

Министерство образования и науки Российской Федерации
ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ БЮДЖЕТНОЕ
ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ
«САРАТОВСКИЙ НАЦИОНАЛЬНЫЙ ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ
ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
ИМЕНИ Н.Г. ЧЕРНЫШЕВСКОГО»

Кафедра гражданского права и процесса
ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ЛИЦЕНЗИРОВАНИЯ ОТДЕЛЬНЫХ ВИДОВ
ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

АВТОРЕФЕРАТ МАГИСТЕРСКОЙ РАБОТЫ
магистранта 3 курса 362 группы
направления 40.04.01 "Юриспруденция" юридического факультета
Гудковой Анастасии Алексеевны

Научный руководитель
доцент, к.ю.н.,
должность, уч. степень, уч. звание

«10» 01 2018 г.

 / Е.А.Малько
(подпись)(инициалы, фамилия)

Заведующий кафедрой
доцент, к.ю.н.,
должность, уч. степень, уч. звание

«10» 01 2018 г.

 / Е.Н.Тогузаева
(подпись)(инициалы, фамилия)

Саратов 2018

Введение. Кардинальные изменения сфер общественной жизни, утрата государством монополии на занятие экономической деятельностью вызвали необходимость в поиске механизмов регулирования экономики России. Под их действия подпадают значимые для общества и государства права и интересы. Лицензирование является одним из инструментов регулирования, в котором в наибольшей степени отражается роль государства при регламентации предпринимательской деятельности.

Актуальность исследования. Одним из важных моментов в развитии рыночной экономики является снижение административных барьеров для ведения бизнеса. Лицензирование как метод государственного воздействия интересно тем, что любые злоупотребления и несовершенства в процедуре получения разрешения, при проведении контрольных мероприятий могут серьезно затруднить деятельность хозяйствующих субъектов. В отличие от других механизмов административного регулирования здесь как негде проявляется роль государства в лице уполномоченных органов.

Исследования проблем достаточного нового для российского права института представляется актуальным, так как под его действие подпадает большое число видов предпринимательской деятельности. Лицензирование является ограничением предпринимательства и отсутствие устойчивой правоприменительной практики, системной разработки правовых актов – все это влечет повышенное внимание к соблюдению законности в данной сфере.

Объектом исследования выступают общественные правоотношения, складывающиеся в процессе лицензирования, т.е. отношения, возникающие по поводу предоставления, переоформления, продлению срока действия лицензий, а также осуществлению лицензионного контроля, приостановлению, возобновлению, прекращению действия и аннулированию лицензий.

Предметом исследования является лицензионное законодательство, нормы права, регулирующие порядок проведения вышеуказанных действий.

Также была проанализирована судебная практика с целью выявления проблем применения уполномоченными органами лицензионных норм.

Цель настоящей работы - комплексное изучение лицензирования как административно – правового режима регулирования экономики, анализ правоприменительной практики и выявление особенностей его применения.

На основании вышеизложенного, нами были поставлены следующие **задачи**:

- 1) провести системный анализ ранее действующих нормативно – правовых актов;
- 2) ознакомиться с опытом зарубежных стран, где институт лицензирования имеет солидную историю и большую практику применения;
- 3) изучить понятийный аппарат и определить место лицензирования в системе методов административного регулирования экономики;
- 4) дать оценку роли государственных органов при осуществлении ими соответствующих полномочий;
- 5) определить особенности лицензирования, который законодатель установил для отдельных видов предпринимательской деятельности.

Методологическую базу исследования составляют такие методы, как сравнительно-правовой и аналитический, метод изучения и обобщения судебной практики, герменевтический метод. В процессе исследования применялись такие общенаучные методы, как системный, абстрактно-логический, сравнительный и ретроспективный анализ.

По вопросам данного исследования существует значительное количество литературы. **Теоретическая база** настоящей работы включает в себя труды Мельничука Г.В., Багандова А. Б., Даниловой И.В., Гущина А.В., Емельяновой Е.В., Закружной Е.А., Кнутова А.В., Чаплинского А.В., Константинов А.В. и других.

