

ШЛЯХИ ВДОСКОНАЛЕННЯ КОНТРОЛЬНО-НАГЛЯДОВИХ ПРОЦЕДУР У СФЕРІ ЛІЦЕНЗУВАННЯ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

У статті розглянуто питання неузгодженості нормативно-правового регулювання у сфері ліцензування господарської діяльності. Визначено шляхи удосконалення державного нагляду (контролю) у сфері ліцензування щодо протидії правопорушенням у сфері господарювання. Вироблено пропозиції з удосконалення нормативно-правового регулювання контрольно-наглядових процедур щодо проведення передліцензійних, планових та позапланових перевірок суб'єктів господарювання. Визначено, що захист економічних і соціальних інтересів держави, суспільства та окремих споживачів відбувається не тільки шляхом упровадження державного регулювання господарської діяльності, а й шляхом здійснення державного нагляду (контролю) за її провадженням суб'єктами господарювання. Це означає, що державний нагляд (контроль) є частиною ліцензування, як і видача ліцензій, відмова в їх видачі, їх анулювання, тому спеціальними законодавчими актами можуть визначатися не тільки особливості ліцензування, а й особливості здійснення державного нагляду (контролю) у сфері ліцензування. Наголошено, що на сьогодні «передліцензійні перевірки» проводяться, зокрема: Державною службою України з лікарських засобів та контролю за наркотиками, Міністерством внутрішніх справ України, Державною фіскальною службою України, Державною інспекцією ядерного регулювання України. Єдиною відмінністю процедури перевірки суб'єкта господарювання як ліцензіата, в разі наявності в його діяльності порушень вимог ліцензійних умов, є складення розпорядження про усунення порушень, а не припису. Зроблено висновок, що основними протиріччями нормативно-правових актів у сфері ліцензування є: рівень нормативного закріплення переліку документів, які мають додаватися до заяви про видачу ліцензії; неоднозначність визначення переліку органів ліцензування господарської діяльності; перелік додаткових підстав для відмови в наданні адміністративних послуг можуть бути встановлені на рівні підзаконних актів; різний ієрархічний рівень закріплення особливостей ліцензування окремих видів діяльності, а також підстав для їх анулювання.

Ключові слова: ліцензування, господарська діяльність, нормативно-правове регулювання, контроль, нагляд.

Article considers questions of inconsistency of normative legal regulation in the field of licensing of business activities. The author determines ways of improvement of the state supervision (control) in the field of licensing by counteraction to offenses in the field of managing. Article contains suggestions for improvement of normative legal regulation of control and supervising procedures of carrying out prelicense, scheduled and unscheduled inspections of subjects of managing. It is determined that the protection of the economic and social interests of the state, society and individual consumers occurs not only through the introduction of state regulation of economic activity, but also through the exercise of state supervision (control) of its implementation by economic entities. This means that state supervision (control) is a part of licensing, as well as the issue of licenses, refusal of their issuance, their cancellation, so special legislative acts can determine not only the peculiarities of licensing, but also the peculiarities of state supervision (control) in the field of licensing. It is emphasized that today “pre-license inspections” are being carried out, in particular: by the State Service of Ukraine for Drugs and Drug Control, the Ministry of Internal Affairs of Ukraine, the State Fiscal Service

of Ukraine, the State Nuclear Regulatory Inspectorate of Ukraine. The only difference between the procedure for verifying a business entity as a licensee is drawing up, in the event of a breach of license requirements in its activity, an order for elimination of violations, not a prescription. It is concluded that the main contradictions of regulatory acts in the field of licensing: the level of regulatory consolidation of the list of documents that should be added to the application for a license; ambiguity of definition of the list of bodies of licensing of economic activity; a list of additional grounds for refusal to provide administrative services may be established at the level of by-laws; different hierarchical level of securing of licensing features of certain activities, as well as grounds for their cancellation.

Key words: *licensing, business activities, normative legal regulation, control, supervision.*

Вступ. Правове регулювання у сфері державного нагляду та контролю за господарською діяльністю в Україні переважно реалізується на підставі відомчих та інших підзаконних актів. Більшість контролюючих суб'єктів діють на підставі законодавчих актів, якими визначені лише їхні повноваження, а підстави і спосіб здійснення контрольної діяльності прописується в підзаконних актах. Здійснення перевірок суб'єктів господарювання в Україні має доволі складне правове підґрунтя. Значна кількість нормативно-правових актів щодо проведення перевірок контролюючими органами, їхня застарілість та неузгодженість є факторами, що зумовлюють спори між господарюючими суб'єктами та контролюючими органами і, як наслідок, численні скарги від суб'єктів господарювання до органів влади всіх рівнів на дії контролюючих органів.

