения инвестиционного климата предпринимательства, которое в законодательстве не отражено в качестве назначения, функции этого института.

Становление института Уполномоченного в России прошло этап введения в 2012 г. Уполномоченного при Президенте Российской Федерации по защите прав предпринимателей, который существовал около года без законодательного определения его правового статуса (прав, обязанностей, функций), и уполномоченных в нескольких регионах России принятием региональных законов: «Об Уполномоченном

по правам предпринимателей в Ульяновской области» от 6 октября 2011 г. № 166-ЗО, «Об Уполномоченном по правам предпринимателей в Республике Башкортостан» от 1 марта 2012 г. № 514-3 (возможность принятия таких законов обсуждается в настоящее время в Ростовской, Челябинской и Омской областях)³.

Законопроект об Уполномоченном в Самарской области обсуждается Самарской губернской думой с апреля 2012 г. и, возможно, будет принят ею в ближайшее время с учетом вносимых предложений, в том числе прокуратурой Самарской области, обратившей внимание на следующие дефекты законопроекта: противоречит федеральному закону ограничением компетенции Уполномоченного защитой только субъектов малого и среднего предпринимательства; не отвечает требованиям ясности, четкости и определенности требования наличия у кандидата на должность Уполномоченного познаний в области прав субъектов предпринимательства, опыта их защиты и в части запрета Уполномоченному заниматься политической деятельностью; не учитывает необходимость согласования кандидатуры регионального Уполномоченного с Уполномоченным при Президенте России и мнения предпринимательского сообщества⁴.

Институт федерального Уполномоченного учрежден как орган преимущественно защиты предпринимательства, что выражено в содержании и в названии Федерального закона «Об уполномоченных по защите прав предпринимателей в Российской Федерации». Однако из названия вынесенного на обсуждение проекта Закона Самарской области «Об Уполномоченном по правам предпринимателей в Самарской области»⁵, как и законов Ульяновской

области, Республики Башкортостан, было исключено слово “защита”, что позволяет расширительно толковать назначение института Уполномоченного, вопреки требованию соответствия региональных законов федеральному закону.

Существующий проект Самарского закона об Уполномоченном в уточненном, дополненном варианте на сентябрь 2013 г. устранил отмеченные дефекты.

Назначение, или цель, института федерального и региональных уполномоченных сформулировано в Федеральном законе как “государственная защита прав и законных интересов субъектов предпринимательской деятельности и соблюдения указанных прав органами государственной власти, органами местного самоуправления и должностными лицами”⁶, федеральный и региональные уполномоченные наделяются функцией правозащиты и, соответственно, должны иметь правозащитные полномочия. В качестве дополнительной цели деятельности Уполномоченных предпринимательское сообщество и Президент Российской Федерации В.В. Путин назвали улучшение инвестиционного климата⁷.

Под инвестиционным потенциалом понимают способность экономической системы к достижению максимального результата. Инвестиционный потенциал включает в себя частные потенциалы (ресурсный, производственный, инфраструктурный, трудовой, финансовый, потребительский, институциональный, инновационный) и инвестиционные риски: любые риски, возникающие в процессе инвестиционной деятельности и характеризующиеся возможностью или вероятностью полного или частичного недостижения (неполучения) результатов осуществления инвестиций⁸. Однако функция, полномочия, правовой инструментарий улучшения инвестиционного климата федеральным и региональными уполномоченными не определены в федеральном законе и в законопроекте Самарской области. Существующими полномочиями уполномоченные не могут оказывать непосредственного влияния на улучшение инвестиционного климата в России и регионах, и это влияние (функция), исходя из определенной законом правозащитной функции уполномоченных, может рассматриваться как опосредованное - как следствие эффективной правозащитной практики уполномоченных. Возможность опосредованного влияния представляется реальной при наличии механизма реализации следующих полномочий: оспаривания уполномоченными в суде ненормативных правовых актов с приостановлением их действия; направления заключе-

ний с указанием мер восстановления прав предпринимателей в орган государственной власти, должностному лицу; направления инициатив, в том числе по вопросам инвестиций, федеральным и через него региональными уполномоченными, непосредственно Президенту в порядке ст. 6 Федерального закона.