Эмпирическую базу исследования составили административное, гражданское и жилищное законодательство России, судебная практика Арбитражных судов Дальневосточного округа, Восточно-сибирского и других, постановления Федеральной Антимонопольной службы.

Научная новизна исследования определяется, прежде всего, в комплексной разработке ряда важнейших теоретических и практических проблем лицензирования видов предпринимательской деятельности, а также проведенным сравнительно-правовым анализом положений ранее действующих правовых норм. Новизна исследования определяется также постановкой актуальных вопросов, нашедших свое отражение в сделанных выводах и положениях, выносимых на защиту:

1. Исходя из буквального толкования ряда положений, лицензирование рассматривается как исключительный метод регулирования ряда общественных отношений, складывающихся в предпринимательской деятельности. В подтверждение этого в работе было более полно раскрыто понятие «лицензирование»: законодатель понимает его как определенный набор действий уполномоченных органов, однако это еще и правовой институт и обязательное условие возникновения правоспособности, дееспособности и деликтоспособности лицензиата.

2. Отдельного внимания заслуживает вопрос о критериях определения предпринимательской деятельности, подлежащей лицензированию. Разные мнения по этому вопросу высказывались как на этапе становления этого правового института, когда действующее законодательство содержало только общие нормы, без какой-либо конкретизации, так и по сей день. Безусловно, положительным моментом является существенное сокращение перечня видов деятельности, подлежащих лицензированию. Многие эксперты, наоборот, требуют данный перечень расширить и дополнить его, например, риэлторской деятельностью, которая сейчас не подпадает под действие ни одного федерального закона. Но лицензирование все-таки относится к числу административных барьеров для ведения бизнеса, поэтому государство

всегда подходит осторожно к вопросу о включении того или иного вида деятельности в число лицензируемых, или об их исключении. При определении вида деятельности подлежащего лицензированию, законодатель должен руководствоваться закрепленными в Законе 2011 года критериями. Однако они сформулированы довольно широко, поэтому расширение или сокращение перечня ст. 12 названного закона всегда вызывает как положительные, так и отрицательные отзывы. На наш взгляд, бесконтрольно расширять данный перечень нельзя, применительно к некоторым видам деятельности можно рассмотреть вопрос о введении обязательного участия в саморегулируемых организациях.

3. При изучении вопроса об особенностях лицензирования фармацевтической деятельности и деятельность по управлению МКД, мы пришли к следующим выводам:

А) В рамках лицензирования фармацевтической деятельности нерешенным остается вопрос о персонификации требования к стажу и образованию руководителя фармацевтической организации. Считаем, что лицензирующим органам нужно уделить этому особое внимание и принять решение: внести изменения в Постановление Правительства и тем самым сделать правила о наличии фармацевтического образования и стажа работы обязательными для всех руководителей, независимо от выполняемых ими функций, или же определить исключения, когда соблюдение этого требования не требуется. Это позволит избежать дисбаланса между актами Правительства РФ и судебной практикой.

Б) Анализ норм, посвященных лицензированию предпринимательской деятельности по управлению МКД, показал, что понятие «управляющая организация или компания» нигде не раскрывается. В связи с этим, предлагаем внести соответствующее изменение в ЖК РФ и указать, что это субъект предпринимательской деятельности, осуществляющий на основе лицензии деятельность по управлению многоквартирным домом, который

избирается на общем собрании собственников помещения для заключения договора по управлению МКД. По нашему мнению положение о том, что действует только на территории субъекта Российской Федерации, органом государственного жилищного надзора которого она выдана, противоречит принципу единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств, закрепленного в ст. 8 Конституции РФ, и одному из принципов системы лицензирования - обеспечение единства экономического пространства. Считаем, что данную норму нужно исключить либо изменить, указав, что управляющая организация вправе осуществлять деятельность по управлению МКД и в других субъектах РФ только после уведомления органа государственного жилищного надзора субъекта РФ.

Структура работы обусловлена целями и задачами исследования, используемыми методологическими подходами при рассмотрении изучаемых проблем. Работа состоит из введения, трех глав, включающих восьми параграфов, заключения и списка использованных источников.

