

Муниципальный земельный контроль: основные подходы, проблемы осуществления и пути их решения

Славецкий Дмитрий Валерьевич,
исполнительный директор Ассоциации
«Совет муниципальных образований Самарской области»

Вопросы и отзывы прошу направлять сюда: slavetsky_sgd@mail.ru



Личная страница Д.В. Славецкого
в «ВКонтакте»

https://vk.com/dmitriy_slavetskiy_63?ysclid=lmfr36ho5l15943856

1.1. Предмет муниципального земельного контроля

Ч. 1 ст. 15 Федерального закона № 248-ФЗ: **предметом муниципального контроля** являются:

- 1) соблюдение контролируруемыми лицами обязательных требований, установленных нормативными правовыми актами;
- 2) соблюдение (реализация) требований, содержащихся в разрешительных документах;
- 3) соблюдение требований документов, исполнение которых является необходимым в соответствии с законодательством Российской Федерации;
- 4) исполнение решений, принимаемых по результатам контрольных мероприятий.

П. 2 ст. 72 Земельного кодекса Российской Федерации: предмет муниципального земельного контроля – **соблюдение юридическими лицами, индивидуальными предпринимателями, гражданами обязательных требований земельного законодательства в отношении объектов земельных отношений, за нарушение которых законодательством предусмотрена административная ответственность.**

Ключевыми статьями, устанавливающими административную ответственность за нарушение обязательных требований земельного законодательства в отношении объектов земельных отношений, являются следующие статьи КоАП РФ:

- **статья 7.1** (ответственность за **самовольное занятие земельного участка** или части земельного участка, в том числе использование земельного участка лицом, не имеющим предусмотренных законодательством Российской Федерации прав на указанный земельный участок);
- **часть 1 статьи 8.6** (**самовольное снятие или перемещение плодородного слоя почвы**);
- **часть 2 статьи 8.6** (**уничтожение плодородного слоя почвы, а равно порча земель в результате нарушения правил обращения с пестицидами и агрохимикатами** или иными опасными для здоровья людей и окружающей среды веществами и отходами производства и потребления);
- **часть 1 статьи 8.7** (**невыполнение или несвоевременное выполнение обязанностей по рекультивации земель** при разработке месторождений полезных ископаемых, включая общераспространенные полезные ископаемые, осуществлении строительных, мелиоративных, изыскательских и иных работ).

1.2. Предмет муниципального земельного контроля

Статьями, устанавливающими административную ответственность за нарушение обязательных требований земельного законодательства в отношении объектов земельных отношений, являются также следующие статьи КоАП РФ:

- часть 2 статьи 8.7 (**невыполнение установленных требований и обязательных мероприятий по улучшению, защите земель и охране почв от ветровой, водной эрозии** и предотвращению других процессов и иного негативного воздействия на окружающую среду, ухудшающих качественное состояние земель);
- часть 4 статьи 8.7 (применение твердых коммунальных отходов для рекультивации земель);
- часть 1 статьи 8.8 (**использование земельного участка не по целевому назначению** в соответствии с его принадлежностью к той или иной категории земель и (или) разрешенным использованием);
- часть 2 статьи 8.8 (**неиспользование земельного участка из земель сельскохозяйственного назначения**, оборот которого регулируется Федеральным законом от 24.07.2002 № 101-ФЗ, для ведения сельскохозяйственного производства или осуществления иной связанной с сельскохозяйственным производством деятельности в течение срока, установленного указанным Федеральным законом);
- часть 2.1 статьи 8.8 (неиспользование земельного участка из земель сельскохозяйственного назначения, оборот которого регулируется Федеральным законом от 24.07.2002 № 101-ФЗ, по целевому назначению в течение одного года с момента возникновения права собственности, если такой земельный участок приобретен по результатам публичных торгов на основании решения суда о его изъятии в связи с неиспользованием по целевому назначению или использованием с нарушением законодательства Российской Федерации и (или) если в отношении земельного участка у уполномоченного органа исполнительной власти по осуществлению государственного земельного надзора имеются сведения о его неиспользовании по целевому назначению или использовании с нарушением законодательства Российской Федерации в течение срока, указанного в пункте 3 статьи 6 Федерального закона от 24.07.2002 № 101-ФЗ);
- часть 3 статьи 8.8 (**неиспользование земельного участка, предназначенного для жилищного или иного строительства, садоводства, огородничества, в указанных целях** в случае, если обязанность по использованию такого земельного участка в течение установленного срока предусмотрена федеральным законом);
- часть 4 статьи 8.8 (**невыполнение или несвоевременное выполнение обязанностей по приведению земель в состояние, пригодное для использования по целевому назначению**);

1.3. Предмет и объекты муниципального земельного контроля

Статьями, устанавливающими административную ответственность за нарушение обязательных требований земельного законодательства в отношении объектов земельных отношений, являются также следующие статьи КоАП РФ:

- редко применяемая на практике **статья 7.10** (самовольная уступка права пользования землей, а равно самовольная мена земельного участка);
- также редко применяемая на практике **статья 7.34** (использование земельного участка на праве постоянного (бессрочного) пользования юридическим лицом, не выполнившим в установленный федеральным законом срок обязанности по переоформлению такого права на право аренды земельного участка или по приобретению этого земельного участка в собственность)

Часть 1 статьи 16 Федерального закона № 248-ФЗ:

объектами муниципального контроля являются:

- 1) деятельность, действия (бездействие) граждан и организаций, в рамках которых должны соблюдаться обязательные требования, в том числе предъявляемые к гражданам и организациям, осуществляющим деятельность, действия (бездействие);
- 2) результаты деятельности граждан и организаций, в том числе продукция (товары), работы и услуги, к которым предъявляются обязательные требования;
- 3) здания, помещения, сооружения, линейные объекты, территории, включая водные, земельные и лесные участки, оборудование, устройства, предметы, материалы, транспортные средства, компоненты природной среды, природные и природно-антропогенные объекты, другие объекты, которыми граждане и организации владеют и (или) пользуются, компоненты природной среды, природные и природно-антропогенные объекты, не находящиеся во владении и (или) пользовании граждан или организаций, к которым предъявляются обязательные требования.

Положением о муниципальном земельном контроле объекты муниципального земельного контроля конкретизируются.

Так, **положением о муниципальном земельном контроле** обычно указываются следующие объекты контроля:

- **объекты земельных отношений: земли, земельные участки или части земельных участков** в границах муниципального образования (см. пункт 1 статьи 6 Земельного кодекса Российской Федерации);
- деятельность, действия (бездействие) граждан и организаций, в рамках которых должны соблюдаться обязательные требования земельного законодательства, в том числе предъявляемые к гражданам и организациям, осуществляющим деятельность, действия (бездействие).

1.4. Определение категорий рисков при применении системы управления рисками

К определенной категории риска могут быть отнесены:

- **земельные участки в конкретной локации** (например, расположенные в конкретных кадастровых кварталах территории муниципального образования или **в границах конкретных улиц населенного пункта**) с учетом активности освоения земли именно на данной территории;
- **земельные участки определенной категории земель;**
- **земельные участки, находящиеся в определенной территориальной зоне** с учетом зонирования, предусмотренного градостроительными регламентами правил землепользования и застройки муниципального образования;
- **земельные участки, чья площадь превышает определенную положением о муниципальном земельном контроле площадь** (например, 5 гектар).

1.5. Последствия неприменения системы управления рисками (как они предусмотрены Федеральным законом № 248-ФЗ)

Если система управления рисками не применяется, то все внеплановые контрольные мероприятия могут проводиться только после согласования с органами прокуратуры (часть 3 статьи 66 Федерального закона № 248-ФЗ).

Общее требование согласования контрольных мероприятий с органами прокуратуры при неприменении системы управления рисками касается и документарных проверок.

Органы прокуратуры требуют согласования документарных проверок в отсутствие системы управления рисками.

Таким образом, норма части 3 статьи 66 Федерального закона № 248-ФЗ воспринимается органами прокуратуры как специальная (то есть имеющая большую юридическую силу) в сравнении с частью 9 статьи 72 Федерального закона № 248-ФЗ, предусматривающей возможность проведения внеплановой документарной проверки без согласования с органами прокуратуры.

Внеплановые контрольные мероприятия без взаимодействия с контролируемым лицом не требуется согласовывать с органами прокуратуры независимо от того, применяется ли система управления рисками или нет, по следующим причинам.

В соответствии с частью 5 статьи 66 Федерального закона № 248-ФЗ процедура согласования с органами прокуратуры проведения контрольного мероприятия предполагает подписание решения о проведении внепланового контрольного мероприятия и в целях согласования его проведения направление в орган прокуратуры определенных сведений о внеплановом контрольном мероприятии. Согласно части 1 статьи 64 Федерального закона № 248-ФЗ решение о проведении контрольного мероприятия принимается для проведения контрольного мероприятия, предусматривающего взаимодействие с контролируемым лицом.

Согласно части 2 статьи 57 Федерального закона № 248-ФЗ контрольные мероприятия без взаимодействия с контролируемыми лицами проводятся должностными лицами контрольных органов **на основании не решений об их проведении, а заданий уполномоченных должностных лиц**, включая задания, содержащиеся в планах работы контрольного органа.

Таким образом, **решение о проведении контрольного мероприятия без взаимодействия с контролируемым лицом не принимается и, как следствие, не нуждается в согласовании.**

Этот вывод подкрепляется и содержанием постановления Правительства Российской Федерации от 10.03.2022 № 336 о моратории.