При введении в систему государственных органов нового органа необходимо, прежде всего, определить его функции и полномочия так, чтобы они не совпадали с функциями и правозащитными полномочиями других органов. Это обусловит эффективность работы нового органа в системе существующих органов государств и достижение целей, которые ставятся перед новым институтом. Представляется очевидным, что уполномоченные должны обладать правозащитными и иными полномочиями, отсутствующими у других органов. Федеральный уполномоченный наделяется таковыми. Это, в первую очередь, закрепленная в ч. 4 п. 5 ст. 4 Федерального закона об уполномоченных возможность обратиться в суд с заявлением о признании недействительными ненормативных правовых актов, признании незаконными решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления и других в случае, если эти акты, решения, либо действие (бездействие) не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и нарушают права и законные интересы субъектов предпринимательской деятельности, создавая препятствия в ее осуществлении⁹. Также в соответствии с ч. 5 п. 5 ст. 5 Федерального закона Уполномоченный вправе одновременно с обжалованием в судебном порядке ненормативных правовых актов выносить подлежащие немедленному исполнению предписания о приостановлении их действия до вступления в законную силу судебного акта, что увеличивает ответственность данной формы защиты прав предпринимательства и способствует улучшению инвестиционного климата¹⁰. В ч. 2 п. 3 ст. 10 Федеральный закон указывает на возможность регионального Уполномоченного обжаловать в судебном порядке ненормативные правовые акты, решения и др., но без возможности приостанавливать действие таких актов¹¹. В п. 4 ст. 18 первичного законопроекта Закона Самарской области Уполномоченному представлялось возможность “использовать иные средства содействия в восстановлении нарушенных прав заявителя, предусмотренные законодательством Российской Федерации”¹². В существующем на сентябрь 2013 г. проекте Закона в ч. 4 ст. 11 включены установленные ч. 2 п. 3 ст. 10 Федерального закона полномочия су-

дебного обжалования ненормативных правовых актов без правомочия приостанавливать их действие.

Уполномоченный по правам предпринимателей Самарской области, согласно законопроекту, “учреждается в целях обеспечения государственных гарантий защиты прав и законных интересов субъектов малого и среднего предпринимательства, их соблюдения органами государственной власти Самарской области и органами местного самоуправления муниципальных образований в Самарской области, их должностными лицами, в том числе при осуществлении регионального государственного контроля (надзора) и муниципального контроля”, функция улучшения инвестиционного климата не сформулирована¹³. Прочитанная формулировка цели относительно деятельности органов государственного контроля, на наш взгляд, указывает на возможность дублирования правомочия прокуратуры в части защиты прав субъектов предпринимательства при проведении проверок их деятельности контролирующими органами, что, на наш взгляд, нецелесообразно. Например, показатели работы Прокуратуры Самарской области в этом направлении деятельности в апреле 2013 г. уже превысили аналогичные показатели за весь предшествующий год: “В 2012 году было проведено 497 проверок законности деятельности органов контроля и надзора. По их результатам выявлено 550 нарушений требований федерального закона. Внесено 180 представлений, по результатам рассмотрения которых 157 должностных лиц привлечено к дисциплинарной ответственности. При этом лишь 17 проверок признаны незаконными, из которых в отношении непосредственно малого и среднего бизнеса - 11. Лишь каждая вторая заявка от контролирующего органа на проведение внеплановых проверок малого и среднего бизнеса получает согласование прокуратуры, остальным поступает отказ. Количество отказов в проведении внеплановой проверки субъектов малого бизнеса уменьшается год от года”¹⁴. Приведенная статистика работы прокуратуры и контролирующих органов показывает отсутствие острой необходимости наделения уполномоченных полномочиями, дублирующими прокурорские правомочия в части защиты предпринимателей при осуществлении за их деятельностью госконтроля.

Согласно Проекту Закона Самарской области, в компетенцию Уполномоченного входит рассмотрение жалоб субъектов предпринимательства на решения, действия (бездействие) органов государственной власти Самарской области, органов мест-

ного самоуправления, их должностных лиц¹⁵. По результатам рассмотрения жалобы Уполномоченный при выявлении фактов нарушения прав и законных интересов заявителя обязан принять меры в пределах своей компетенции. Данные меры предусмотрены ст. 17 и 18 первичного и ст. 11 сентябрьского варианта проекта Закона Самарской области об Уполномоченном. Так, согласно ч. 1 ст. 17 (п. 2 ч. 6 ст. 11) проекта Уполномоченный вправе направить органу государственной власти Самарской области, органу местного самоуправления, их должностным лицам, в решениях и (или) действиях (бездействии) которых он усматривает нарушение прав и законных интересов заявителя, свое заключение, содержащее рекомендации относительно возможных и необходимых мер восстановления указанных прав и законных интересов¹⁶. Однако неопределенной в законопроекте остается юридическая сила данного заключения, поскольку рекомендации названы обязательными для рассмотрения, но не для исполнения или мотивированного отклонения. Орган государственной власти Самарской области или должностное лицо, получившие заключение Уполномоченного, содержащее его рекомендации, обязывается в месячный срок рассмотреть их и о принятых мерах в письменной форме сообщить Уполномоченному¹⁷.

