Статья 17. Меры, принимаемые должностными лицами органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля в отношении фактов нарушений, выявленных при проведении проверки

Комментарий к статье 17

1. В комментируемой статье предусмотрены меры, принимаемые должностными лицами органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля в отношении фактов нарушений, выявленных при проведении проверки. Причем в нормах данной статьи говорится об обязанности указанных должностных лиц принимать такие меры в установленных случаях, хотя предпочтительнее было бы вести речь о полномочиях указанных должностных лиц, т.е. о том, что принятие таких мер является одновременно и правами, и обязанностями должностных лиц.

В части 1 комментируемой статьи указаны меры, принимаемые должностными лицами органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля, проводившими проверку, в пределах полномочий, предусмотренных законодательством РФ, в случае выявления при проведении проверки нарушений юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем обязательных требований или требований, установленных муниципальными правовыми актами. В отношении этих мер необходимо отметить следующее.

Выдача предписания юридическому лицу, индивидуальному предпринимателю об устранении выявленных нарушений с указанием сроков их устранения (п. 1).

В Законе 2001 г. о защите прав при проведении контроля выдача предписания об устранении выявленных нарушений предусматривалась не в ст. 10, указывающей на меры, принимаемые должностными лицами органов государственного контроля (надзора) по фактам нарушений, выявленных при проведении мероприятия по контролю, а в ст. 9, определявшей порядок оформления результатов мероприятия по контролю. Причем выдача такого предписания регламентировалась не вполне удачно. В пункте 3 ст. 9 названного Закона устанавливалось, что в случае выявления в результате мероприятия по контролю административного правонарушения должностным лицом органа государственного контроля (надзора) составляется протокол в порядке, установленном законодательством РФ об административных правонарушениях, и даются предписания об устранении выявленных нарушений. Соответственно, выдача предписаний рассчитывалась только на случаи выявления признаков административных правонарушений. Наряду с этим данная норма вошла в противоречие с нормами принятого позднее КоАП РФ, на что обращалось внимание в п. 1 письма Роспотребнадзора от 7 марта 2006 г. N 0100/2473-06-32 "О разъяснении отдельных положений действующего законодательства".

Выданные предписания об устранении выявленных нарушений, как и любые иные связанные с результатами проверки документы или их копии, согласно ч. 3 ст. 16 комментируемого Закона должны прилагаться к акту проверки. В части 9 указанной статьи установлено, что сведения о выданных предписаниях включаются в запись о проведенной проверке, вносимую в журнал учета проверок должностными лицами органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля. Как предусмотрено в ч. 12 этой же статьи, юридическое лицо, индивидуальный предприниматель, проверка которых проводилась, в случае несогласия с выданным предписанием вправе представить в соответствующие орган государственного контроля (надзора), орган муниципального контроля в письменной форме возражения в отношении выданного предписания; при этом юридическое лицо, индивидуальный предприниматель вправе приложить к таким возражениям документы, подтверждающие обоснованность таких возражений, или их заверенные копии либо в согласованный срок передать их в орган государственного контроля (надзора), орган муниципального контроля. Разумеется, предписание может быть обжаловано в административном порядке или оспорено в судебном порядке в соответствии с законодательством РФ (см. комментарий к ст. 23 Закона).

Следует иметь в виду, что в п. 1 ст. 34 Федерального закона "О техническом регулировании" предусмотрено право органов государственного контроля (надзора) на основании положений названного Закона и требований технических регламентов выдавать предписания об устранении нарушений требований технических регламентов в срок, установленный с учетом характера нарушения. Там же, в п. 1 указанной статьи (в ред. Федерального закона от 1 мая 2007 г. N 65-ФЗ), предусмотрено такое полномочие органов государственного контроля (надзора), как право направлять информацию о необходимости приостановления или прекращения действия сертификата соответствия в выдавший его орган по сертификации; выдавать предписание о приостановлении или прекращении действия декларации о соответствии лицу, принявшему декларацию, и информировать об этом федеральный орган исполнительной власти, организующий формирование и ведение единого реестра деклараций о соответствии (т.е. в Ростехрегулирование).