1.6. Последствия применения системы управления рисками

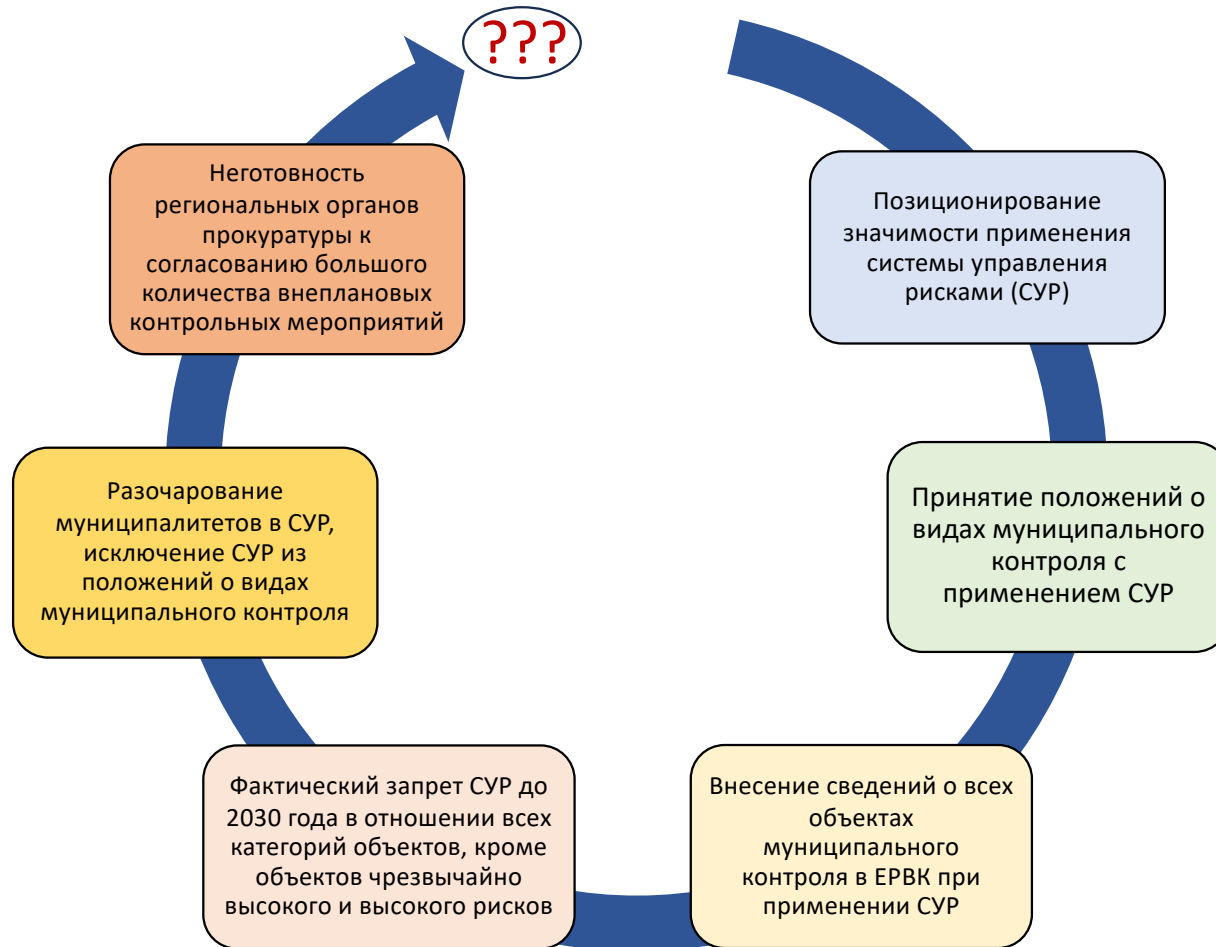
(как они следуют из постановления Правительства Российской Федерации от 10.03.2022 № 336)

Однако согласно постановлению Правительства Российской Федерации от 10.03.2022 № 336 в 2023 году все внеплановые контрольные мероприятия муниципального контроля (независимо от того, применяется ли система управления рисками) могут быть проведены только после согласования с прокуратурой (если только нет особых поручений высшего руководства страны и требований прокуратуры)

В соответствии с постановлением Правительства Российской Федерации от 10.03.2023 № 372 «О внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации и признании утратившим силу отдельного положения акта Правительства Российской Федерации» в планы проведения плановых контрольных мероприятий **до 2030 года** при осуществлении муниципального контроля включаются **плановые контрольные мероприятия только в отношении объектов контроля, отнесенных к категориям **чрезвычайно высокого и высокого риска**, опасным производственным объектам II класса опасности, гидротехническим сооружениям II класса.**

При этом **контролируемое лицо вправе обратиться в контрольный орган с просьбой о проведении профилактического визита.** В случае если такое обращение поступило не позднее чем за 2 месяца до даты начала проведения планового контрольного мероприятия, контрольный орган обеспечивает включение профилактического визита в программу профилактики рисков причинения вреда (ущерба) охраняемым законом ценностям. Такой профилактический визит проводится не позднее чем за один месяц до даты проведения планового контрольного мероприятия, дата его проведения предварительно согласовывается с контролируемым лицом любым способом, обеспечивающим фиксирование такого согласования.

1.7. Система управления рисками под угрозой?



1.8. Индикаторы риска и особая важность в их грамотном определении

При отказе от системы оценки и управления рисками **органы контроля всё равно должны разрабатывать и использовать индикаторы риска** при проведении внеплановых проверок, а равно разрабатывать программу профилактики рисков.

Согласно части 9 статьи 23 Федерального закона № 248-ФЗ в целях оценки риска причинения вреда (ущерба) при принятии решения о **проведении и выборе вида внепланового контрольного мероприятия** контрольный орган определяет индикаторы риска нарушения обязательных требований.

Индикатором риска нарушения обязательных требований является **соответствие или отклонение от параметров объекта контроля, которые сами по себе не являются нарушениями обязательных требований**, но с высокой степенью вероятности свидетельствуют о **наличии** таких **нарушений** и риска причинения вреда (ущерба) охраняемым законом ценностям.

Не могут быть индикаторами риска обращения (заявления) граждан и организаций, содержащие сведения о причинении вреда (ущерба) или об угрозе причинения вреда (ущерба) охраняемым законом ценностям, так как это противоречит пункту 1 части 1 статьи 57 Федерального закона № 248-ФЗ.

Также обратите внимание на Апелляционное определение СК по административным делам Четвертого апелляционного суда общей юрисдикции от 1 февраля 2023 г. по делу № 66а-84/2023:

Индикаторами риска могут быть только измеримые параметры деятельности объекта контроля.

При этом **формулировка индикаторов риска в положении о виде контроля должна позволять провести однозначную оценку объекта контроля на предмет его соответствия либо несоответствия таким параметрам.**

Согласно частит 1 статьи 24 Федерального закона № 248-ФЗ при выявлении индикаторов риска нарушения обязательных требований контрольным органом **могут использоваться сведения, характеризующие уровень рисков причинения вреда (ущерба), полученные с соблюдением требований законодательства РФ из любых источников, но обеспечивающих их достоверность.**

Следовательно, индикатор риска должен быть сформулирован и установлен таким образом, чтобы обеспечивалась возможность его выявления на основании достоверных данных.

1.9. Примеры новых индикаторов риска в муниципальном земельном контроле

Примеры индикаторов риска для муниципального земельного контроля:

1. **Превышение площади** используемого гражданином, юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем земельного участка над площадью земельного участка соответствующего лица, сведения о которой содержатся в Едином государственном реестре недвижимости, архивах органа местного самоуправления, **более чем на 10 %**.
2. **Отступление фактической границы** используемого гражданином, юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем земельного участка (места размещения ограждения земельного участка), отнесенного к **землям населенных пунктов**, от границы земельного участка соответствующего лица, сведения о которой содержатся в Едином государственном реестре недвижимости, архивах органа местного самоуправления, более чем **на 20 сантиметров**.
3. **Отступление фактической границы** используемого гражданином, юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем земельного участка (места размещения ограждения земельного участка), отнесенного к **землям сельскохозяйственного назначения и предоставленного для ведения личного подсобного хозяйства, огородничества, садоводства, строительства гаража для собственных нужд или индивидуального жилищного строительства**, от границы земельного участка соответствующего лица, сведения о которой содержатся в Едином государственном реестре недвижимости, архивах органа местного самоуправления, более чем **на 40 сантиметров**.
4. **Отступление фактической границы** используемого гражданином, юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем земельного участка (места размещения ограждения земельного участка), отнесенного к **землям сельскохозяйственного назначения, за исключением земельных участков, указанных в пункте 3 настоящего Перечня**, от границы земельного участка соответствующего лица, сведения о которой содержатся в Едином государственном реестре недвижимости, архивах органа местного самоуправления, более чем **на 50 сантиметров**.
5. **Отступление фактической границы** используемого гражданином, юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем земельного участка (места размещения ограждения земельного участка), отнесенного к **землям промышленности, энергетики, транспорта, связи, радиовещания, телевидения, информатики, землям для обеспечения космической деятельности, землям обороны, безопасности и землям иного специального назначения**, от границы земельного участка соответствующего лица, сведения о которой содержатся в Едином государственном реестре недвижимости, архивах органа местного самоуправления, более чем **на 1 метр**.
6. **Отступление фактической границы** используемого гражданином, юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем земельного участка (места размещения ограждения земельного участка), отнесенного к **землям особо охраняемых территорий и объектов**, от границы земельного участка соответствующего лица, сведения о которой содержатся в Едином государственном реестре недвижимости, архивах органа местного самоуправления, более чем **на 5 метров**.

1.10. Примеры новых индикаторов риска в муниципальном земельном контроле

Примеры индикаторов риска для муниципального земельного контроля (продолжение):

7. **Отступление фактической границы** используемого гражданином, юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем земельного участка (места размещения ограждения земельного участка), отнесенного к **землям водного фонда и землям запаса**, от границы земельного участка соответствующего лица, сведения о которой содержатся в Едином государственном реестре недвижимости, архивах органа местного самоуправления, более чем **на 10 метров**.

8. **Отсутствие** в Едином государственном реестре недвижимости и архивах органа местного самоуправления **сведений о правах (документах) на** используемый гражданином, юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем **земельный участок**.

9. **Наступление срока для исполнения** собственником (владельцем) земельного участка **обязанности по приведению земельного участка в состояние, пригодное для использования по целевому назначению, рекультивации земельного участка** в случае, если соответствующий срок установлен нормативным правовым актом или иным документом (договором аренды земельного участка, разрешением на использование земельного участка без его предоставления и установления сервитута, проектной документацией и др.).

10. **Использование** гражданином, юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем **земельного участка по целевому назначению, отличному от того, которое указано** в Едином государственном реестре недвижимости или правоустанавливающих документах на земельный участок при отсутствии о нем сведений в Едином государственном реестре недвижимости.