Варианты законопроектов Самарской области предусматривают и иные правомочия Уполномоченного по рассмотрению жалоб: “1) обращается к руководителю органа государственной власти Самарской области, органа местного самоуправления с ходатайством о принятии мер по устранению нарушений прав и законных интересов заявителя и (или) применении к их должностным лицам, допустившим нарушение прав и законных интересов заявителя, *дисциплинарного взыскания*; 2) направляет в компетентные государственные органы, органы местного самоуправления полученные в ходе проверки жалобы материалы, если таковые, по мнению Уполномоченного, свидетельствуют о наличии в обжалуемых решениях и (или) действиях (бездействии) должностного лица органа государственной власти Самарской области, должностного лица местного самоуправления признаков состава *административного правонарушения или преступления*; 3) направляет в компетентные государственные органы, органы местного самоуправления полученные в ходе проверки жалобы материалы, если таковые, по мнению Уполномоченного, свидетельствуют о наличии в обжалуемых решениях и (или) действиях (бездействии) органов государственной власти Самарской

области, органов местного самоуправления и их должностных лиц оснований для *применения* указанными компетентными органами мер в соответствии с их полномочиями; 4) использует иные средства содействия в восстановлении нарушенных прав заявителя, предусмотренные законодательством Российской Федерации¹⁸. Суть этих вариантов сводится к тому, что Уполномоченный лишь предоставляет основание иным уполномоченным органам осуществлять правозащиту предпринимательства, но это основание ничем не отличается от направления жалобы самим предпринимателем непосредственно в компетентный орган государства. Однако установленное законом права требовать сообщения компетентного органа о результатах рассмотрения направленного обращения и его обжалования у Уполномоченного нет.

Сравнительный анализ Законопроекта Самарской области и Федерального закона об Уполномоченном дает основания полагать, что правозащитная эффективность регионального Уполномоченного в том виде, в котором определены его полномочия, может быть минимальной, в том числе в улучшении инвестиционного климата, и, как отметила Э.С. Набиуллина: "...институт может быть временным. Он может превратиться в экспертно-консультационный орган, который будет докладывать президенту о тенденциях"¹⁹. Вряд ли институт Уполномоченного нужен как экспертно-консультационный. Наличие у Уполномоченных правовых средств непосредственной защиты прав и законных интересов субъектов предпринимательства выглядит приемлемым для периода становления этого института защиты предпринимательства с учетом дальнейшего его совершенствования при наличии: права обжалования ненормативных правовых актов; права приостановления действия обжалуемых в суде ненормативных правовых актов; права обжаловать вступившие в законную силу акты арбитражных судов, принятые в отношении заявителя (п. 6 ч. 4 ст. 11 Законопроекта Самарской области); системы взаимодействия федерального Уполномоченного и региональных Уполномоченных в разрешении возникающих проблем предпринимательства Президентом и Правительством. На данный момент в Федеральном законе в п. 6 ст. 10 это взаимодействие представлено

лишь правом направления Президенту информации по окончании календарного года о результатах деятельности Уполномоченного с оценкой условий осуществления предпринимательской деятельности в субъекте Российской Федерации и предложениями о совершенствовании правового положения субъектов предпринимательской деятельности²⁰.

Представляется, что все-таки необходимо формировать в России самостоятельный в правозащитных полномочиях от иных органов институт лоббирования и защиты прав и законных интересов предпринимателей посредством совершенствования правового регулирования института федерального и региональных уполномоченных, в том числе устранения отмеченных дефектов законодательства. Профессиональное сообщество предпринимателей, участвующее в формировании собственного органа самообеспечения своих прав, способно при поддержке Президента и Правительства формулировать и наделять уполномоченных правомочиями, обеспечивающими развитие, инвестирование и правозащиту предпринимательства.

¹ Российская газета. 2013. 13 мая.

² Российская Бизнес-газета. 2012. 9 окт.

³ URL: <http://samgd.ru>.

⁴ Наряд 07-44-13 Старшего помощника прокурора Самарской области по взаимодействию с представительными (законодательными) и исполнительными органами власти.

⁵ URL: <http://samgd.ru>.

⁶ Российская газета. 2013. 13 мая.

⁷ Там же. 2012. 12 окт.

⁸ Ильина С.А. Сущность категории "инвестиционный климат" и категории "инвестиционная привлекательность" // Молодой ученый. 2012. № 5. С. 153-157.

⁹ Российская газета. 2013. 13 мая.

¹⁰ Там же.

¹¹ Там же.

¹² URL: <http://samgd.ru>.

¹³ Там же.

¹⁴ URL: <http://www.rg.ru>.

¹⁵ URL: <http://samgd.ru>.

¹⁶ Там же.

¹⁷ Там же.

¹⁸ Там же.

¹⁹ Российская газета. 2012. 12 окт.

²⁰ Там же. 2013. 13 мая.

Поступила в редакцию 05.10.2013 г.