В нормах Федерального закона "О техническом регулировании" предусмотрено еще два случая выдачи органами государственного контроля (надзора) предписаний, но иного характера:

согласно п. 2 ст. 39 названного Закона при признании достоверности информации о несоответствии продукции требованиям технических регламентов орган государственного контроля (надзора) в соответствии с его компетенцией в течение 10 дней выдает предписание о разработке изготовителем (продавцом, лицом, выполняющим функции иностранного изготовителя) программы мероприятий по предотвращению причинения вреда, оказывает содействие в ее реализации и осуществляет контроль за ее выполнением;

в соответствии с п. 3 указанной статьи в случае, если орган государственного контроля (надзора) получил информацию о несоответствии продукции требованиям технических регламентов и необходимо принятие незамедлительных мер по предотвращению причинения вреда жизни или здоровью граждан при использовании этой продукции либо угрозы причинения такого вреда, орган государственного контроля (надзора) вправе выдать предписание о приостановке реализации этой продукции.

Меры по контролю за устранением выявленных нарушений, их предупреждению, предотвращению возможного причинения вреда жизни, здоровью граждан, вреда животным, растениям, окружающей среде, обеспечению безопасности государства, предупреждению возникновения чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, а также меры по привлечению лиц, допустивших выявленные нарушения, к ответственности (п. 2).

По сути, в п. 2 ч. 1 комментируемой статьи воспроизведена норма п. 1 ст. 10 Закона 2001 г. о защите прав при проведении контроля, предусматривавшая, что при выявлении в результате проведения мероприятия по контролю нарушений юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем обязательных требований должностные лица органов государственного контроля (надзора) в пределах полномочий, предусмотренных законодательством РФ, обязаны принять меры по контролю за устранением выявленных нарушений, их предупреждением, предотвращением возможного причинения вреда жизни, здоровью людей, окружающей среде и имуществу, а также меры по привлечению лиц, допустивших нарушения, к ответственности.

Как видно, в отличие от приведенной нормы в п. 2 ч. 1 комментируемой статьи, наряду с тем что учтено расширение сферы применения комментируемого Закона за счет включения в нее муниципального контроля, несколько изменен перечень видов вреда, в целях предотвращения которого осуществляются меры в отношении фактов нарушений, выявленных при проведении проверки. Эти изменения соответствуют изменениям в перечне оснований для проведения мероприятий внепланового государственного контроля (надзора), муниципального контроля, в том числе исключено указание на возможное нанесение имущественного ущерба, поскольку защита имущественных прав может осуществляться в судебном порядке в соответствии с гражданским законодательством (см. комментарий к ст. 10 Закона).

В соответствии с п. 8 ст. 18 комментируемого Закона должностные лица органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля при проведении проверки обязаны учитывать при определении мер, принимаемых по фактам выявленных нарушений, соответствие указанных мер тяжести нарушений, их потенциальной опасности для жизни, здоровья людей, для животных, растений, окружающей среды, безопасности государства, для возникновения чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, а также не допускать необоснованное ограничение прав и законных интересов граждан, юридических лиц, индивидуальных предпринимателей.

Выполнение юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем предписаний органов государственного контроля (надзора), органов муниципального контроля, проведение мероприятий по предотвращению причинения вреда жизни, здоровью граждан, вреда животным, растениям, окружающей среде, по обеспечению безопасности государства, по предупреждению возникновения чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, по ликвидации последствий причинения такого вреда согласно ч. 1 ст. 10 комментируемого Закона является предметом внеплановой проверки. Выполнение предписаний согласно ч. 1 ст. 11 данного Закона также является предметом документарной проверки.

Истечение срока исполнения юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем ранее выданного предписания об устранении выявленного нарушения обязательных требований и (или) требований, установленных муниципальными правовыми актами, в соответствии с п. 1 ч. 2 ст. 10 комментируемого Закона является основанием для проведения внеплановой проверки.