Первая глава «История развития и источники правового регулирования лицензирования предпринимательской деятельности в РФ».

В первом параграфе «Этапы развития системы лицензирования предпринимательской деятельности в РФ» прослежено становление данного института. Несмотря на то, что лицензирование появилось в конце XX века, некоторые положения, его напоминающие можно найти и в более раннем законодательстве.

Во втором параграфе «Современное нормативно – правовое регулирование лицензирования предпринимательской деятельности в РФ» мы рассматривали последний на сегодняшний день этап развития этого механизма, который начинается с принятия Федерального закона от 4 мая 2011 года N 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности»¹. При

¹ «О лицензировании отдельных видов деятельности»: федеральный закон от 04.05.2011 N 99-ФЗ (ред. от 29.07.2017) // СЗ РФ, 09.05.2011, N 19, ст. 2716; СЗ РФ, 31.07.2017, N 31 (Часть I), ст. 4765

его составлении законодатель учел ошибки, допущенные в ранее действующих нормативных актах, но эксперты отмечают, что главных целей (повышение прозрачности и т.д.) достигнуть не удалось. По-прежнему масса замечаний касается работы должных лиц уполномоченных органов.²

Третий параграф «Основы лицензирования предпринимательской деятельности зарубежных стран (Норвегия, США)» посвящен исследованию порядка лицензирования в указанных странах. Лицензирование в Норвегии имеет общие черты с российским законодательством в этой сфере, например, активная роль государства. В США кардинально иной подход к пониманию лицензирования: его рассматривают не как административный барьер, а как «подтверждение статуса профессионала».³

Вторая глава «Общие положения лицензирования предпринимательской деятельности» состоит из трех параграфов.

В первом параграфе «Понятие и принципы лицензирования предпринимательской деятельности» проанализированы основные понятия лицензирования и принципы его осуществления, цели и задачи. Мы пришли к выводу, что лицензирование раскрывается через определенный набор действий лицензирующих органов (деятельность по предоставлению, переоформлению лицензий, осуществлению лицензионного контроля, приостановлению, возобновлению, прекращению действия и аннулированию лицензий, формированию и ведению реестра лицензий). Помимо этого лицензирование рассматривают как правовой институт и обязательное

² См.: Данилова И.В. Становление и развитие законодательства о лицензировании отдельных видов деятельности в Российской Федерации. [Электронный ресурс] URL: http://scjournal.ru/articles/issn_1997-292X_2013_9-1_08.pdf (дата обращения 12.05.2016)

³ См.: Мельничук Г.В. Формирование лицензирования как правового института в США // Бизнес в законе. Экономико-юридический журнал. № 2. 2011. С. 161-165.

условие возникновения правоспособности, дееспособности и деликтоспособности лицензиата.⁴

Во втором параграфе «Критерии определения предпринимательской деятельности, подлежащей лицензированию» с целью определения места лицензирования в системе административных методов регулирования предпринимательской деятельности, мы провели сравнение с регистрацией, аккредитацией, сертификацией, стандартизацией и техническими регламентами. В результате был сделан вывод о том, что лицензирование направлено на проверку соискателя лицензии, главной его целью является защита прав и интересов общества и государства, окружающей среды, объектов культурного наследия, обороны и безопасности государства. В то время как другие методы в качестве объекта рассматривают продукцию, произведенную предпринимателем, и направлены на обеспечение доверия к ней.

Поскольку применение данного механизма охватывает наиболее широкий спектр видов предпринимательской деятельности, подлежащий лицензированию, подробно были рассмотрены критерии их определения.

Третий параграф «Полномочия органов государственной власти в области лицензирования» посвящен анализу работы лицензирующих органов. Примеры из судебной практики показали, что зачастую причинами обращения в суд служат требование уполномоченного органа о предоставлении дополнительных документов, необоснованные требования к содержащимся в них сведениям, а также форме заверения их копий, не уведомление соискателя лицензии о времени и месте рассмотрения его заявления (это является обязанностью уполномоченного органа при лицензировании некоторых видов деятельности). Также в этом параграфе

⁴ Гуцин А.В. Лицензирование предпринимательской деятельности // Вестник МГИУ. 2003. Выпуск N 3. С. 80.

