

ПРЕДУПРЕЖДЕНИЕ № 3-20-1/01-2018

о прекращении действий (бездействий), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства

9 января 2018 года

Пенза

Г.

В ходе анализа нормативных правовых актов Министерства сельского хозяйства Пензенской области (далее – Минсельхоз, Министерство), размещенных в открытом доступе, Пензенским УФАС России установлено следующее.

Приказом Министерства от 02.03.2016 № 32 утвержден Порядок размещения нестационарных торговых объектов на территории Пензенской области (далее – Приказ № 32).

Приказом № 32 установлено, что порядок размещения нестационарных торговых объектов (далее - НТО) устанавливает процедуру размещения нестационарных торговых объектов на территории Пензенской области (далее - Порядок) на земельных участках, находящихся в государственной (за исключением земельных участков, находящихся в собственности Российской Федерации) и муниципальной собственности, и осуществляется на основании схем размещения нестационарных торговых объектов, утвержденных органом местного самоуправления, определенным Уставом муниципального образования в соответствии с действующим законодательством (далее - Схема) и договора на размещение НТО.

Приказом Минсельхоза от 4 октября 2017 г. № 465 в приказ Министерства сельского хозяйства Пензенской области от 02.03.2016 № 32 «Об утверждении Порядка размещения нестационарных торговых объектов на территории Пензенской области» внесены изменения.

В частности Пункт 10 Приказа № 32 был изложен в следующей редакции:

"10. Без проведения аукциона договор на размещение НТО в местах, определенных Схемой, заключается в следующих случаях:

10.1. размещение передвижных средств развозной торговли (специализированных или специально оборудованных для розничной торговли механических транспортных средств производителей хлебобулочных изделий, молочной, мясной, рыбной, кондитерской продукции, социально значимых продовольственных товаров первой необходимости);

10.2. размещение НТО хозяйствующим субъектом, надлежащим образом исполнявшим свои обязательства **по действующему** договору аренды того же земельного участка, заключенному до 1 марта 2015 года, предоставленного для размещения НТО;

10.3. размещение НТО хозяйствующим субъектом, надлежащим образом исполнявшим свои обязательства **по действующему** договору аренды того же земельного участка, заключенному после 1 марта 2015 года в случаях и порядке, которые предусмотрены пунктами 2 и 3 статьи 34 Федерального закона от 23 июня 2014 года № 171-ФЗ «О внесении изменений в Земельный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации», предоставленного для размещения НТО».

Исходя из внесенных изменений обязательным условием для приобретения права на заключение договора на размещение НТО в местах, определенных Схемой без проведения аукциона является надлежащее исполнение хозяйствующим субъектом своих обязательств **по действующему** (на момент обращения) договору аренды того же земельного участка, заключенному до 1 марта 2015 года или заключенному после 1 марта 2015 года в случаях и порядке, которые предусмотрены пунктами 2 и 3 статьи 34 Федерального закона от 23 июня 2014 года № 171-ФЗ «О внесении изменений в Земельный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации», предоставленного для размещения НТО».

Вместе с тем указанное условие не соответствует действующему законодательству и приводит (может приводить) к ограничению конкуренции.

Так, [статьей 39.33](#) Земельного кодекса Российской Федерации установлены случаи и основания для использования земель или земельных участков, находящихся в публичной собственности, без предоставления земельных участков и установления сервитута.

В силу [подпункта 6 пункта 1 статьи 39.33](#) Земельного кодекса Российской Федерации использование земель или земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности, за исключением земельных участков, предоставленных гражданам или юридическим лицам, может осуществляться без предоставления земельных участков и установления сервитута в случае размещения нестационарных торговых объектов, рекламных конструкций, а также иных объектов, виды которых устанавливаются Правительством Российской Федерации.

Согласно [пункта 1 статьи 39.36](#) Земельного кодекса Российской Федерации размещение нестационарных торговых объектов на землях или земельных участках, находящихся в государственной или муниципальной собственности, осуществляется на основании схемы размещения нестационарных торговых объектов в соответствии с Федеральным [законом](#) от 28.12.2009 № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» (далее – Закон № 381-ФЗ).