11. **Заращение земельного участка земель сельскохозяйственного назначения сорными растениями**, определенными в предусмотренном постановлением Правительства Российской Федерации от 18.09.2020 № 1482 «О признаках неиспользования земельных участков из земель сельскохозяйственного назначения по целевому назначению или использования с нарушением законодательства Российской Федерации» перечне, деревьями и (или) кустарниками, не относящимися к многолетним плодово-ягодным насаждениям, за исключением мелиоративных защитных лесных насаждений.

1.11. Заполняем матрицу рисков

		Возможная частота возникновения вреда					
		низкая	умеренная	средняя	значительная	высокая	чрезвычайно высокая
Величина вреда	чрезвычайно высокая		Самовольное снятие или перемещение плодородного слоя почвы, уничтожение плодородного слоя почвы, порча земель в результате обращения с пестицидами и агрохимикатами или иными опасными для здоровья людей и окружающей среды веществами и отходами производства и потребления				Самовольное занятие земельных участков <i>(возможно деление этого риска по расположению земельного участка в определенных зонах)</i>
	высокая		Неисполнение обязанности по приведению земель в состояние, пригодное для использования по целевому назначению	Неиспользование земельных участков по целевому назначению в соответствии с их принадлежностью к той или иной категории земель и (или) разрешенным использованием <i>(возможно деление этого риска по расположению земельного участка в определенных зонах)</i>			
	значительная						
	средняя						
	умеренная						Неиспользование земель, предназначенных для жилищного или иного строительства, садоводства, огородничества, в указанных целях в течение установленного срока
	низкая						

1.12. Муниципальный контроль и противодействие коррупции

Необходимо всегда помнить о возможном конфликте интересов при осуществлении муниципального контроля.

Пример:

Муниципальный инспектор проводит контрольное мероприятие, взаимодействуя с контролируемым лицом – гражданином, с которым он находится в родственных отношениях или в отношениях свойства.

Это же относится к контрольным мероприятиям без взаимодействия с контролируемыми лицами, но в отношении объектов муниципального контроля (имущества), принадлежащих родственникам муниципального инспектора (его супруги).

С использованием подконтрольных объектов (например, земельных участков, их частей, земель) тесно связаны имущественные права.

За несоблюдение требования к урегулированию конфликта интересов муниципальный инспектор может быть уволен с должности!

1.13. Урегулирование конфликта интересов

За несоблюдение требования к урегулированию конфликта интересов муниципальный инспектор может быть уволен с должности! (см. ч. 6 ст. 11 Федерального закона от 25.12.2008 № 273-ФЗ «О противодействии коррупции», далее – Федеральный закон № 273-ФЗ)

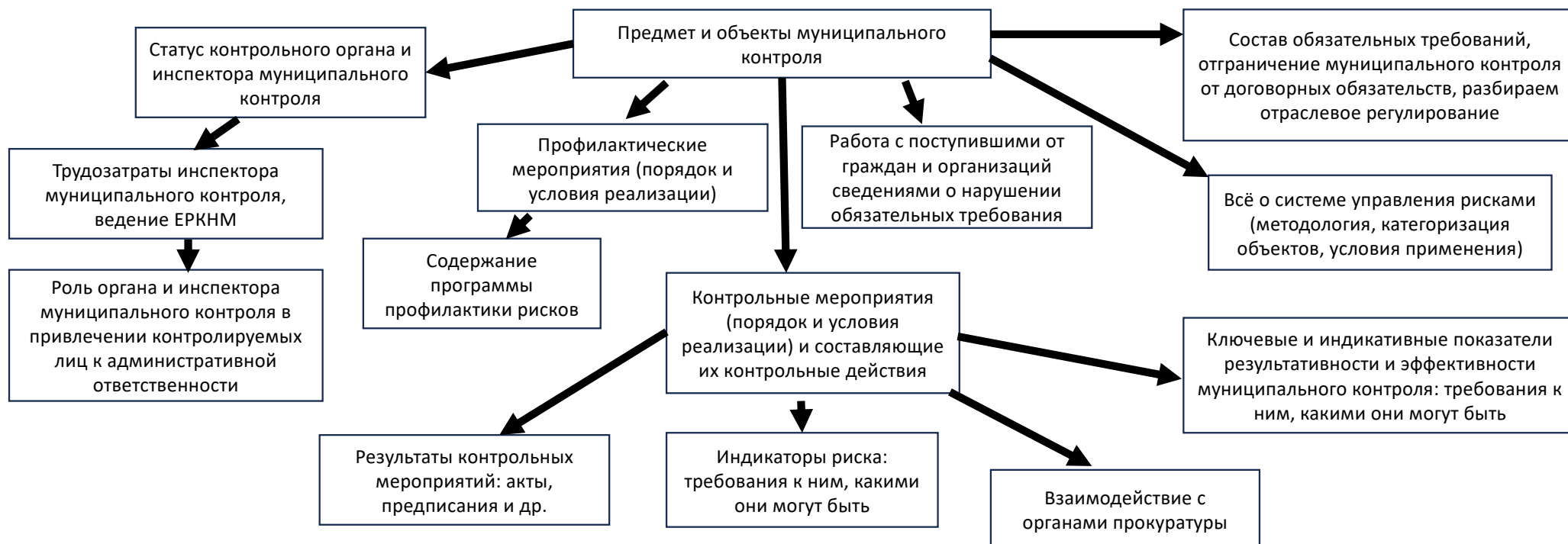
Муниципальный служащий (инспектор) обязан принимать меры по недопущению любой возможности возникновения конфликта интересов, в том числе обязан уведомить в порядке, определенном представителем нанимателя (работодателем), о возникшем конфликте интересов или о возможности его возникновения, как только ему станет об этом известно (ч. 1 и 2 ст. 11 Федерального закона № 273-ФЗ)

Представитель нанимателя (работодатель) обязан принять меры по предотвращению или урегулированию конфликта интересов (ч. 3 ст. 11 Федерального закона № 273-ФЗ)

Предотвращение или урегулирование конфликта интересов может состоять в изменении должностного или служебного положения муниципального инспектора, вплоть до его отстранения от исполнения должностных обязанностей (ч. 4 ст. 11 Федерального закона № 273-ФЗ)

Предотвращение и урегулирование конфликта интересов осуществляются путем отвода или самоотвода муниципального инспектора (ч. 5 ст. 11 Федерального закона № 273-ФЗ)

Карта знаний, формируемых на курсе повышения квалификации (в октябре начало очередного курса, следите за информацией на сайте ОАТОС)



Бонус слушателям:
разбор «свежей» судебной практики по муниципальному контролю

Разбираем отдельные сложные аспекты муниципального контроля:
взаимодействие с контролируемым лицом, предварительное уведомление контролируемого лица и др.

Бонус слушателям:
экспресс-анализ муниципальных правовых актов по муниципальному контролю, выявление противоречий законодательству

2.1. Инструментальное обследование

В случаях проведения инструментального обследования для фиксации должностными лицами, уполномоченными осуществлять муниципальный земельный контроль, и лицами, привлекаемыми к совершению контрольных действий, доказательств соблюдения (нарушения) обязательных требований могут использоваться **геодезические и картометрические измерения**.

Для точного определения площадей земельных участков и их местоположения на кадастровом плане территории могут применяться лазерные дальномеры, спутниковое геодезическое оборудование (спутниковые приемники GPS, ГЛОНАСС, L1, L2, RTK, Net & LL 10 Гц), программное обеспечение EFT, **мобильное приложение Kadastr.ru**

Информация о проведении геодезических и картометрических измерений и использованных для этих целей технических средствах отражается в:

- **акте, составляемом по результатам контрольного мероприятия,**
- **протоколе, составляемом по результатам контрольного действия.**

В соответствии с частью 4 статьи 82 Федерального закона № 248-ФЗ должен быть составлен протокол инструментального обследования, в котором в обязательном порядке указываются **инспектор или специалист, имеющий **допуск к работе на специальном оборудовании, использованию технических приборов****

2.2. Вопросы предварительного уведомления контролируемого лица в судебной практике

Постановление Седьмого кассационного суда общей юрисдикции от 08.11.2022 по делу № 16-6261/2022

В соответствии с частью 6 статьи 73 Федерального закона № 248-ФЗ о проведении выездной проверки контролируемое лицо уведомляется путем направления копии решения о проведении выездной проверки не позднее чем за двадцать четыре часа до ее начала в порядке, предусмотренном статьей 21 Федерального закона № 248-ФЗ, если иное не предусмотрено федеральным законом о виде контроля.

До 31 декабря 2023 года информирование контролируемого лица о совершаемых должностными лицами контрольного (надзорного) органа и иными уполномоченными лицами действиях и принимаемых решениях, направление документов и сведений контролируемому лицу контрольным (надзорным) органом в соответствии со статьей 21 Федерального закона № 248-ФЗ могут осуществляться в том числе на бумажном носителе с использованием почтовой связи в случае невозможности информирования контролируемого лица в электронной форме либо по запросу контролируемого лица (часть 9 статьи 98 Федерального закона № 248-ФЗ).

Признавая несвоевременным уведомление контролируемого лица о проведении плановой выездной проверки (в день начала проверки), судья городского суда не учел, что контролирующим органом были приняты все необходимые меры для выполнения требований части 6 статьи 73 Федерального закона № 248-ФЗ. Решение о проведении проверки принято 28.10.2021, направлено в адрес контролируемого лица заказной почтовой корреспонденцией 29.10.2021, прибыло в место вручения 05.11.2021 и получено адресатом 09.11.2021. **Учитывая, что копия решения о проведении проверки заблаговременно, за четыре дня, поступила в отделение почтовой связи, у контролируемого лица имелась реальная возможность реализовать свое право на своевременное получение юридически значимой информации, которым контролируемое лицо не воспользовалось по своему усмотрению.**

Кроме того, согласно части 2 статьи 76 Федерального закона № 248-ФЗ осмотр осуществляется инспектором в присутствии контролируемого лица или его представителя и (или) с применением видеозаписи. Как видно из материалов дела в ходе проверки был осуществлен осмотр. **Он произведен в присутствии представителя контролируемого лица.** По результатам осмотра составлен протокол, подписанный как должностным лицом контролирующего органа, так и представителем контролируемого лица.