Как предусмотрено в ч. 2 ст. 25 комментируемого Закона, юридические лица, их руководители, иные должностные лица или уполномоченные представители юридических лиц, индивидуальные предприниматели, их уполномоченные представители, не исполняющие в установленный срок предписаний органов государственного контроля (надзора), органов муниципального контроля об устранении выявленных нарушений обязательных требований или требований, установленных муниципальными правовыми актами, несут ответственность в соответствии с законодательством РФ.

2. Часть 2 комментируемой статьи предусматривает меры, принимаемые в случае, если при проведении проверки установлено, что деятельность юридического лица, его филиала, представительства, структурного подразделения, индивидуального предпринимателя, эксплуатация ими зданий, строений, сооружений, помещений, оборудования, подобных объектов, транспортных средств, производимые и реализуемые ими товары (выполняемые работы, предоставляемые услуги) представляют непосредственную угрозу причинения вреда жизни, здоровью граждан, вреда животным, растениям, окружающей среде, безопасности государства, возникновения чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера или такой вред причинен.

В этом случае согласно рассматриваемой норме орган государственного контроля (надзора), орган муниципального контроля обязаны:

во-первых, незамедлительно принять меры по недопущению причинения вреда или прекращению его причинения вплоть до временного запрета деятельности юридического лица, его филиала, представительства, структурного подразделения, индивидуального предпринимателя в порядке, установленном КоАП РФ, отзыва продукции, представляющей опасность для жизни, здоровья граждан и для окружающей среды, из оборота;

во-вторых, довести до сведения граждан, а также других юридических лиц, индивидуальных предпринимателей любым доступным способом информацию о наличии угрозы причинения вреда и способах его предотвращения.

Подобное регулирование ранее предусматривалось нормой п. 2 ст. 10 Закона 2001 г. о защите прав при проведении контроля, согласно которой в случае, если при проведении мероприятия по контролю будет установлено, что товар (работа, услуга) может причинить вред жизни, здоровью, окружающей среде и имуществу потребителей, орган государственного контроля (надзора) обязан довести до сведения потребителей информацию об опасном товаре (работе, услуге), о способах предотвращения возможного вреда, принять меры к недопущению причинения вреда.

Причем в первоначальной редакции данной нормы прямо указывалось, что к таким мерам, предпринимаемым к недопущению причинения вреда, наряду с прочим, относятся приостановление производства (реализации, выполнения) товара (работы, услуги) и отзыв товара с рынка в порядке, установленном законодательством РФ, с последующим возмещением затрат за счет виновного лица.

Непосредственное указание на эти меры из п. 2 ст. 10 Закона 2001 г. о защите прав при проведении контроля исключено Федеральным законом от 9 мая 2005 г. N 45-ФЗ, которым КоАП РФ дополнен положениями о таком новом виде административного наказания, как административное приостановление деятельности. Административное приостановление деятельности согласно ч. 1 ст. 3.12 данного Кодекса (здесь и далее соответственно в ред. Федерального закона от 9 мая 2005 г. N 45-ФЗ) заключается во временном прекращении деятельности лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, юридических лиц, их филиалов, представительств, структурных подразделений, производственных участков, а также эксплуатации агрегатов, объектов, зданий или сооружений, осуществления отдельных видов деятельности (работ), оказания услуг.

В соответствии с той же ч. 1 ст. 3.12 КоАП РФ административное приостановление деятельности назначается только судьей (в случаях, предусмотренных статьями Особенной части данного Кодекса, если менее строгий вид административного наказания не сможет обеспечить достижение цели административного наказания), в связи с чем и вносилось указанное выше изменение в норму п. 2 ст. 10 Закона 2001 г. о защите прав при проведении контроля. В то же время при внесении этого изменения не учтено, что Федеральный закон от 9 мая 2005 г. N 45-ФЗ также дополнил КоАП РФ положениями о таком новом виде мер обеспечения производства по делу об административном правонарушении, как временный запрет деятельности.

Возможность и даже обязательность применения данной меры обеспечения производства по делу об административном правонарушении и предусмотрены в ч. 2 комментируемой статьи. Соответственно, в отношении порядка временного запрета деятельности данная норма отсылает к КоАП РФ. В этой связи необходимо отметить следующее.

