

## ПРЕДУПРЕЖДЕНИЕ № 35-07/17

### О ПРЕКРАЩЕНИИ ДЕЙСТВИЙ, КОТОРЫЕ СОДЕРЖАТ

### ПРИЗНАКИ НАРУШЕНИЯ АНТИМОНОПОЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

«06» июня 2017 года г. Челябинск, пр. Ленина, 59

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области (далее – Челябинское УФАС России) поступило заявление индивидуальных предпринимателей на неправомерные действия органов местного самоуправления города Магнитогорска, выразившиеся в нарушении порядка размещения и эксплуатации нестационарных торговых объектов на территории города Магнитогорска (далее - НТО).

В ходе рассмотрения представленных документов и материалов установлено следующее.

Решением Магнитогорского городского Собрания депутатов № 4 от 31.01.2017 утверждено Положение о порядке размещения нестационарных торговых объектов на территории города Магнитогорска (далее - Положение), согласно пункту 1 которого Положение определяет порядок, условия размещения и эксплуатации НТО на землях или земельных участках, в зданиях, строениях, сооружениях, находящихся в муниципальной собственности, а также на землях или земельных участках, государственная собственность на которые не разграничена, без предоставления земельного участка, а также порядок прекращения права на размещение и осуществления демонтажа НТО на территории города Магнитогорска.

Согласно пункту 5 Положения размещение НТО осуществляется на основании Схемы НТО и договора на размещение НТО, заключенного в порядке, установленном Положением.

Магнитогорским городским Собранием депутатов (далее – Собрание депутатов) представлены письменные пояснения (вх. № 4873 от 21.04.2017), согласно которым статьей 39.33 Земельного кодекса Российской Федерации (далее – ЗК РФ) предусмотрены случаи и основания для использования земель или земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности без предоставления земельных участков и установления сервитута, в связи с чем договор аренды земельных участков в данном случае не заключается, а по истечении срока договора аренды земельного участка хозяйствующим субъектом должен быть заключен договор на размещение НТО в порядке, определенном Положением, либо

освобожден занимаемый земельный участок.

Из содержания наименования Положения, пунктов 1 и 5 Положения, а также письменных пояснений Собрания депутатов (вх. № 4873 от 21.04.2017) следует, что размещение НТО на территории города Магнитогорска возможно только посредством заключения договора на размещения НТО и Положением исключается возможность заключения договора аренды земельного участка в целях размещения и эксплуатации НТО.

В соответствии с подпунктом 6 пункта 1 статьи 39.33 ЗК РФ использование земель или земельных участков, находящихся в муниципальной собственности, за исключением земельных участков, предоставленных гражданам или юридическим лицам, может осуществляться без предоставления земельных участков и установления сервитута для размещения нестационарных торговых объектов.

Согласно пункту 1 статьи 39.36 ЗК РФ размещение нестационарных торговых объектов на землях или земельных участках, находящихся в государственной или муниципальной собственности, осуществляется на основании схемы размещения нестационарные торговых объектов в соответствии с Федеральным законом от 28.12.2009 № 381 «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» (далее – Закон о торговле).

Частью 3 статьи 3 Закона о торговле установлено, что органы местного самоуправления вправе издавать муниципальные правовые акты по вопросам, связанным с созданием условий для обеспечения жителей муниципального образования услугами торговли, в случаях и в пределах, которые предусмотрены Законом о торговле, другими федеральными законами, указами Президента Российской Федерации, Постановлениями Правительствами Российской Федерации, законами субъектов Российской Федерации.

Согласно подпункту 2 части 1 статьи 6 Закона о торговле органы государственной власти субъектов Российской Федерации в области государственного регулирования торговой деятельности осуществляют разработку и принятие законов субъектов Российской Федерации, иных нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации в области государственного регулирования торговой деятельности.

Так, законом Челябинской области от 23.09.2010 № 638-ЗО «О полномочиях органов государственной власти Челябинской области в сфере государственного регулирования торговой деятельности в Челябинской области» к полномочиям Правительства Челябинской области отнесено установление порядка разработки и утверждения органами местного самоуправления схемы размещения нестационарных торговых объектов на земельных участках, в зданиях, строениях, сооружениях, находящихся в государственной или муниципальной собственности, в соответствии с

которыми Постановлением Правительства Челябинской области от 25.01.2016 № 5-П утвержден Порядок разработки и утверждения органами местного самоуправления схемы размещения нестационарных торговых объектов на землях или земельных участках, в зданиях, строениях, сооружениях, находящихся в государственной или муниципальной собственности (далее – Порядок № 5-П).