2.3. Вопросы предварительного уведомления контролируемого лица в судебной практике

Постановление Двадцать первого арбитражного апелляционного суда от 28.06.2022 № 21АП-1761/2022 по делу № А83-18024/2021

Суд пришел к выводу о несвоевременном уведомлении контролируемого лица о проводимой в отношении него проверки, что является грубым нарушением требований к организации и осуществлению государственного контроля (надзора), влекущим признание результатов такого мероприятия недействительными.

Суд указал на необходимость применения части 4 статьи 21 Федерального закона № 248-ФЗ: **информирование контролируемых лиц осуществляется в сроки и порядке, установленные Федеральным законом № 248-ФЗ – в том числе посредством портала Госуслуг.**

Контролируемое лицо считается проинформированным надлежащим образом в случае, если контролируемому лицу сведения направлены электронной почтой по адресу, сведения о котором представлены контрольному (надзорному) органу контролируемым лицом и внесены в информационные ресурсы, информационные системы при осуществлении государственного контроля (надзора), муниципального контроля или оказании государственных и муниципальных услуг, за исключением случаев, установленных частью 9 настоящей статьи (пункт 1 части 5 статьи 21 Закона № 248-ФЗ).

До 31.12.2023 информирование контролируемого лица о совершаемых должностными лицами контрольного (надзорного) органа действиях и принимаемых решениях может осуществляться в том числе на бумажном носителе с использованием почтовой связи **в случае невозможности информирования контролируемого лица в электронной форме** либо по запросу контролируемого лица (часть 9 статьи 98 Закона № 248-ФЗ).

Уведомление о проведении плановой выездной проверки **от 12.07.2021** № 02-1 направлено в адрес контролируемого лица на бумажном носителе с использованием почтовой связи и, согласно отчету об отслеживании данного почтового отправления, **получено 15.07.2021 в 13 час. 41 мин.**, в то время как пунктом 12 решения о проведении проверки установлено, что проверка проводится в сроки **с 14.07.2021**, 10 час. 00 мин. по 28.07.2021, 18 час.00 мин.

Посредством портала государственных услуг уведомление о предстоящем контрольно-надзорном мероприятии контролируемому лицу не поступало, что подтверждается нотариальным протоколом осмотра письменных доказательств (**осмотр интернет сайта в сети Интернет <https://lk.gosuslugi.ru/inspect>**) от 11.08.2021, из которого следует, что информации о проверках в отношении контролируемого лица не найдено.

Электронной почтой решение о проведении проверки также не направлялось.

При таких обстоятельствах порядок уведомления контролируемого лица о проведении выездной проверки, предусмотренный частью 6 статьи 73 Закона № 248-ФЗ, устанавливающий обязательность такого уведомления в срок не позднее чем за двадцать четыре часа до ее начала, надзорным органом не соблюден.

Нарушение требования об уведомлении о проведении контрольного (надзорного) мероприятия в случае, если такое уведомление является обязательным, в силу пункта 3 части 2 статьи 91 Закона № 248-ФЗ является грубым нарушением требований к организации и осуществлению государственного контроля (надзора) и влечет недействительность результатов контрольного мероприятия.

2.4. Роль видеозаписи при отборе проб и последовательность контрольных действий

Постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 28.07.2022 по делу № А33-29313/2021

Часть 2 статьи 81 Федерального закона № 248-ФЗ устанавливает **требование об осуществлении отбора проб (образцов) в присутствии контролируемого лица или его представителя и (или) с применением видеозаписи.**

Из материалов дела следует, что в ходе проведения контрольного (надзорного) мероприятия 30.07.2021 осуществлялся отбор проб, о чем 30.07.2021 составлен акт № 15г-П. Вместе с тем, **представитель контролируемого лица при отборе проб не присутствовал.**

В ходе проведения проверки **одновременно проводилось несколько контрольных (надзорных) действий: осмотр объекта и отбор проб атмосферного воздуха и почвенного покрова (за границами объекта).**

Представитель контролируемого лица присутствовал только при проведении осмотра объекта.

Поскольку осмотр объекта и отбор проб производились в одно и то же время, один представитель контролируемого лица не имел возможности присутствовать при одновременном проведении двух контрольных (надзорных) действий.

Согласно протоколу отбора проб **отбор проб осуществлялся в четырех точках, тогда как представленной видеозаписью не подтверждается факт фиксации всего процесса отбора четырех проб.**

Видеозапись осуществлялась лишь в процессе отбора одной фоновой пробы. В остальных точках отбора проб видеозапись не велась. Таким образом, данная видеозапись не является надлежащей по смыслу части 2 статьи 81 Закона № 248-ФЗ.

Следовательно, отбор проб производился без участия представителя контролируемого лица и без ведения видеозаписи.

Контролирующий орган **должен либо осуществлять контрольные действия последовательно, с участием представителя контролируемого лица, либо фиксировать контрольные действия, проводимые без участия представителя контролируемого лица, видеосъемкой.**

2.5. Требования к предписанию согласно судебной практике

Постановление Двенадцатого арбитражного апелляционного суда от 03.06.2022 № 12АП-4437/2022 по делу № А12-37456/2021

Требования к предписанию:

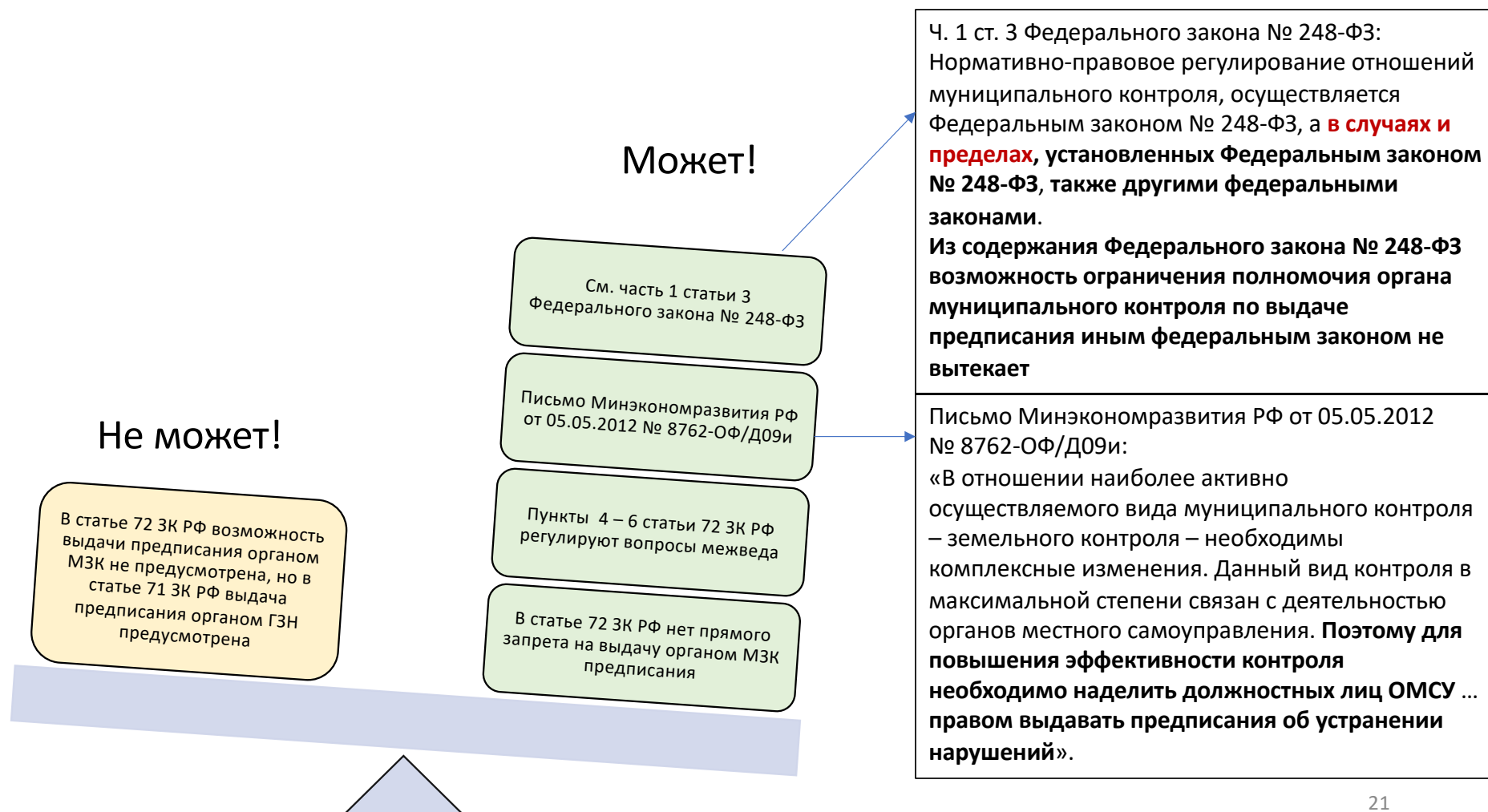
- предписание должно быть реально исполнимо и содержать конкретные указания, четкие формулировки относительно конкретных действий, которые необходимо совершить исполнителю и которые должны быть направлены на прекращение и устранение выявленного нарушения;
- содержащиеся в предписании формулировки должны исключать возможность двоякого толкования;
- изложение предписания должно быть кратким, четким, ясным, последовательным, доступным для понимания всеми лицами.

Срок в предписании для устранения выявленного нарушения устанавливается контролирующим органом самостоятельно с учетом степени и характера нарушения и возможности устранения такого нарушения хозяйствующим субъектом в обозначенный срок, а продление такого срока возможно лишь в случае наличия уважительных причин, не позволивших в установленные сроки устранить указанное нарушение.

Отсутствие указания на конкретный способ исполнения предписания не свидетельствует о неисполнимости и его незаконности.

Контролирующий орган указал в предписании свое требование, подлежащее выполнению в целях устранения допущенных нарушений законодательства. Способ исполнения выданного предписания заявитель должен определить самостоятельно в соответствии с возложенными на него обязанностями законодательством в области пожарной безопасности.

2.6. Может ли инспектор органа муниципального земельного контроля выдавать предписания?



2.7. Предписание в муниципальном земельном контроле: новое препятствие и разъяснение Минэкономразвития России

Пункт 4.1. Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 30.05.2023 № 27-П: «... **должностные лица органов, осуществляющих муниципальный земельный контроль** в отношении расположенных в границах муниципального образования объектов земельных отношений, **не имеют права ... выносить обязательные для исполнения предписания (кассационное определение Судебной коллегии по административным делам Верховного Суда российской Федерации от 8 июня 2018 года № 50-КГ18-3)**».