Как определено в ч. 1 ст. 27.16 данного Кодекса, временный запрет деятельности заключается в кратковременном, установленном на срок до рассмотрения дела судом прекращении деятельности филиалов, представительств, структурных подразделений юридического лица, производственных участков, а также эксплуатации агрегатов, объектов, зданий или сооружений, осуществления отдельных видов деятельности (работ), оказания услуг. Там же предусмотрено, что временный запрет деятельности может применяться, если за совершение административного правонарушения возможно назначение административного наказания в виде административного приостановления деятельности.

В части 1 указанной статьи также предусмотрено, что временный запрет деятельности может применяться только в исключительных случаях, если это необходимо для предотвращения непосредственной угрозы жизни или здоровью людей, возникновения эпидемии, эпизоотии, заражения (засорения) подкарантинных объектов карантинными объектами, наступления радиационной аварии или техногенной катастрофы, причинения существенного вреда состоянию или качеству окружающей среды и если предотвращение указанных обстоятельств другими способами невозможно. Формулировка данного положения и предопределила новую по сравнению с п. 2 ст. 10 Закона 2001 г. о защите прав при проведении контроля формулировку ч. 2 комментируемой статьи.

Согласно ч. 2 ст. 27.16 КоАП РФ временный запрет деятельности осуществляется должностным лицом, уполномоченным в соответствии со ст. 28.3 данного Кодекса составлять протокол об административном правонарушении, за совершение которого может быть назначено административное наказание в виде административного приостановления деятельности. Следует отметить, что с данной нормой не вполне согласуется положение ч. 2 комментируемой статьи о том, что временный запрет деятельности осуществляется органом государственного контроля (надзора), органом муниципального контроля (а не их должностными лицами).

Как предусмотрено в ч. 3 - 5 ст. 27.16 КоАП РФ:

о временном запрете деятельности составляется протокол, в котором указываются основания применения этой меры обеспечения производства по делу об административном правонарушении, дата и место его составления, должность, фамилия и инициалы должностного лица, составившего протокол, сведения о лице, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, объект деятельности, подвергшийся временному запрету деятельности, время фактического прекращения деятельности, объяснения лица, осуществляющего предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, или законного представителя юридического лица (ч. 3);

протокол о временном запрете деятельности подписывается составившим его должностным лицом, лицом, осуществляющим предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, или законным представителем юридического лица. В случае если кем-либо из указанных лиц протокол не подписан, должностное лицо делает в нем об этом соответствующую запись (ч. 4);

копия протокола о временном запрете деятельности вручается под расписку лицу, осуществляющему предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, или законному представителю юридического лица (ч. 5).

В отношении срока временного запрета деятельности в ст. 27.17 КоАП РФ предусмотрено следующее: срок временного запрета деятельности не должен превышать пяти суток (ч. 1); срок временного запрета деятельности исчисляется с момента фактического прекращения деятельности филиалов, представительств, структурных подразделений юридического лица, производственных участков, а также эксплуатации агрегатов, объектов, зданий или сооружений, осуществления отдельных видов деятельности (работ), оказания услуг (ч. 2).

Принудительный отзыв продукции регламентирован нормами ст. 40 Федерального закона "О техническом регулировании", однако эта регламентация не предусматривает осуществление отзыва продукции непосредственно по решению органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля и рассчитана не только на случаи, указанные в ч. 2 комментируемой статьи.

Так, согласно п. 1 ст. 40 Федерального закона "О техническом регулировании" в случае невыполнения предписания, предусмотренного п. 2 ст. 39 названного Закона (т.е. при признании достоверности информации о несоответствии продукции требованиям технических регламентов и выдачи органом государственного контроля (надзора) в соответствии с его компетенцией предписания о разработке изготовителем (продавцом, лицом, выполняющим функции иностранного изготовителя) программы мероприятий по предотвращению причинения вреда), или невыполнения программы мероприятий по предотвращению причинения вреда орган государственного контроля (надзора) в соответствии с его компетенцией, а также иные лица, которым стало известно о невыполнении изготовителем (продавцом, лицом, выполняющим функции иностранного изготовителя) программы мероприятий по предотвращению причинения вреда, вправе обратиться в суд с иском о принудительном отзыве продукции.