Процедурні питання ліцензування господарської діяльності постійно стають предметом досліджень науковців. Така увага зумовлюється наявністю низки гострих проблем, які виникають під час процедури видачі ліцензій на здійснення окремих видів господарської діяльності, а особливо у випадках застосування органом ліцензування права на зупинення дії ліцензії. Правові основи ліцензування господарської діяльності ставали об'єктом дослідження С. Мельника, Л. Микитенко О. Олійник, П. Пальчука, І. Пастуха І. Радика, Н. Саніахметової, А. Шпомера тощо. У працях зазначених науковців було приділено увагу окремим проблемним питанням ліцензування господарської діяльності. Водночас мусимо констатувати, що нова редакція Закону України «Про ліцензування господарської діяльності» поряд із вирішенням низки питань ліцензування містить низку спірних норм щодо порядку проведення передліцензійних перевірок та підстав зупинення дії ліцензій.

Постановка завдання. Метою статті є визначення конкретних проблем у сфері ліцензування господарської діяльності та вироблення пропозицій щодо вдосконалення нормативно-правового регулювання контрольно-наглядових процедур у зазначеній сфері.

Результати дослідження. Законодавство у сфері ліцензування господарської діяльності представляє собою значний за обсягом масив нормативно-правових актів. Низка цих нормативно-правових актів не є взаємоузгодженою. Існує значна проблема неналежного ієрархічного рівня регулювання дозвільно-ліцензійних проваджень у господарській сфері. Значна кількість регуляторних актів органів виконавчої влади встановлюють додаткові обтяжливі вимоги для суб'єктів господарювання. При цьому ієрархічний рівень цих нормативно-правових актів є нижчим, ніж це необхідно. Така ситуація є перепорою для ефективного нормативно-правового регулювання у сфері ліцензування.

Зазначена проблема вибору рівня закріплення норм у ліцензуванні є наслідком неузгодженої позиції різних законодавчих актів, зокрема Законів України «Про ліцензування видів господарської діяльності», «Про адміністративні послуги» [1] та Господарського кодексу України [2].

Основними протиріччями зазначених вище законодавчих актів є: рівень нормативного закріплення переліку документів, які мають додаватися до заяви про видачу ліцензії; неоднозначність визначення переліку органів ліцензування господарської діяльності; перелік додаткових підстав для відмови в наданні адміністративних послуг можуть бути встановлені на рівні підзаконних актів; різний ієрархічний рівень закріплення особливостей ліцензування окремих видів діяльності, а також підстав для їхнього анулювання.

Закон України «Про адміністративні послуги» та Закон України «Про ліцензування видів господарської діяльності» визначають різні рівні закріплення переліку документів, які додаються до заяви. Зокрема, Закон України «Про адміністративні послуги» визначає, що перелік та вимо-

ги до документів, необхідних для отримання адміністративної послуги, можуть бути визначені виключно законами, які регулюють суспільні відносини щодо надання адміністративних послуг (п. 3, ч. 1 ст. 5) [1]. А Закон України «Про ліцензування видів господарської діяльності» делегує повноваження щодо закріплення вичерпного переліку вимог, обов'язкових для виконання ліцензіатом, та вичерпного переліку документів, що додаються до заяви про отримання ліцензії, Кабінету Міністрів України та «іншому уповноваженому законом органу державної влади». Правова колізія щодо рівня нормативно-правового регулювання свідчить про незаконність положень підзаконних нормативно-правових актів органів виконавчої влади про закріплення вичерпного переліку документів, що додаються до заяви про отримання ліцензії.

Пунктом 6 частини 1 статті 5 Закону України «Про адміністративні послуги» визначається, що виключно законами, які регулюють суспільні відносини щодо надання адміністративних послуг, встановлюється перелік підстав для відмови у наданні адміністративної послуги [1]. Ст. 13 Закону України «Про ліцензування видів господарської діяльності» встановлює вичерпний перелік підстав для прийняття рішення про відмову у видачі ліцензії за результатом розгляду заяви про отримання ліцензії. Водночас Законом України «Про ліцензування видів господарської діяльності» допускається ліцензування «з урахуванням особливостей, визначених іншими Законами», яке допускає встановлення інших підстав для відмови у видачі ліцензії, окрім передбачених Законом України «Про ліцензування видів господарської діяльності».