Таким образом, Конституционный Суд Российской Федерации в своем решении ориентируясь на определение Судебной коллегии по административным делам Верховного Суда российской Федерации, вынесенное еще до вступления в силу Федерального закона № 248-ФЗ, констатировал, что органы муниципального земельного контроля не вправе выносить предписания

По вопросу о полномочиях органа муниципального земельного контроля по выдаче предписания подготовили запрос, который по нашей просьбе Минэкономразвития Самарской области направил в Минэкономразвития России



МИНИСТЕРСТВО
ЭКОНОМИЧЕСКОГО РАЗВИТИЯ
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
(МИНЭКОНОМРАЗВИТИЯ РОССИИ)

Пресненская наб., д. 10, стр. 2, Москва, 123112
Тел. (495) 870-70-12, Факс (495) 870-70-06
E-mail: mineconom@economy.gov.ru
http://www.economy.gov.ru

Министерство экономического развития
и инвестиций Самарской области

№ _____
На № _____ от _____

О направлении позиции
От 22 июня 2023 г. № МЭР-21/266

Департамент государственной политики в сфере лицензирования, контрольно-надзорной деятельности, аккредитации и саморегулирования рассмотрел письмо Министерства экономического развития и инвестиций Самарской области по вопросу возможности выдачи органами муниципального земельного контроля предписаний об устранении выявленных нарушений с учетом решения Конституционного Суда Российской Федерации и сообщает.

В соответствии с Положением о Минэкономразвития России, утвержденным постановлением Правительства Российской Федерации от 5 июня 2008 г. № 437, Минэкономразвития России не наделено полномочиями по оценке законности и обоснованности решений, действий (бездействий) должностных лиц органов государственной власти Российской Федерации, за исключением осуществления контроля за находящимися в его ведении федеральными агентствами и службами.

Кроме того, в соответствии с частью 1 статьи 5 Федерального конституционного закона от 31 декабря 1996 г. № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации» суды осуществляют судебную власть самостоятельно, независимо от чьей бы то ни было воли, подчиняясь только Конституции Российской Федерации и закону, в связи с чем оценка обоснованности и законности решений

2

органов судебной власти может осуществляться исключительно в рамках судопроизводства в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Вместе с тем в рамках установленной компетенции отмечаем следующее.

Согласно пункту 1 части 2 статьи 90 Федерального закона от 31 июля 2021 г. № 248-ФЗ «О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации» в случае выявления при проведении контрольного (надзорного) мероприятия нарушений обязательных требований контролируемым лицом контрольный (надзорный) орган в пределах полномочий, предусмотренных законодательством Российской Федерации, обязан выдать после оформления акта контрольного (надзорного) мероприятия контролируемому лицу предписание об устранении выявленных нарушений с указанием разумных сроков их устранения и (или) о проведении мероприятий по предотвращению причинения вреда (ущерба) охраняемым законом ценностям.

Таким образом, выдача предписания об устранении выявленных нарушений не требует дополнительного закрепления в федеральном законе о виде контроля.

В этой связи полагаем, что отсутствие в статье 72 Земельного кодекса Российской Федерации специального закрепления возможности выдачи предписаний органами муниципального земельного контроля не исключает полномочий указанных органов на выдачу таких предписаний в рамках муниципального земельного контроля.

Обращаем внимание, что данное письмо не содержит правовых норм или общих правил, конкретизирующих нормативные предписания, не является нормативным правовым актом, имеет информационный характер и не препятствует руководствоваться непосредственно нормами законодательства.

Заместитель директора Департамента
государственной политики в сфере лицензирования,
контрольно-надзорной деятельности, аккредитации
и саморегулирования

И.В. Сулец

2.8. Вопросы по контрольному органу и оценке регулирующего воздействия

Дума утвердила, что контрольным органом является не администрация, а структурное подразделение (отраслевой орган) – комитет по имуществу. Правомерное ли решение Думы?

Смотрите части 1 и 2 статьи 26 Федерального закона № 248-ФЗ:

Контрольными органами являются наделенные полномочиями по осуществлению муниципального контроля органы местного самоуправления.

Осуществление отдельных видов муниципального контроля или отдельных полномочий по их осуществлению в случаях, установленных федеральными законами о видах контроля, законами субъектов Российской Федерации, может быть возложено на муниципальные учреждения.

Таким образом, если не выполняются условия в указанных выше оговорках (в федеральных законах муниципальный контроль не делегирован муниципальным учреждениям), то **муниципальный контроль должен осуществляться именно органом местного самоуправления**. При этом в положении о муниципальном контроле может быть конкретизировано, кто (какое подразделение) от имени соответствующего органа местного самоуправления (администрации) как контрольного органа осуществляет контрольные полномочия.

Должно ли положение о муниципальном контроле (изменения в него) проходить оценку регулирующего воздействия?

Да, должно, если муниципальное образование отнесено к тем муниципальным образованиям, проекты нормативных актов которого проходят оценку регулирующего воздействия.

Вопросы осуществления контрольных мероприятий и контрольных действий (состав таких мероприятий и действий), оснований для проведения внеплановых контрольных мероприятий (а это, например, установленные в решении об утверждении положения о муниципальном контроле индикаторы риска) могут быть истолкованы органами прокуратуры как нормы, устанавливающие новые обязательные требования для субъектов предпринимательской и иной экономической деятельности (см. часть 3 статьи 46 Федерального закона № 131-ФЗ).

2.9. Трудовая нагрузка на специалиста муниципального земельного контроля

Я ведущий специалист по вопросам муниципального хозяйства.

Мне поручают делать все по муниципальному контролю. У нас нет отдельно выделенной штатной единицы для этой работы. У меня не хватает времени изучать Федеральный закон 248-ФЗ и проводить муниципальный контроль. До руководства эту информацию не могу донести.

Вы говорили о должностной инструкции инспектора. Значит это должна быть отдельная штатная единица, должность которой может называться по-разному? Или эта работа может совмещаться? Это закреплено как-то в законе?

К сожалению, нет.

Какое-либо нормирование трудовой нагрузки и четкое требование к тому, чтобы должностное лицо занималось исключительно муниципальным контролем и ничем больше, в законодательстве отсутствует. Разговор с руководством, по нашему мнению, может быть построен на основе квалифицированного обоснования трудозатрат инспектора муниципального контроля.

2.10. Трудовая нагрузка на специалиста муниципального земельного контроля

Подлежащие учету годовые трудозатраты муниципального инспектора (указываются прогнозные значения, основанные желательно на предыдущем опыте работы):

Действия инспектора	Количество объектов контроля, в отношении которых должно быть осуществлено действие в течение года, или иные показатели, определяющие количество требуемых действий в течение года	Время, которое затрачивается на одно действие, в часах	Общее время, затраченное на действия соответствующего вида (столбец 2 x столбец 3)
1	2	3	4
Профилактические мероприятия			
Подготовка программы профилактики	1	8	8
Подготовка и проведение мероприятий по информированию в рамках программы профилактики	4	5	20
Подготовка и проведение мероприятий по консультированию в рамках программы профилактики	20	5	100
Проведение профилактических визитов	20	3	60
Подготовка предостережений	10	1	10
Проведение контрольных мероприятий без взаимодействия			
Подготовка задания на проведение контрольного мероприятия без взаимодействия	12	0,5	6
Проведение контрольного мероприятия без взаимодействия	12	3	36
Итого			

2.11. Трудовая нагрузка на специалиста муниципального земельного контроля

Подлежащие учету годовые трудозатраты муниципального инспектора:

- подготовка (доработка с учетом замечаний) ежегодного плана проведения контрольных мероприятия (если система управления рисками применяется);
- ведение перечня объектов муниципального контроля,
- внесение сведений об объектах муниципального контроля;
- подготовка запросов сведений у органов власти (подведомственных им организаций) об объектах контроля и контролируемых лицах;
- подготовка решений о проведении контрольного мероприятия с взаимодействием;
- рассмотрение обращений граждан (организаций) о нарушении обязательных требований, подготовка ответов на них;
- подготовка мотивированных представлений при рассмотрении обращений граждан (организаций) о нарушении обязательных требований;
- проведение контрольного мероприятия с разбивкой трудозатрат в зависимости от вида контрольного мероприятия и совокупности входящих в него контрольных действий;
- подготовка акта контрольного мероприятия и при необходимости (с учетом требований законодательства) предписания;
- подготовка доклада о муниципальном контроле;
- подготовка доклада о правоприменительной практике (если его подготовка предусмотрена положением о муниципальном контроле)

2.12. Проверка исполнения предписания

Можно ли привлечь контролируемое лицо к административной ответственности за неисполнение предписания по ч. 1 ст. 19.5 КоАП РФ, проверка исполнения которого происходит при проведении контрольного мероприятия без взаимодействия с контролируемым лицом?

Речь идет о предписаниях, выданных в рамках МЗК до принятия постановления Правительства РФ от 10.03.2022 № 336 (ПП РФ-336), а также о предписаниях, выданных в рамках контроля по благоустройству в соответствии с ПП РФ-336.

Для муниципального земельного контроля общий порядок, предусмотренный в статье 95 Федерального закона № 248-ФЗ:

По истечении срока исполнения контролируемым лицом предписания, либо при представлении контролируемым лицом до истечения указанного срока документов и сведений, представление которых установлено указанным решением, либо в случае получения информации в рамках наблюдения за соблюдением обязательных требований (мониторинга безопасности) **контрольный орган оценивает исполнение предписания на основании представленных документов и сведений, полученной информации.**

Если указанные документы и сведения контролируемым лицом не представлены или на их основании либо на основании информации, полученной в рамках наблюдения за соблюдением обязательных требований (мониторинга безопасности), невозможно сделать вывод об исполнении решения, контрольный орган оценивает исполнение указанного решения путем проведения одного из контрольных (надзорных) мероприятий, предусмотренных пунктами 1 – 6 части 2 части 56 Федерального закона № 248-ФЗ.

В случае, если проводится оценка исполнения решения, принятого по итогам выездной проверки, допускается проведение выездной проверки.