Следовательно, законодательством установлена возможность размещения НТО без предоставления земельных участков на основании схемы размещения НТО, которая разрабатывается и утверждается органом местного самоуправления в порядке, установленном органом исполнительной власти субъекта Российской Федерации. Вместе с тем, земельным законодательством не исключено предоставление земельных участков на каком-либо праве, в том числе аренды, для размещения НТО.

Пунктом 6 части 2 статьи 8 Закона о торговле установлено, что хозяйствующие субъекты, осуществляющие торговую деятельность, при организации торговой деятельности и ее осуществлении, за исключением установленных настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами случаев, самостоятельно определяют основания использования имущества при осуществлении торговой деятельности.

1. Согласно пункту 6 Положения договор на размещение НТО заключается на срок до десяти лет на торгах либо на срок до пяти лет без проведения торгов в случаях, установленных [пунктом 7](#) Положения, за исключением [подпункта 3](#) указанного пункта.

При этом Положение не определяет случаи невозможности заключения договора на размещение НТО на испрашиваемый заявителем срок.

Отсутствие в муниципальном акте оснований для отказа в заключении договора на размещение НТО на испрашиваемый заявителем срок может привести к безосновательному отказу в заключении такого договора на указанный заявителем срок, вне зависимости от объективных факторов, влияющих на определение срока действия договора.

В соответствии со статьей 3 ГК РФ гражданское законодательство отнесено к ведению Российской Федерации.

Частью 1 статьи 420 ГК РФ установлено, что договором признается соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей.

Частью 4 статьи 421 ГК РФ предусмотрено, что условия договора определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными правовыми актами ([статья 422](#)).

Действующим законодательством не установлены предельные сроки договора на размещение НТО, в том числе в зависимости от основания заключения такого договора (по результатам торгов или без проведения торгов).

Таким образом, в муниципальных правовых актах не может быть установлен предельный срок договора на размещение НТО.

Соответственно, в отсутствие соответствующих полномочий и в нарушение положений федерального законодательства Положением установлены предельные сроки договора на размещение НТО, что лишает хозяйствующих субъектов права на размещение НТО на более длительный срок.

В результате отсутствия в Положении оснований для отказа в заключении договора на размещение НТО на испрашиваемый заявителем срок и установления предельного срока такого договора, органом местного самоуправления право на размещение НТО может быть предоставлено на неоправданно короткий срок, несмотря на наличие у хозяйствующего субъекта намерений длительный срок осуществлять предпринимательскую деятельность и фактической возможности такого использования.

Указанные обстоятельства не обеспечивают стабильность договорных отношений, влекут за собой дополнительные временные и финансовые затраты хозяйствующих субъектов, связанные с необходимостью повторных обращений с соответствующими заявлениями, перезаключения договора на новый срок.

Также Положение не обеспечивает открытости, прозрачности процедур и равенства всех хозяйствующих субъектов при размещении НТО, поскольку не позволяет определить основания предоставления права размещения НТО на максимальный срок и основания его снижения.

Кроме того, заключение договоров на размещение НТО на различные сроки создает неравные условия осуществлению деятельности хозяйствующим субъектам в сфере эксплуатации нестационарных торговых объектов на территории города Магнитогорска и преимущественные условия осуществления деятельности отдельным хозяйствующим субъектам в связи с необходимостью повторного обращения заявителя, оформления документов и заключения договора.

2. Пунктом 14 Положения установлено, что при размещении и эксплуатации НТО не допускается использовать место размещения НТО в целях размещения и эксплуатации иных объектов, не предусмотренных Схемой НТО, в том числе холодильных шкафов, столиков, козырьков и другого дополнительного оборудования.

В соответствии с договором на размещение НТО Администрация

предоставляет хозяйствующему субъекту место для размещения НТО согласно Схеме размещения НТО определенной площадью и определенного типа НТО.

В соответствии с частью 2 статьи 8 Закона о торговле хозяйствующие субъекты, осуществляющие торговую деятельность, при организации торговой деятельности и ее осуществлении, за исключением установленных настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами случаев, самостоятельно определяют порядок и условия осуществления торговой деятельности, в том числе приемы и способы, с помощью которых осуществляется продажа товаров, количество, типы, модели технологического оборудования, инвентаря, используемых при осуществлении торговой деятельности.