Такі підстави в деяких випадках закріплюються не на рівні спеціального Закону, а на рівні власних актів органів ліцензування. Так, наприклад, у разі регламентації ліцензування провадження окремих видів професійної діяльності на фондовому ринку (ринку цінних паперів), імпорту, експорту спирту етилового, коньячного і плодового, спирту етилового ректифікованого виноградного, спирту етилового ректифікованого плодового, алкогольних напоїв та тютюнових виробів підстави для відмови у видачі закріплюються на рівні підзаконного акту, прийнятого органом ліцензування, будівництва об'єктів, що за класом наслідків (відповідальності) належать до об'єктів із середніми та значними наслідками.

Таким чином, визначення підстав для відмови у видачі ліцензії в деяких випадках здійснюється на підзаконному рівні, а не на законодавчому, що суперечить основним вимогам до регулювання надання адміністративних послуг, які визначені Законом України «Про адміністративні послуги» [1].

Закон України «Про ліцензування видів господарської діяльності» передбачає здійснення ліцензування «з урахуванням особливостей, передбачених іншими Законами» та «відповідно до інших Законів». Проте зустрічаються випадки, коли особливості ліцензування встановлюються на рівні підзаконного акту, що суперечить нормам Закону України «Про ліцензування видів господарської діяльності» та розширює сферу застосування особливостей. Так, пункт 9 частини 1 статті 7 Закону України «Про ліцензування видів господарської діяльності» містить посилення на особливості ліцензування будівництва об'єктів, що за класом наслідків (відповідальності) належать до об'єктів із середніми та значними наслідками, встановлені Законом України «Про архітектурну діяльність». Проте в самому Законі України «Про архітектурну діяльність» такі особливості не встановлені.

Особливості ліцензування даного виду господарської діяльності встановлюються на рівні підзаконного акту – постанови Кабінету Міністрів України «Про ліцензування господарської діяльності, пов'язаної зі створенням об'єктів архітектури» від 05.12.2007 р. № 13962 [3].

Як відомо, анулювання ліцензії є адміністративно-господарською санкцією в розумінні Господарського кодексу України [2]. Одночасно у ч. 2 ст. 238 Господарського кодексу України закріплено, що адміністративно-господарські санкції можуть бути встановлені виключно законами [2].

Однак зустрічаються випадки, коли підстави для анулювання ліцензії встановлюються на рівні підзаконного акту, що прямо суперечить нормам Господарського кодексу України. Наприклад, на підзаконному рівні зустрічаються випадки закріплення підстав для анулювання ліцензії на будівництво об'єктів, що за класом наслідків (відповідальності) належать до об'єктів із середніми та значними наслідками, ліцензії на окремі види професійної діяльності на фондовому ринку (ринку цінних паперів) тощо.

Особливої уваги в контексті протидії правопорушенням у сфері підприємницької діяльності потребує питання здійснення державного нагляду (контролю) у сфері ліцензування. На жаль, змушені констатувати, що натеper єдиної процедури для здійснення державного нагляду (контролю) у сфері ліцензування фактично не існує. Державний нагляд (контроль) за дотриманням

ліцензіатами вимог ліцензійних умов здійснюється в порядку, передбаченому Законом України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» [4], з урахуванням особливостей, визначених Законом України «Про ліцензування видів господарської діяльності» [5]. Водночас не всі особливості державного нагляду (контролю) у сфері ліцензування визначаються тільки в Законі України «Про ліцензування видів господарської діяльності» [5]. Даний закон містить низку норм, що надає деяким органам ліцензування можливість здійснювати ліцензування відповідно до спеціальних законів або з урахуванням особливостей, передбачених спеціальними законами.

Ліцензування – засіб державного регулювання провадження видів господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню, спрямований на забезпечення реалізації єдиної державної політики у сфері ліцензування, захист економічних і соціальних інтересів держави, суспільства та окремих споживачів (стаття 1 Закону України «Про ліцензування видів господарської діяльності») [5].

Захист економічних і соціальних інтересів держави, суспільства та окремих споживачів відбувається не тільки шляхом упровадження державного регулювання господарської діяльності, а й шляхом здійснення державного нагляду (контролю) за її провадженням суб'єктами господарювання. Це означає, що державний нагляд (контроль) є частиною ліцензування, як і видача ліцензій, відмова в їх видачі, їх анулювання, тому спеціальними законодавчими актами можуть визначатися не тільки особливості ліцензування, а й особливості здійснення державного нагляду (контролю) у сфері ліцензування.