Как предусмотрено в п. 2 ст. 40 Федерального закона "О техническом регулировании", в случае удовлетворения иска о принудительном отзыве продукции суд обязывает ответчика совершить определенные действия, связанные с отзывом продукции, в установленный судом срок, а также довести решение суда не позднее одного месяца со дня его вступления в законную силу до сведения приобретателей через средства массовой информации или иным способом. Там же, в п. 2 указанной статьи (в ред. Федерального закона от 1 мая 2007 г. N 65-ФЗ), предусмотрено, что в случае неисполнения ответчиком решения суда в установленный срок исполнение решения суда осуществляется в порядке, установленном законодательством РФ; при этом истец вправе информировать приобретателей через средства массовой информации о принудительном отзыве продукции.

Согласно п. 3 ст. 40 Федерального закона "О техническом регулировании" за нарушение требований названного Закона об отзыве продукции могут быть применены меры уголовного и административного воздействия в соответствии с законодательством РФ.

Необходимо иметь в виду, что в иных законодательных актах может содержаться несколько иное регулирование. Например, в п. 1 ст. 24 Федерального закона от 2 января 2000 г. N 29-ФЗ "О качестве и безопасности пищевых продуктов" <1> установлено, что некачественные и опасные пищевые продукты, материалы и изделия подлежат изъятию из оборота; владелец некачественных и (или) опасных пищевых продуктов, материалов и изделий обязан изъять их из оборота самостоятельно или на основании предписания органов государственного надзора и контроля. Как предусмотрено в п. 2 указанной статьи, в случае, если владелец некачественных и (или) опасных пищевых продуктов, материалов и изделий не принял меры по их изъятию из оборота, такие пищевые продукты, материалы и изделия конфискуются в порядке, установленном законодательством РФ.

--------------------------------

<1> СЗ РФ. 2000. N 2. Ст. 150.

Следует также отметить, что, как упоминалось выше (см. комментарий к ст. 7 Закона), в п. 3 ст. 10 Закона 2001 г. о защите прав при проведении контроля, определявшей меры, принимаемые должностными лицами органов государственного контроля (надзора) по фактам нарушений, выявленных при проведении мероприятия по контролю, предусматривалось право органа государственного контроля (надзора) обращаться в суд с требованием о возмещении расходов на проведение исследований (испытаний) и экспертиз, в результате которых выявлены нарушения обязательных требований. Соответственно, в абз. 14 ст. 3 названного Закона в качестве одного из основных принципов защиты прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при проведении государственного контроля (надзора) устанавливалась недопустимость взимания органами государственного контроля (надзора) платы с юридических лиц и индивидуальных предпринимателей за проведение мероприятий по контролю, за исключением случаев возмещения расходов органов государственного контроля (надзора) на осуществление исследований (испытаний) и экспертиз, в результате которых выявлены нарушения обязательных требований.

Однако Постановлением КС РФ от 18 июля 2008 г. N 10-П взаимосвязанные положения абз. 14 ст. 3 и п. 3 ст. 10 названного Закона в части, устанавливающей возможность взыскания с индивидуальных предпринимателей по требованию органа государственного контроля (надзора) расходов, понесенных этим органом на проведение исследований (испытаний) и экспертиз, в результате которых были выявлены нарушения обязательных требований, признаны не соответствующими Конституции РФ (КС РФ признал, что эти положения утрачивают силу с 1 января 2009 г.). КС РФ пришел к выводу о том, что данные положения, допуская в силу своей неопределенности принятие органами государственного контроля (надзора) произвольных правоприменительных решений, создают условия для нарушения конституционных принципов правового государства и вытекающих из них требований определенности, непротиворечивости, недвусмысленности и полноты нормативно-правовой регламентации компетенции и порядка деятельности публично-властных субъектов, призванных обеспечивать стабильность хозяйственного оборота, и тем самым противоречат Конституции РФ, ее статьям 19 (ч. 1), 34 (ч. 1), 35 (ч. 1 и 2) и 55 (ч. 3).

Соответственно, норма п. 3 ст. 10 Закона 2001 г. о защите прав при проведении контроля в комментируемом Законе не воспроизведена.