2.13. Возбуждение дел об административных правонарушениях

Каково участие инспекторов муниципального земельного контроля в производстве по делам об административных правонарушениях?

Ответ на этот вопрос состоит из двух частей.

Нормативным правовым актом какого уровня (федерального или регионального) установлена административная ответственность?

Согласно п. 7 ст. 72 Земельного кодекса РФ законодательством субъекта РФ может быть установлена административная ответственность за нарушения требований земельного законодательства.

Согласно разграничению предметов ведения РФ и её субъектов в области законодательства об административных правонарушениях **к ведению РФ относится установление административной ответственности за нарушение правил и норм, предусмотренных федеральными законами и иными нормативными правовыми актами РФ** (пункт 3 части 1 статьи 1.3 КоАП).

Это означает, что **если обязанности и запреты установлены федеральными нормативными правовыми актами, то и административная ответственность за их несоблюдение должна устанавливаться именно КоАП РФ, а не законом субъекта РФ.**

2.14. Возбуждение дел об административных правонарушениях

Согласно последнему абзацу ст. 42 Земельного кодекса РФ собственники земельных участков и лица, не являющиеся собственниками земельных участков, **обязаны выполнять иные (кроме установленных статьей 42 ЗК РФ) требования, предусмотренные Земельным кодексом РФ, федеральными законами.**

Таким образом, **законы субъектов РФ** в качестве нормативных правовых актов, которыми могут быть установлены иные обязанности собственников земельных участков и лиц, не являющихся собственниками земельных участков, **не упомянуты.**

Вместе с тем, например, Законом Самарской области от 01.11.2007 № 115-ГД «Об административных правонарушениях на территории Самарской области» определено, что протоколы об административных правонарушениях вправе составлять **должностные лица органов местного самоуправления, осуществляющих полномочия в сфере муниципального земельного контроля** (руководители департаментов, комитетов, управлений, их заместители, начальники отделов (инспекций, дирекций, комиссий, служб), их заместители, специалисты), об административных правонарушениях, предусмотренных:

- **статьей 5.8** упомянутого Закона Самарской области (**неведение** собственниками земельных участков, землепользователями, землевладельцами и арендаторами земельных участков из земель сельскохозяйственного назначения **учета истории полей севооборотов** в сроки, по форме и в порядке, которые установлены уполномоченным органом государственной власти Самарской области, кроме случаев использования полей для собственных нужд);

- **статьей 8.5** упомянутого Закона Самарской области (**уничтожение редких и находящихся под угрозой исчезновения видов животных или растений, занесенных в Красную книгу Самарской области**, а равно действия (бездействие), которые могут причинить вред, привести к гибели, сокращению численности, либо нарушению среды обитания этих животных или к гибели таких растений, либо добыча и сбор указанных животных или растений с нарушением установленного законодательством порядка)

2.15. Возбуждение дел об административных правонарушениях

Кто и по каким составам административных правонарушений КоАП РФ, касающихся нарушения обязательных требований земельного законодательства, уполномочен участвовать в производстве по делам об административных правонарушениях?

В основном это – должностные лица органов государственной власти.

Исключения в ч. 7 ст. 28.3 КоАП РФ:

Должностные лица органов местного самоуправления, перечень которых устанавливается законами субъектов РФ, **при осуществлении муниципального контроля вправе составлять протоколы об административных правонарушениях**, предусмотренных:

- **частью 1 статьи 19.4 КоАП** (неповиновение законному распоряжению или требованию должностного лица органа муниципального контроля);
- **статьей 19.4.1 КоАП** (воспрепятствование законной деятельности должностного лица органа муниципального контроля по проведению проверок или уклонение от таких проверок);
- **частью 1 статьи 19.5 КоАП** (невыполнение в установленный срок законного предписания (постановления, представления, решения) органа (должностного лица) муниципального контроля, об устранении нарушений законодательства);
- **статьей 19.7 КоАП** (непредставление или несвоевременное представление в орган (должностному лицу), осуществляющий (осуществляющему) муниципальный контроль, сведений (информации), представление которых предусмотрено законом и необходимо для осуществления этим органом (должностным лицом) его законной деятельности, либо представление в орган (должностному лицу), осуществляющий (осуществляющему) муниципальный контроль, таких сведений (информации) в неполном объеме или в искаженном виде).

Пунктом 3 части 1 статьи 11.3 Закона Самарской области от 01.11.2007 № 115-ГД «Об административных правонарушениях на территории Самарской области» определено, что протоколы об административных правонарушениях, предусмотренных **ч. 1 ст. 19.4, ст. 19.4.1, ч. 1 ст. 19.5, ст. 19.7 КоАП**, вправе составлять **должностные лица органов местного самоуправления, осуществляющие муниципальный земельный контроль** за использованием земель на территории муниципального образования

2.16. Составление уведомления о выявлении самовольной постройки

Возможно ли составить уведомление о выявлении самовольной постройки, которое направляется в орган местного самоуправления, по итогам **выездного обследования**?

~~**РАНЬШЕ** в приказе Минстроя России от 19.03.2019 № 169/пр «Об утверждении формы уведомления о выявлении самовольной постройки и перечня документов, подтверждающих наличие признаков самовольной постройки» говорится **исключительно о проверке и акте проверки** в:~~

- ~~- форме уведомления о выявлении самовольной постройки согласно приложению № 1 к приказу;~~
- ~~- перечне документов, подтверждающих наличие признаков самовольной постройки согласно приложению № 2 к приказу.~~

Часть 2 статьи 55.32 Градостроительного кодекса РФ (в редакции **Федерального закона от 24.06.2023 № 240-ФЗ**):

Орган местного самоуправления поселения, муниципального округа, городского округа по месту нахождения самовольной постройки или в случае, если самовольная постройка расположена на межселенной территории, орган местного самоуправления муниципального района в срок, не превышающий двадцати рабочих дней со дня получения от исполнительных органов государственной власти, ... и **от органов местного самоуправления, осуществляющих муниципальный земельный контроль** или муниципальный контроль в области охраны и использования особо охраняемых природных территорий, **уведомления о выявлении самовольной постройки и документов, подтверждающих наличие признаков самовольной постройки**, предусмотренных пунктом 1 статьи 222 Гражданского кодекса Российской Федерации, обязан рассмотреть указанные уведомление и документы.

Приказ Министерства строительства и жилищно-коммунального хозяйства РФ от 3 мая 2023 г. N 321/пр "Об утверждении формы уведомления о выявлении самовольной постройки и перечня документов, подтверждающих наличие признаков самовольной постройки»:

В форме уведомления о выявлении самовольной постройки:

«Факт возведения (создания) здания, сооружения или другого строения на земельном участке ..., что **подтверждается актом контрольного (надзорного) мероприятия**»

В перечне документов, подтверждающих наличие признаков самовольной постройки, также предусмотрен **акт контрольного (надзорного) мероприятия без конкретизации того, должно ли это быть контрольное мероприятие с взаимодействием или без взаимодействия с контролируемым лицом**

2.17. Инспекционный визит и предварительное уведомление

Вправе ли контрольный орган проводить инспекционный визит в отсутствие контролируемого лица с учетом несогласованности в положениях Федерального закона 248-ФЗ?

Инспекционный визит проводится без предварительного уведомления контролируемого лица и собственника производственного объекта (часть 4 статьи 70 Федерального закона № 248-ФЗ)

НО!

В соответствии с частью 7 статьи 31 Федерального закона № 248-ФЗ:

При проведении контрольных мероприятий и совершении контрольных действий, которые в соответствии с требованиями Федерального закона № 248-ФЗ **должны проводиться в присутствии контролируемого лица либо его представителя, присутствие контролируемого лица либо его представителя обязательно, за исключением проведения контрольных мероприятий, совершения контрольных действий, не требующих взаимодействия с контролируемым лицом.**

В случаях отсутствия контролируемого лица либо его представителя, предоставления контролируемым лицом информации контрольному органу о невозможности присутствия при проведении контрольного мероприятия контрольные мероприятия проводятся, **контрольные действия совершаются, если** оценка соблюдения обязательных требований при проведении контрольного мероприятия может быть проведена без присутствия контролируемого лица, а **контролируемое лицо было надлежащим образом уведомлено о проведении контрольного мероприятия.**

Вывод: во избежание негативных последствий лучше предварительно уведомить контролируемое лицо о проведении инспекционного визита

2.18. Обязателен ли досудебный порядок обжалования?

Вправе ли контрольный орган не применять досудебный порядок обжалования с учетом несогласованности в положениях Федерального закона 248-ФЗ?

Вправе. Для муниципального контроля в Федеральном законе № 248-ФЗ сделано исключение.

По смыслу терминологии части 4 статьи 39 Федерального закона № 248-ФЗ, названия и содержания статьи 40 Федерального закона № 248-ФЗ термины «досудебный порядок подачи жалобы» и «досудебное обжалование» в сфере муниципального контроля имеют идентичное значение. Однако если согласно статье 40 досудебное обжалование в целом должно применяться в сфере государственного контроля (надзора) и муниципального контроля, то согласно части 4 статьи 39 Федерального закона № 248-ФЗ для муниципального контроля положением о виде контроля может быть сделано исключение для применения такого обжалования.

Следовательно, **сфера применения части 4 статьи 39 Федерального закона № 248-ФЗ сужена до муниципального контроля в совокупности со следующими обстоятельствами:**

- **положением о виде муниципального контроля исключено применение досудебного обжалования;**
- **обязательность досудебного обжалования по данному виду муниципального контроля не установлена федеральным законом о виде контроля, общими требованиями к организации и осуществлению данного вида муниципального контроля, утвержденными Правительством Российской Федерации.**

Изложенное однозначно указывает на то, что норма части 4 статьи 39 Федерального закона № 248-ФЗ является специальной по отношению к норме части 4 статьи 40 того же Федерального закона.

При разрешении коллизии между нормами **приоритетом обладает специальная норма** в соответствии с общеправовым принципом lex specialis derogat generali, определяющим критерий выбора в случае конкуренции общей и специальной норм, регулирующих одни и те же общественные отношения (см. об обязательности применения указанного принципа и его содержании в Обзоре судебной практики Верховного Суда РФ № 3 (2021), утв. Президиумом Верховного Суда РФ 10.11.2021 и Постановлении Конституционного Суда РФ от 29.06.2004 № 13-П).