Можливість здійснювати ліцензування відповідно до спеціальних законів та з урахуванням особливостей, передбачених спеціальними законами, дозволила деяким органам ліцензування:

1) визначити власну процедуру здійснення державного нагляду (контролю) у сфері ліцензування. Наприклад, у деяких сферах ліцензування передбачено проведення перевірок суб'єктів господарювання до видачі їм ліцензії (статті 10, 17 та 19 Закону України «Про лікарські засоби» [6]). На практиці такий вид контролю отримав назву «передліцензійних перевірок». У сфері обігу спирту для здійснення дистанційного контролю акцизні склади обладнуються витратомірами – лічильниками обсягу виробленого спирту (стаття 2 Закону України «Про державне регулювання виробництва і обігу спирту етилового, коньячного і плодового, алкогольних напоїв та тютюнових виробів» [7]). На акцизному складі постійно діють представники органу доходів і зборів (нині це Державна фіскальна служба України). Представник органу доходів і зборів здійснює постійний безпосередній контроль за дотриманням встановленого порядку відпуску спирту етилового та сплати акцизного податку з нього (стаття 2 Закону України «Про державне регулювання виробництва і обігу спирту етилового, коньячного і плодового, алкогольних напоїв та тютюнових виробів» [7]).

2) розширити коло суб'єктів господарювання, що підлягають перевірці. Орган ліцензування здійснює контроль за додержанням ліцензіатами вимог ліцензійних умов (стаття 6 Закону України «Про ліцензування видів господарської діяльності» [5]). Передліцензійні перевірки передбачають проведення державного нагляду (контролю) у відношенні до здобувачів ліцензії, тобто до отримання суб'єктами господарювання ліцензії. Таким чином, і здобувачі ліцензії підлягають контролю органом ліцензування у разі проведення «передліцензійної перевірки».

3) визначити додатковий предмет перевірки у сфері ліцензування. Загалом, ліцензіати перевіряються тільки на предмет дотримання ними вимог ліцензійних умов. Передліцензійні перевірки дозволили перевіряти відповідність здобувачів ліцензії вимогам ліцензійних умов. Так, під час здійснення «передліцензійних перевірок» перевіряється відповідність матеріально-технічної бази суб'єкта господарювання і кваліфікації персоналу ліцензійним умовам; можливість суб'єкта господарювання забезпечити якісне та безпечне надання послуг, виконання робіт та виробництво товарів, продукції (статті 10, 17 та 19 Закону України «Про лікарські засоби» [6]).

На сьогодні «передліцензійні перевірки» проводяться, зокрема: Державною службою України з лікарських засобів та контролю за наркотиками, Міністерством внутрішніх справ України, Державною фіскальною службою України, Державною інспекцією ядерного регулювання України.

Відповідно до Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» державний нагляд (контроль) здійснюється не тільки з метою виявлення та запобігання порушенням вимог законодавства суб'єктами господарювання, а й з метою забезпечення інтересів суспільства в належній якості продукції, робіт та послуг, допустимого рівня небезпеки для населення та навколишнього природного середовища [4].

Отже, «передліцензійна перевірка» має певні ознаки заходів державного нагляду (контролю) в розумінні Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності».

За таких умов виникає низка питань. Чи все ж таки мають «передліцензійні перевірки» відноситись до заходів державного нагляду (контролю), які відбуваються з дотриманням процедури, передбаченої Законом України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності». Чи такі перевірки за своєю правовою природою слід віднести до якогось іншого контролю? Якщо ці заходи державного нагляду (контролю) інші, ніж передбачені Законом України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності», чи не слід передбачити в Законі України «Про ліцензування видів господарської діяльності» уніфікований порядок їх здійснення?

З особливостями у сфері ліцензування відбувається проведення планових та позапланових перевірок. Так, передбачені Законом України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» комплексні планові перевірки під час здійснення державного нагляду (контролю) за дотриманням ліцензіатами вимог ліцензійних умов не проводяться, тобто перевірка здійснюється тільки відповідним органом ліцензування (його територіальними органами).

