

Комиссия Оренбургского УФАС России в составе:

Председателя Комиссии – заместителя руководителя - начальника отдела антимонопольного и рекламного контроля, общественных связей Оренбургского УФАС России <....>., членов Комиссии – <....>в присутствии представителя Комитета потребительского рынка, услуг и развития предпринимательства администрации г. Оренбурга <....> , в отсутствие представителя Администрации г. Оренбурга (извещена надлежащем образом), в отсутствие ИП <....> (не извещена: согласно трек-номеру почтового отправления, последнее имеет статус «неудачная попытка вручения»),

рассмотрев дело по признакам нарушения ответчиком ст. 15 Федерального закона от 28.12.2009 № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» (размещение НТО ИП <....>вне схемы размещения НТО), руководствуясь письмом ФАС России от 13.09.2016 № АК/63121/16 "Об осуществлении контроля (надзора) за соблюдением положений статей 9, 13 - 15 Закона о торговле", Федеральным законом от 28.12.2009 N 381-ФЗ "Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации",

УСТАНОВИЛА:

Приказом Управления Федеральной антимонопольной службы по Оренбургской области № 7 от 16.01.2019 по результатам рассмотрения обращения прокуратуры г. Оренбурга (вх. № 7779К, исх. № 07-09Н-2018) на действия Администрации г. Оренбурга при размещении нестационарных торговых объектов на территории МО г. Оренбург возбуждено дело о нарушении законодательства о торговле 06-25-01/2019 по признакам нарушения ст. 15 Закона о торговле Администрацией МО г.Оренбурга в лице Комитета потребительского рынка, услуг и развития предпринимательства администрации.

Определением Оренбургского УФАС России (исх.4077 от 30.04.2019) срок рассмотрения дела был продлен до 30.10.2019г., рассмотрение дела было назначено на 27.05.2019г.

Определением Оренбургского УФАС России (исх. № 4915 от 29.05.2019) рассмотрение дела было отложено на 04.06.2019г., 04.06.2019г при рассмотрении дела был объявлен перерыв до 10.06.2019г.

10.06.2019 Комиссией принято заключение об обстоятельствах дела, на основании ст. 48.1 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006г. «О защите конкуренции» рассмотрение дела отложено на 25 июня 2019г.

В ходе рассмотрения дела Комиссия Оренбургского УФАС России пришла к следующему.

НТО - торговый объект, представляющий собой временное сооружение или временную конструкцию, не связанные прочно с земельным участком вне зависимости от наличия или отсутствия подключения (технологического присоединения) к сетям инженерно-технического обеспечения, в том числе передвижное сооружение (п. 6 ст. 2 Закона № 381-ФЗ).

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

В соответствии с положениями ст. 10 Закона № 381-ФЗ размещение НТО на земельных участках, в зданиях, строениях, сооружениях, находящихся в государственной собственности или муниципальной собственности, осуществляется в соответствии со схемой размещения НТО с учетом необходимости обеспечения устойчивого развития территорий и достижения нормативов минимальной обеспеченности населения площадью торговых объектов.

Согласно ч. 3 ст. 10 Закона №381-ФЗ схема размещения НТО разрабатывается и утверждается органом местного самоуправления, определенным в соответствии с уставом муниципального образования, в порядке, установленном уполномоченным органом исполнительной власти субъекта Российской Федерации.

В соответствии со ст. 11 Закона Оренбургской области от 04.03.2011 № 4325/1014-IV-ОЗ «Об организации торговой деятельности в Оренбургской области» (далее – Закон о торговле в Оренбургской области) предусмотрены особенности размещения НТО: 1. Уполномоченный орган Оренбургской области устанавливает порядок разработки и утверждения схемы размещения НТО; 2. Схема

размещения НТО разрабатывается и утверждается органом местного самоуправления, определенным уставом муниципального образования; 3. Утверждение схемы размещения торговых объектов и внесение в нее изменений не может служить основанием для пересмотра мест размещения нестационарных торговых объектов, строительство, реконструкция или эксплуатация которых были начаты до утверждения указанной схемы.