Если в соответствии с отдельными нормами положения о виде муниципального контроля досудебное обжалование не применяется, то и из других норм того же положения не может следовать возможность его применения.

2.19. Электронное информирование

Каким образом может быть реализовано требование ч. 1 ст. 21 Федерального закона № 248-ФЗ о составлении всех документов в форме электронного документа, подписанного усиленной квалифицированной ЭЦП с учетом специфики муниципального земельного контроля и каковы возможные правовые последствия несоблюдения данного требования?

- 1) ч. 1 ст. 21 Федерального закона № 248-ФЗ подлежит применению с 31.12.2023 (электронный документооборот);
- 2) оформление акта производится на месте проведения контрольного мероприятия в день окончания проведения такого мероприятия (ч. 3 ст. 87 Федерального закона № 248-ФЗ);
- 3) **контролируемое лицо подписывает акт тем же способом, которым изготовлен данный акт** (ч. 3 ст. 88 Федерального закона № 248-ФЗ).

Пример: объект контроля (земельный участок) в частном секторе, **собственник – пенсионерка**. Учетная запись на госуслугах и, тем более, ЭЦП у контролируемого лица отсутствует. Таким образом, подписать акт контрольного мероприятия и предписание (с учетом требований части 6 статьи 21 Федерального закона № 248-ФЗ) контролируемое лицо не сможет.

Ответ:

ч. 9 ст. 21 Федерального закона № 248-ФЗ:

Гражданин, не осуществляющий предпринимательской деятельности, являющийся контролируемым лицом, информируется о совершаемых должностными лицами контрольного органа и принимаемых решениях путем направления ему документов на бумажном носителе в случае:

- направления им в адрес контрольного органа уведомления о необходимости получения документов на бумажном носителе
- **либо отсутствия у контрольного органа сведений об адресе электронной почты контролируемого лица и возможности направить ему документы в электронном виде через портал госуслуг.** Указанный гражданин вправе направлять контрольному органу документы на бумажном носителе.

2.20. Акт контрольного мероприятия по результатам выездного обследования составляется?

По смыслу части 2 статьи 88 Федерального закона № 248-ФЗ, составление акта контрольного мероприятия без взаимодействия с контролируемым лицом, по меньшей мере, **допустимо, а при более жестком толковании данной нормы – обязательно!**

Ведь в этом случае действуют исключения из правила по составлению акта на месте проведения контрольного мероприятия.

Так, согласно части 2 статьи 88 Федерального закона № 248-ФЗ в случае проведения **контрольного мероприятия без взаимодействия с контролируемым лицом контрольный орган направляет акт контролируемому лицу** в порядке, установленном статьей 21 Федерального закона № 248-ФЗ.

Представляется, что составление акта контрольного мероприятия по результатам выездного обследования обязательно, если в ходе выездного обследования выявлены нарушения (признаки нарушений) обязательных требований

2.21. Ознакомление контролируемого лица со сведениями, которые его непосредственно касаются

Имеет ли право контрольный орган отказать контролируемому лицу в ознакомлении со сведениями о причинении вреда (ущерба) охраняемым законом ценностям, на основании которых проведены контрольные или профилактические мероприятия?

- 1) п. 3 ст. 36 Федерального закона № 248-ФЗ: **контролируемое лицо при осуществлении муниципального контроля имеет право получать от контрольного органа информацию о сведениях, которые стали основанием для проведения внепланового контрольного мероприятия, за исключением сведений, составляющих охраняемую законом тайну;**
- 2) ст. 6 Федерального закона от 02.05.2006 № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан РФ»: **при рассмотрении обращения не допускается разглашение сведений, содержащихся в обращении, а также сведений, касающихся частной жизни гражданина, без его согласия;**
- 3) ст. 7 Федерального закона «О персональных данных»: **операторы и иные лица, получившие доступ к персональным данным, обязаны не раскрывать третьим лицам и не распространять персональные данные без согласия субъекта персональных данных, если иное не предусмотрено федеральным законом;**
- 4) ч. 4 ст. 59 Федерального закона № 248-ФЗ: **сведения о личности гражданина, как лица, направившего заявление (обращение), могут быть предоставлены контрольным органом контролируемому лицу только с согласия гражданина, направленного в контрольный орган**

В ч. 4 ст. 59 Федерального закона № 248-ФЗ по сути представлен ответ на вопрос:

мы не можем представить контролируемому лицу сведения о личности гражданина (персональные данные), направившего обращение, но суть описанных нарушений обязательных требований, указанных в обращении гражданина, мы по требованию контролируемого лица обязаны предоставить.

Нормы ч. 4 ст. 59 и п. 3 ст. 36 Федерального закона № 248-ФЗ являются специальными и имеют приоритет над нормой ст. 6 Федерального закона от 02.05.2006 № 59-ФЗ

2.22. Вправе ли контролируемое лицо обжаловать предостережение в судебном порядке?

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28 июня 2022 г. № 21 «О некоторых вопросах применения судами положений главы 22 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации и главы 24 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации»

При рассмотрении вопроса о том, может ли документ быть оспорен в судебном порядке, судам следует анализировать его содержание.

О принятии решения, **порождающего правовые последствия** для граждан и (или) организаций, могут свидетельствовать, в частности, **установление запрета** определенного поведения или **установление определенного порядка действий**, **предоставление (отказ в предоставлении) права**, **возможность привлечения к юридической ответственности** в случае неисполнения содержащихся в документе требований.

Например, **акты контрольного мероприятия**, составленные в соответствии со статьей 87 Федерального закона № 248-ФЗ, **не могут выступать предметом самостоятельного оспаривания в качестве решений, поскольку являются средством фиксации выявленных нарушений**.

По нашему мнению, **предостережения**, выдаваемые в соответствии с Федеральным законом № 248-ФЗ, **также не порождают никаких правовых последствий, поскольку носят исключительно рекомендательный характер** (в нем согласно ч. 1 ст. 49 **предлагается** принять меры по обеспечению соблюдения обязательных требований).

2.23. Проведение профилактических мероприятий является обязательным условием согласования прокуратурой решений о проведении контрольных мероприятий с взаимодействием с контролируруемыми лицами?

Ст. 8 Федерального закона № 248-ФЗ: при осуществлении муниципального контроля проведение профилактических мероприятий является приоритетным по отношению к проведению контрольных мероприятий.

Приказ Генпрокуратуры России от 02.06.2021 № 294: при рассмотрении вопроса о согласовании внепланового контрольного мероприятия следует иметь в виду, что при осуществлении муниципального контроля проведение профилактических мероприятий **является приоритетным** по отношению к проведению контрольных мероприятий.

В соответствии с устными пояснениями прокуратуры проведение контрольного мероприятия может быть согласовано только после проведения в отношении контролируемого лица профилактических мероприятий.

При этом в ситуации, когда нарушение обязательных требований уже состоялось, основания для проведения профилактических мероприятий отсутствуют.

Пример: **самовольное занятие земельного участка под АЗС, АЗС функционирует, прав на участок нет, на информационном стенде размещена информация о лице – в этой ситуации объявление предостережения не будет соответствовать как целям профилактики, так и условиям, предусмотренным ст. 49 Федерального закона № 248-ФЗ.**

Ответ:

1. Нет, обязательным условием формально не является. Но правоприменительная практика в регионах может отличаться.

2. Ч. 1 ст. 49 Федерального закона № 248-ФЗ:

В случае наличия у контрольного органа сведений о готовящихся нарушениях обязательных требований или признаках нарушений обязательных требований контрольный орган объявляет контролируемому лицу предостережение о недопустимости нарушения обязательных требований и предлагает принять меры по обеспечению соблюдения обязательных требований.

2.24. В каких случаях нужно выносить мотивированное представление о направлении предостережения?

Ответ:

Только в случаях, предусмотренных статьей 60 Федерального закона № 248-ФЗ. Это часть порядка рассмотрения поступивших в контрольный орган сведений о причинении вреда (ущерба) или об угрозе причинения вреда (ущерба) охраняемым законом ценностям, которые поступили в соответствии со статьей 59 Федерального закона № 248-ФЗ (обращения (заявления) граждан и организаций, содержащих сведения о причинении вреда (ущерба) или об угрозе причинения вреда (ущерба) охраняемым законом ценностям)

2.25. Каковы действия контрольного органа в случае выявления соответствия объекта контроля индикаторам риска нарушения обязательных требований?

Ст. 60 Федерального закона № 248-ФЗ: при выявлении соответствия объекта контроля индикаторам риска выносится мотивированное представление о проведении контрольного мероприятия, предусматривающего взаимодействие с контролируемым лицом.

Ч. 9 ст. 23 Федерального закона № 248-ФЗ: индикатором риска нарушения обязательных требований является соответствие или отклонение от параметров объекта контроля, которые сами по себе не являются нарушениями обязательных требований, но с **высокой степенью вероятности свидетельствуют о наличии таких нарушений** и риска причинения вреда (ущерба) охраняемым законом ценностям, то есть, фактически, это **признаки нарушений обязательных требований**.

Но при выявлении признаков нарушений объявляется предостережение на основании ст. 49 Федерального закона № 248-ФЗ.

Выносим предостережение или мотивированное представление о проведении контрольного мероприятия, предусматривающего взаимодействие с контролируемым лицом?

Ответ:

Статья 60 Федерального закона № 248-ФЗ:

По итогам рассмотрения сведений о причинении вреда (ущерба) или об угрозе причинения вреда (ущерба) охраняемым законом ценностям должностное лицо контрольного органа направляет уполномоченному должностному лицу контрольного органа при подтверждении **достоверности сведений** о причинении вреда (ущерба) или об угрозе причинения вреда (ущерба) охраняемым законом ценностям **либо установлении параметров деятельности контролируемого лица, соответствие которым или отклонение от которых согласно утвержденным индикаторам риска** нарушения обязательных требований является основанием для проведения контрольного мероприятия, - **мотивированное представление о проведении контрольного мероприятия**

2.26. Конкуренция составов административных правонарушений

Вопрос:

Образует ли размещение нестационарного торгового объекта, не предусмотренного утвержденной схемой размещения таких объектов, правонарушение, предусмотренное статьей 7.1 КоАП РФ?