Прийняття органами ліцензування участі в комплексних планових перевірках з іншими органами державного нагляду (контролю) навряд чи вплинуло б на якість проведення перевірок ліцензіатів, оскільки кожний контролюючий орган все одно перевіряє тільки свої питання, але у строки і в порядку, визначеними Законом України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності». Єдиною відмінністю процедури перевірки суб'єкта господарювання як ліцензіата, у разі наявності в його діяльності порушень вимог ліцензійних умов, є складення розпорядження про усунення порушень, а не припису.

Найбільше від Закону про контроль відрізняється підхід до проведення позапланових заходів державного нагляду (контролю), зокрема, Законом України «Про ліцензування видів господарської діяльності» [5] передбачені відмінні від Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» підстави для позапланових перевірок [4].

Так, відповідно до Закону України «Про ліцензування видів господарської діяльності» [5], позапланові перевірки проводяться:

1) у разі виявлення у державних інформаційних ресурсах (паперових та електронних) інформації, що свідчить про порушення ліцензіатом вимог ліцензійних умов або не узгоджується з інформацією, що подається ліцензіатом органу ліцензування;

2) за наявності обґрунтованих звернень юридичних осіб про те, що внаслідок порушення ліцензіатом вимог ліцензійних умов такій особі було завдано матеріальної шкоди або порушено її законні права чи інтереси;

Зазначені підстави для позапланових перевірок можуть слугувати додатковою можливістю для здійснення рейдерських атак на суб'єктів господарювання, оскільки такі підстави є непрозорими і нечіткими. В Україні випадки ініціювання фізичними та юридичними особами перевірок суб'єктів господарювання всіма можливими органами державного нагляду (контролю) є сталою практикою поглинання чужого бізнесу.

Завдяки останнім внесеним змінам до Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» є надія на зменшення позапланових перевірок за зверненнями фізичних та юридичних осіб, оскільки тепер суб'єкт господарювання отримав право не допускати орган державного нагляду (контролю) до перевірки, якщо за цим фактом вона здійснюється ним повторно [4].

Висновки. Усі вищепераховані проблемні питання державного нагляду (контролю) у сфері ліцензування потребують негайного вирішення. Пропонуємо такі шляхи їх вирішення:

– державний нагляд (контроль) за дотриманням ліцензіатами вимог ліцензійних умов здійснювати виключно в порядку, встановленому Законом України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності». З цією метою в Законі України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» слід, за необхідності, передбачити особливості здійснення державного нагляду (контролю) у сфері ліцензування;

– визначити в Законі України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» процедуру проведення «передліцензійних перевірок» та надати визначення таким перевіркам;

– в Законі України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» розмежувати між собою державний нагляд та контроль, надати визначення державному нагляду та державному контролю, встановити окремі підстави і порядки їх здійснення, встановити виключний перелік форм здійснення заходів державного нагляду та контролю (атестація, ревізія, перевірка, огляд, обстеження, експертиза);

– зобов'язати органи ліцензування проводити позапланові перевірки виконання ліцензіатами розпоряджень про усунення порушень вимог ліцензійних умов тільки в тому разі, коли ліцензіат не повідомив орган ліцензування про усунення ним порушень вимог ліцензійних умов, повідомив невчасно або не надав копії підтверджуючих документів про усунення порушень вимог ліцензійних умов.

Список використаних джерел:

1. Про адміністративні послуги : Закон України від 06.09.2012 р. № 5203-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 09.08.2013. № 32. С. 1705. Ст. 409. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/5203-17>.

2. Господарський кодекс України: Кодекс України від 16.01.2003 р. № 436-IV. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2003. № 18, 19–20, 21–22. Ст. 144. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15>.

3. Про ліцензування господарської діяльності, пов'язаної зі створенням об'єктів архітектури : Постанова Кабінету Міністрів України ; Порядок від 05.12.2007 р. № 1396. *Урядовий кур'єр*. 19.12.2007. № 238. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1396-2007-%D0%BF>.

4. Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності : Закон України від 05.04.2007 р. № 877-V. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2007. № 29. Ст. 389. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/877-16>.

5. Про ліцензування видів господарської діяльності : Закон України від 02.03.2015 р. № 222-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/222-19>.

6. Про лікарські засоби : Закон України від 04.04.1996 р. № 123/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 1996. № 22. Ст. 86. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/123/96-%D0%B2%D1%80>.

7. Про державне регулювання виробництва і обігу спирту етилового, коньячного і плодового, алкогольних напоїв та тютюнових виробів : Закон України від 19.12.1995 р. № 481/95-ВР. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 1995. № 46. Ст. 345. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/481/95-%D0%B2%D1%80>.