Законом № 381-ФЗ также предусмотрена возможность размещения нестационарных торговых объектов без оформления правоустанавливающих документов на земельный участок.

На основании [части 1 статьи 10](#) названного Закона размещение таких объектов осуществляется в соответствии со схемой размещения нестационарных торговых объектов с учетом необходимости обеспечения устойчивого развития территорий и достижения нормативов минимальной обеспеченности населения.

Из правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации, выраженной в [определении](#) от 09.04.2002 № 68-О, следует что пробел в законодательном регулировании, сохраняющийся в результате бездействия законодательных (представительных) органов государственной власти и представительных органов местного самоуправления в течение длительного времени, достаточного для его устранения, не может служить непреодолимым препятствием для разрешения спорных вопросов, если от этого зависит реализация вытекающих из [Конституции](#) Российской Федерации прав и законных интересов граждан.

Федеральный [закон](#) от 23.06.2014 № 171-ФЗ «О внесении изменений в Земельный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» не предусматривает введение в действие вышеуказанных положений Земельного [кодекса](#) Российской Федерации в зависимости от принятия органами государственной власти субъектов Российской Федерации нормативных правовых актов, регулирующих порядок и условия размещения указанных объектов.

Между датой принятия Федерального [закона](#) от 23.06.2014 № 171-ФЗ «О внесении изменений в Земельный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» и датой вступления его в силу 01.03.2015 прошло более восьми месяцев, и органы государственной власти субъектов Российской Федерации имели возможность принять соответствующие нормативные акты к началу действия новой редакции Земельного [кодекса](#) Российской Федерации.

Согласно позиции Верховного Суда РФ, изложенной в Определении от 22 февраля 2017 г. № 306-КГ16-19064, поскольку на земельном участке находится нестационарный торговый объект, то использование данного земельного участка возможно без его предоставления, а нестационарный торговый объект может быть размещен на данном земельном участке на основании схемы размещения нестационарных торговых объектов в соответствии с Федеральным законом от 28.12.2009 № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации».

Исходя из приведенных выше норм земельного законодательства законное нахождение НТО на земельных участках, включенных в Схему размещения нестационарных торговых объектов, является основанием для размещения данного объекта.

Отсутствие нормативного правового акта регламентирующей порядок заключения договоров на размещение НТО на момент законного размещения таких объектов и включения их в Схему, исходя из указанной позиции Конституционного Суда Российской Федерации, не может являться основанием для отказа хозяйствующим субъектам в оформлении прав на размещение нестационарных торговых объектов, включенных в Схему размещения.

При этом, как было указано выше, исходя из внесенных изменений в Земельный кодекс РФ, возможность размещения нестационарных торговых объектов на земельных участках, включенных в Схему, в настоящее время не ставится в зависимость от наличия действующего договора аренды на соответствующий земельный участок.

Хозяйствующие субъекты, чьи НТО были на законных основаниях размещены на земельных участках, включенных в Схему до принятия Приказа Минсельхоза № 32, не должны лишаться возможности на оформление имеющихся прав на размещение НТО, и ставится в неравное положение с иными хозяйствующими субъектами, чьи НТО расположены на земельных участках, в отношении которых действуют договоры аренды.

Таким образом, установление в Приказе Министерства сельского хозяйства Пензенской области № 32 условия о надлежащем исполнении хозяйствующими субъектами своих обязательств **по действующему** договору аренды того же земельного участка, заключенному до 1 марта 2015 года или заключенному после 1 марта 2015 года в случаях и порядке, которые предусмотрены пунктами 2 и 3 статьи 34 Федерального закона от 23 июня 2014 года № 171-ФЗ «О внесении изменений в Земельный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации», предоставленного для размещения НТО», в качестве обязательного условия для приобретения права хозяйствующими субъектами, чьи НТО были законно расположены на местах, включенных в Схему до утверждения Приказа № 32, на заключение договора на размещение НТО в местах, определенных Схемой без проведения аукциона, не соответствует приведенным нормам действующего законодательства и приводит или может привести к ограничению конкуренции.