В соответствии с позицией прокуратуры Свердловской области, изложенной в письме 2020 года, адресованном в Управление Росреестра по Свердловской области, лицо, незаконно разместившее НТО, подлежит привлечению к административной ответственности не по статье 7.1 КоАП РФ, а по статье 10 Закона Свердловской области «Об административных правонарушениях на территории Свердловской области».

Ответ (это частное мнение спикера вебинара):

Статьей 10 Закона Свердловской области «Об административных правонарушениях на территории Свердловской области» предусмотрена **административная ответственность за организацию** и (или) осуществление **розничной торговли на территории общего пользования вне мест, специально отведенных для этого органами местного самоуправления муниципальных образований**, расположенных на территории Свердловской области, не повлекшие нарушения санитарных правил и гигиенических нормативов.

Статья 7.1 КоАП РФ устанавливает ответственность за **самовольное занятие земельного участка или части земельного участка, в том числе использование земельного участка лицом, не имеющим предусмотренных законодательством Российской Федерации прав на указанный земельный участок.**

Представляется, что **деяние подпадает под оба состава административных правонарушений** (что, кстати, может породить вопросы у прокуратуры к правомерности установления состава правонарушения в региональном законе).

2.27. Размещение НТО

Вопрос:

Образует ли размещение нестационарного торгового объекта на земельном участке, разрешенное использование которого не предусматривает размещение таких объектов, правонарушение, предусмотренное ч. 1 ст. 8.8 КоАП РФ?

Вид разрешенного использования устанавливается только в отношении объектов недвижимости. Размещение нестационарных объектов (киосков, автомоек, автосервисов и т.д.) не регулируется градостроительным законодательством, градостроительные регламенты на них не распространяются. В соответствии с позицией Управления Росреестра по Свердловской области, состав правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 8.8 КоАП РФ, при размещении, например, **некапитальных сооружений автосервиса** на землях индивидуального жилищного строительства в территориальной зоне Ж-1 (объект дорожного сервиса в условно разрешенных видах разрешенного использования, и разрешение Администрацией не выдавалось), отсутствует.

Ответ:

Часть 1 статьи 8.8 КоАП РФ предусматривает ответственность за **использование земельного участка не по целевому назначению в соответствии с его принадлежностью к той или иной категории земель и (или) разрешенным использованием.**

Места размещения НТО по общему правилу определяются не градостроительным зонированием ПЗЗ и их градостроительными регламентами, а схемой размещения НТО. Это следует и из пункта 1 статьи 39.36 Земельного кодекса Российской Федерации.

Следовательно, к размещению НТО часть 1 статьи 8.8 КоАП РФ по общему правилу не применима.

Но могут быть нюансы, связанные с размещением НТО на специально сформированном когда-то под эти цели земельном участке. Например, со временем разрешенное использование такого земельного участка перестало соответствовать цели его использования или ПЗЗ.

К тому же не понятно, какое отношение к НТО имеет автосервис. В общероссийском классификаторе видов разрешенного использования земельных участков НТО нет, но есть объекты дорожного сервиса.

3.1. Результаты анализа отдельных муниципальных нормативных правовых актов в сфере муниципального земельного контроля

1. **Ряд положений о муниципальном контроле регламентирует то, что можно вообще убрать из положения о контроле, например, права, обязанности муниципального инспектора, права контролируемого лица, обязанности контролируемого лица.**
2. В случае закрепления в положении о муниципальном контроле системы управления рисками необходимо уточнять **единообразие периодичности проведения плановых контрольных мероприятий** в отношении объектов контроля одной категории риска (кроме низкой категории риска).
3. Отсутствует урегулирование **ПОРЯДКА осуществления фотосъемки, аудио- и видеозаписи** при проведении контрольных мероприятий. При этом в Брянском муниципальном районе **фото, аудио и видеосъемка перечислены как контрольные действия наряду с осмотром, истребованием документов, инструментальным обследованием в выездной проверке.**
4. **Нет такого профилактического мероприятия, как объявление предостережения.**
5. **Предусмотрена возможность применения всех 7 профилактических мероприятий.** При этом не выполнено требование ч. 2 ст. 48 Федерального закона № 248-ФЗ, согласно которому порядок оценки добросовестности контролируемых лиц, в том числе виды мер стимулирования добросовестности, устанавливается положением о виде контроля. Кроме того, непонятно, выполнено ли требование ч. 7 ст. 51 Федерального закона № 248-ФЗ: контрольный (надзорный) орган утверждает методические рекомендации по проведению самообследования и подготовке декларации соблюдения обязательных требований?
6. В плане-графике мероприятий программы профилактики рисков **предусмотрено обобщение практики осуществления муниципального контроля**, хотя такое профилактическое мероприятие, как обобщение правоприменительной практики, не предусмотрено ни положением о муниципальном контроле, ни другими положениями программы профилактики рисков; **раздел «Показатели результативности и эффективности Программы» есть, но сами показатели и их целевые значения в программе профилактики рисков фактически не определены**

3.2. Результаты анализа отдельных муниципальных нормативных правовых актов в сфере муниципального земельного контроля

7. В решениях представительных органов муниципальных образований об утверждении положений о муниципальном контроле предусмотрены формы предписаний или иные формы документов, применяемых органом муниципального контроля.

8. Некорректно определены категории риска при применении системы управления рисками. Например, к низкому риску объектов муниципального земельного контроля отнесены: «Юридические лица, индивидуальные предприниматели и физические лица при отсутствии обстоятельств, указанных в пунктах 1, 2 и 3 настоящих Критериев». **Во-первых, никакие юридические лица, индивидуальные предприниматели и физические лица в упомянутых пунктах Критериев не определены. Во-вторых, не следует путать субъектов муниципального контроля с объектами муниципального контроля.**

9. К категории умеренного риска относятся земельные участки со следующими видами разрешенного использования:

- а) сельскохозяйственное использование (код 1.0);
- б) объекты торговли (торговые центры, торгово-развлекательные центры (комплексы) (код 4.2);
- в) рынки (код 4.3);
- г) магазины (код 4.4);
- д) общественное питание (код 4.6);
- е) гостиничное обслуживание (код 4.7);
- ж) объекты дорожного сервиса (код 4.9.1);

...

10. К категории среднего риска в сфере муниципального земельного контроля относятся:

- земельные участки, кадастровая стоимость которых на 50 и более процентов превышает средний уровень кадастровой стоимости по городскому округу;
- мелиорируемые и мелиорированные земельные участки;
- земельные участки, смежные с земельными участками, на которых расположены комплексы по разведению сельскохозяйственной птицы (с проектной мощностью 40 тыс. птицемест и более);
- земельные участки, смежные с земельными участками, на которых расположены комплексы по выращиванию и разведению свиней (с проектной мощностью 2000 мест и более), свиноматок (с проектной мощностью 750 мест и более).

3.3. Результаты анализа отдельных муниципальных нормативных правовых актов в сфере муниципального земельного контроля

В решении представительного органа муниципального образования об утверждении положения о муниципальном контроле индикаторы риска нарушения обязательных требований определены как нарушения или признаки нарушений обязательных требований

Индикатором риска нарушения обязательных требований является соответствие или отклонение от параметров объекта контроля, которые сами по себе не являются нарушениями обязательных требований, но с высокой степенью вероятности свидетельствуют о наличии таких нарушений и риска причинения вреда (ущерба) охраняемым законом ценностям. (см. п. 1 ч. 1 ст. 57 Федерального закона № 248-ФЗ)

Отдельные примеры регулирования:

Индикаторами риска нарушения обязательных требований при осуществлении муниципального являются:

- загрязнение, порча, уничтожение земель и почв и иное негативное воздействие на земли и почвы земельного участка (см. составы административных правонарушений в **статьях 8.2 и 8.6 КоАП РФ**);
- наличие в Едином государственном реестре недвижимости сведений о правах постоянного (бессрочного) пользования юридическим лицом на используемый земельный участок, которые в соответствии со статьей 3 Федерального закона от 25.10.2001 № 137-ФЗ «О введении в действие Земельного кодекса Российской Федерации» обязаны переоформить право постоянного (бессрочного) пользования (см. состав административного правонарушения в **статье 7.34 КоАП РФ**).

Статистика муниципального контроля трёх видов в докладе Минэкономразвития России



Министерство
экономического развития
Российской Федерации

Сводный доклад о государственном контроле (надзоре), муниципальном контроле в Российской Федерации за 2022 год

Муниципальный контроль в сфере благоустройства

0,1 тыс.

проверок



Плано́вые Внепла́новые

0,289

нарушений в среднем на 1 проверку



Доля проверок с нарушениями

Объект контроля

- Деятельность, действия (бездействие) контролируемых лиц в сфере благоустройства, в рамках которых должны соблюдаться обязательные требования;
- Результаты деятельности контролируемых лиц, в том числе работы и услуги, к которым предъявляются обязательные требования;
- Здания, сооружения, линейные объекты, земельные участки, другие объекты, которыми граждане и организации владеют и (или) пользуются и к которым предъявляются обязательные требования.

Виды проверок

90

выездных проверок

6

документарных проверок

45

инспекционных визитов

1

рейдовых осмотров

Муниципальный земельный контроль

1,5 тыс.

проверок



Плано́вые Внепла́новые

0,355

нарушений в среднем на 1 проверку



Доля проверок с нарушениями

Объект контроля

Осуществление мероприятий муниципального земельного контроля направлено на достижение основной цели и муниципального управления земельными ресурсами — рациональное использование и охрану земель. Реализация данной цели способствует формированию согласованной системы взаимодействия органов государственной власти и органов местного самоуправления. (<https://rosreestr.gov.ru/>).

Виды проверок

929

выездных проверок

458

документарных проверок

69

инспекционных визитов

9

рейдовых осмотров

Муниципальный жилищный контроль

0,4 тыс.

проверок



Плано́вые Внепла́новые

0,863

нарушений в среднем на 1 проверку



Доля проверок с нарушениями

Объект контроля

Муниципальный жилищный фонд (совокупность жилых помещений, принадлежащих на праве собственности муниципальным образованиям).

Виды проверок

322

выездных проверок

37

инспекционных визитов

73

документарных проверок

Вопросы и отзывы о вебинаре прошу направлять сюда: slavetsky_sgd@mail.ru



Личная страница Д.В. Славецкого
в «ВКонтакте»

https://vk.com/dmitriy_slavetskiy_63?ysclid=lmfr36ho5l15943856