Таким образом, установление пунктом 14 Положения ограничения на использование предоставленного места для размещения НТО в целях размещения и эксплуатации таких объектов, как холодильных шкафов, столиков, козырьков и другого дополнительного оборудования, не соответствует пункту 7 части 2 статьи 8 Закона о торговле и приводит (может привести) к созданию хозяйствующим субъектам препятствий осуществления предпринимательской деятельности.

Согласно части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции органам местного самоуправления запрещается принимать акты и (или) осуществлять действия (бездействие), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, в том числе путем создания преимущественных условий осуществления деятельности отдельным хозяйствующим субъектам.

Установленный запрет адресован органам, осуществляющим властные функции, в целях предупреждения их негативного вмешательства в конкурентную среду посредством использования административных инструментов.

Согласно части 2 статьи 1 Закона о защите конкуренции целями закона являются обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков.

Под конкуренцией понимается соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке.

Создание конкретному хозяйствующему субъекту преимуществ в осуществлении предпринимательской деятельности является достаточным основанием для признания таких действий нарушающими положения антимонопольного законодательства, в частности, части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции.

Согласно пункту 8 статьи 4 Закона о защите конкуренции дискриминационные условия - условия доступа на товарный рынок, условия производства, обмена, потребления, приобретения, продажи, иной передачи товара, при которых хозяйствующий субъект или несколько хозяйствующих субъектов поставлены в неравное положение по сравнению с другим хозяйствующим субъектом или другими хозяйствующими субъектами.

Пунктом 17 статьи 4 Закона о защите конкуренции определено, что одним из признаков ограничения конкуренции является сокращение числа хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, на товарном рынке.

Положения данной нормы части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции направлены, в том числе на защиту неопределенного круга лиц.

Таким образом, действия Собрания депутатов по утверждению Положения, которым не предусмотрены основания для отказа в заключении договора на размещение НТО на испрашиваемый заявителем срок, установлены предельные сроки заключения договора на размещение НТО, установлены ограничения на использование предоставленного места для размещения НТО в целях размещения и эксплуатации таких объектов, как холодильных шкафов, столиков, козырьков и другого дополнительного оборудования (пункт 14 Положения), приводят (могут привести) к созданию хозяйствующим субъектам дискриминационных условий и препятствий осуществления предпринимательской деятельности, что содержат признаки нарушения части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции.

В соответствии со статьей 39.1 Закона о защите конкуренции 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 хозяйствующему субъекту, 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 рассматриваемых действиях (бездействии) Собрания депутатов признаков нарушения части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции, Челябинское УФАС России на основании статьи 39.1 Закона о защите конкуренции предупреждает Собрание депутатов о необходимости прекращения указанных действий, для чего необходимо совершить действия, направленные на устранение причин и условий, способствовавших возникновению нарушения антимонопольного законодательства, и принять меры по устранению последствий такого нарушения **в срок до 30.06.2017** путем внесения в Решение Собрания депутатов от 31.01.2017 № 4 изменений, а именно:

- исключения из пункта 6 Положения предельных сроков заключения договора на размещение НТО по результатам торгов и без проведения торгов;

- установления оснований для отказа в заключении договора на размещение НТО на испрашиваемый заявителем срок;

- исключения пункта 14 Положения, предусматривающего ограничения на использование предоставленного места для размещения НТО в целях размещения и эксплуатации таких объектов, как холодильных шкафов, столиков, козырьков и другого дополнительного оборудования.

О выполнении настоящего предупреждения сообщить в Челябинское УФАС России **в течение трех дней со дня окончания срока**, установленного для его выполнения, с приложением подтверждающих документов (надлежащим образом заверенные копии документов, подтверждающих внесение изменений в Решение Собрания депутатов от 31.01.2017 № 4).

В соответствии с частью 5 статьи 39.1 Закона о защите конкуренции предупреждение подлежит обязательному рассмотрению лицом, которому оно выдано, в срок, указанный в предупреждении.

Согласно 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.

Частью 8 статьи 39.1 Закона о защите конкуренции установлено, что в случае невыполнения предупреждения в установленный срок при наличии признаков нарушения антимонопольного законодательства антимонопольный орган обязан принять решение о возбуждении дела о

нарушении антимонопольного законодательства в срок, не превышающий десяти рабочих дней со дня истечения срока, установленного для выполнения предупреждения.