Часть 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции запрещает федеральным органам исполнительной власти, органам государственной власти субъектов Российской Федерации, органам местного самоуправления, иным осуществляющим функции указанных органов органам или организациям, организациям, участвующим в предоставлении государственных или муниципальных услуг, а также государственным внебюджетным фондам, Центральному банку Российской Федерации принимать акты и (или) осуществлять действия (бездействие), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, за исключением предусмотренных федеральными законами случаев принятия актов и (или) осуществления таких действий (бездействия). Пунктом 2 и 8 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции в частности запрещается необоснованное препятствование осуществлению деятельности хозяйствующими субъектами и создание для них дискриминационных условий.

Учитывая вышеизложенное, в действиях Министерства, выразившихся во внесении изменений в Приказ Министерства сельского хозяйства Пензенской области от 02.03.2016 № 32 «Об утверждении Порядка размещения нестационарных торговых объектов на территории Пензенской области» путем принятия Приказа от 4 октября 2017 г. № 465, установившего, что обязательным условием для приобретения права на заключение договора на размещение НТО в местах, определенных Схемой без проведения аукциона является надлежащее исполнение хозяйствующим субъектом своих обязательств **по действующему** (на момент обращения) договору аренды того же земельного участка, заключенному до 1 марта 2015 года, или заключенному после 1 марта 2015 года в случаях и порядке, которые предусмотрены пунктами 2 и 3 статьи 34 Федерального закона от 23 июня 2014 года № 171-ФЗ «О внесении изменений в Земельный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации», предоставленного для размещения НТО», усматриваются

признаки нарушения пунктов 2 и 8 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции.

Статьей 23 Закона о защите конкуренции предусмотрено, что к полномочиям антимонопольного органа относится, в том числе выдача предупреждения о прекращении действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, в случаях, указанных в настоящем Федеральном законе.

В соответствии с частями 1 и 2 статьи 39.1 Закона о защите конкуренции в случае выявления признаков нарушения статьи 15 данного закона в целях пресечения действий (бездействия), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции и (или) ущемлению интересов других лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности либо ущемлению интересов неопределенного круга потребителей, антимонопольный орган выдает федеральному органу исполнительной власти, органу государственной власти субъекта Российской Федерации, органу местного самоуправления, иным осуществляющим функции указанных органов органу или организации, организации, участвующей в предоставлении государственных или муниципальных услуг, государственному внебюджетному фонду предупреждение в письменной форме о прекращении действий (бездействия), об отмене или изменении актов, которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, либо об устранении причин и условий, способствовавших возникновению такого нарушения, и о принятии мер по устранению последствий такого нарушения.

В связи с наличием в действиях Министерства сельского хозяйства Пензенской области признаков нарушения пунктов 2 и 8 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции Пензенское УФАС России на основании статьи 39.1 Закона о защите конкуренции предупреждает Министерство о необходимости прекратить нарушение пунктов 2 и 8 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции и принять меры по устранению последствий такого нарушения, для чего:

- в срок **до 20.01.2018** привести пункты 10.2, 10.3 Приказа Министерства сельского хозяйства Пензенской области от 02.03.2016 № 32 «Об утверждении Порядка размещения нестационарных торговых объектов на территории Пензенской области» в соответствии с действующим законодательством, в частности, исключить условие о надлежащем исполнении хозяйствующим субъектом, своих обязательств **по действующему** договору аренды того же земельного участка, в качестве обязательного условия для приобретения данным хозяйствующим субъектом права на заключение договора на размещение НТО без проведения аукциона, в случае если его НТО был законно расположен на том же месте, включенном в Схему, до утверждения вышеуказанного Приказа № 32.

О выполнении предупреждения сообщить в Пензенское УФАС России в течение трех дней со дня окончания срока, установленного для его выполнения, с приложением подтверждающих документов.

В силу части 7 статьи 39.1 Закона о защите конкуренции при условии выполнения предупреждения дело о нарушении антимонопольного законодательства не возбуждается и лицо, выполнившее предупреждение,

не подлежит административной ответственности за нарушение антимонопольного законодательства в связи с его устранением.