были приведены статистические данные в части количества проведенных проверок за 1 полугодие 2017 года и выявленных нарушений.⁵

Третья глава «Особенности лицензирования отдельных видов предпринимательской деятельности» состоит из двух параграфов, посвященных особенностям лицензирования конкретных видов деятельности.

Первый параграф «Особенности лицензирования фармацевтической деятельности». Порядок лицензирования данной деятельности, по нашему мнению, является наиболее урегулированным: четко прописаны участники лицензионных правоотношений, утверждены регламенты предоставления государственной услуги по лицензированию и т.д. Характерной особенностью лицензирования является установление ряда требований, которые напрямую не связаны с осуществлением предпринимательской деятельности, например требования к помещениям аптечных пунктов. Помимо указанных условий получения лицензии, были рассмотрены требования к обязательному соблюдению ряда правил по работе с препаратами, к квалификации руководителя организации и его работников. Относительно последнего, нерешенным остается вопрос в персонификации требования к стажу и образованию руководителя фармацевтической организации.

Во второй параграфе рассмотрены «Особенности лицензирования предпринимательской деятельности по управлению многоквартирными домами». Пункт о ее лицензировании был введен в 2014 году и является «новичком» в данном перечне. Несмотря на это, именно этот вид деятельности является лидером как по количеству проверок, так и по выявленным нарушениям лицензионных требований.

⁵ Государственная автоматизированная информационная система «Управление». [Электронный ресурс] URL: <http://gasu.gov.ru/lod> (дата обращения 11.11.2017)

В рамках изучения лицензирования этого вида деятельности, был сделан вывод о том, что нормы права сформулированы не совсем корректно, а некоторые из них, по нашему мнению, противоречат Конституции РФ и общим принципам лицензирования. Отсутствует определение основного понятия «управляющая организация», хотя оно многократно упоминается в разных актах. В связи с чем, вынесено предложение о дополнении положений Жилищного кодекса.

В **Заключении** обосновывается вывод о том, что лицензирование является одним из действенных механизмов, направленных на защиту и реализацию прав и законных интересов физических и юридических лиц в условиях рыночной экономики. Оно дает возможность соблюдать баланс интересов потребителей, предпринимателей и государства.

Такой разрешительный порядок охватывает наиболее широкие области экономики, где применение иных методов регулирования невозможно. При определении вида деятельности подлежащего лицензированию, законодатель должен руководствоваться закрепленными в Законе 2011 года критериями. Однако они сформулированы довольно широко, поэтому расширение или сокращение перечня ст. 12 названного закона всегда вызывает как положительные, так и отрицательные отзывы. На наш взгляд, бесконтрольно расширять данный перечень нельзя, применительно к некоторым видам деятельности можно рассмотреть вопрос о введении обязательного участия в саморегулируемых организациях.

Кроме этого, именно в порядке лицензирования как нигде проявляется государственно-властный характер. Мы изучили полномочия государственных органов исполнительной власти и органов субъектов РФ и пришли к выводу, что несмотря на большой объем правомочий, в своей деятельности они не должны выходить за рамки установленных ограничений, например при проведении контрольно-надзорных мероприятий.

Но как показывает практика, многие предприниматели сталкиваются с некомпетентностью должностных лиц уполномоченных органов.

Как главный итог нашего исследования отметим, что по сравнению с ранее действовавшими актами перечень видов предпринимательской деятельности существенно сокращен, основные положения четко отражены в законодательстве. Лицензирующим органам, как главным участникам лицензионных правоотношений, были поставлены ориентиры (цели, задачи), которыми они должны руководствоваться. И в целом Федеральный закон от 04.05.2011 N 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» оцениваем положительно. Но при предметном рассмотрении вопроса были найдены ряд положений, содержание которых вызывает замечания. Одни из них следует дополнить, уточнить, другие же проверить на соответствие Конституции РФ.