Схема размещения НТО, вносимые в нее изменения и (или) дополнения утверждаются правовым актом органа местного самоуправления городского округа и муниципального района согласно п. 10 Порядка разработки и утверждения схемы размещения нестационарных торговых объектов на территории Оренбургской области, утвержденного приказом Министерства экономического развития, промышленной политики и торговли Оренбургской области от 13.08.2013 № 90 «О порядке разработки и утверждения схемы размещения нестационарных торговых объектов на территории Оренбургской области» (Порядок разработки и утверждения схемы № 90).

Согласно ч. 1 ст. 35 Устава города Оренбурга, принятого решением Оренбургского городского Совета от 28.04.2015 №1015 (далее – Устав г. Оренбурга) Администрация города Оренбурга осуществляет исполнительно-распорядительные полномочия по решению вопросов местного значения и осуществлению отдельных государственных полномочий, переданных органам местного самоуправления города Оренбурга федеральными законами и законами Оренбургской области, в соответствии с федеральным и областным законодательством, настоящим Уставом, правовыми актами Оренбургского городского Совета, Главы города Оренбурга, Администрации города Оренбурга.

Согласно п. 11 ч. 7 ст. 35 Устава г. Оренбурга в области обеспечения населения услугами связи, общественного питания, торговли, бытового обслуживания и в сфере предпринимательства Администрация города Оренбурга осуществляет полномочия по разработке и утверждению схемы размещения НТО с учетом нормативов минимальной обеспеченности населения площадью торговых объектов в порядке, установленном Правительством Оренбургской области.

Отношения, связанные с включением в схему размещения НТО на землях общего пользования, находящихся в муниципальной

собственности, а также на земельных участках, государственная собственность на которые не разграничена на территории муниципального образования «город Оренбург», регулируются Положением о порядке размещения нестационарных торговых объектов на территории муниципального образования «город Оренбург», утвержденным постановлением Администрации г. Оренбурга от 06.10.2016 № 3060-п (далее – Положение № 3060-п). Организация исполнения постановления поручена председателю комитета потребительского рынка, услуг и развития предпринимательства администрации города Оренбурга Исбасарову А.Ж.

Согласно пункту 1.3 Положение № 3060-п распространяется на отношения, связанные с включением в схему размещения нестационарных торговых объектов на землях общего пользования, находящихся в муниципальной собственности, а также на земельных участках, государственная собственность на которые не разграничена.

Согласно п. 2.1 Положения № 3060-п размещение НТО на территории муниципального образования «город Оренбург» (далее - НТО) осуществляется в соответствии со схемой размещения объектов НТО на основании договора на право размещения НТО, заключаемого по результатам аукциона между администрацией города Оренбурга и юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем, осуществляющим торговую деятельность (далее - хозяйствующие субъекты).

В соответствии с п. 2.15 Положения № 3060-п после утверждения схемы в установленном порядке размещение НТО осуществляется путем проведения аукциона на предоставление права на размещение с последующим заключением договора на предоставление права на размещение объекта в порядке, установленном приложением 1, разделом 4 Положения № 3060-п.

С учетом указанных положений для размещения НТО на землях, государственная собственность на которые не разграничена, помимо включения такого НТО в схему размещения, требуется также наличие договора на право размещения НТО, который заключается по результатам аукциона между администрацией города Оренбурга и собственником НТО.

Схема размещения НТО на территории города Оренбурга (далее – Схема размещения НТО, Схема) утверждена постановлением

администрации города Оренбурга от 28.02.2017 № 638-п «Об утверждении схемы размещения НТО на территории города Оренбурга» (с изменениями: постановления Администрации города Оренбурга от 06.09.2017 № 3575-п, от 27.12.2017 № 5131-п, от 08.08.2018 № 2651-п (соответствующая редакция №1 от 06.09.2017, №2 от 27.12.2017, №3 от 08.08.2017).

Прокуратурой города Оренбурга по состоянию на 12.10.2018 г. установлен факт размещения на территории г. Оренбурга по адресу ул. Советская/ул. Правды НТО автолавки ИП <....> без включения в Схему размещения НТО на территории города Оренбурга.

10.07.2018г. ИП <....> О.Г. в адрес Председателя Комитета потребительского рынка, услуг и развития предпринимательства города Оренбурга было направлено Заявление о включении в схему размещения НТО (автолавки по адресу: г.Оренбург, сквер им. Ленина по ул. Советской/ул. Советская, ул. Правды), вх. № 1-39/1957 от 13.07.2018.

13.07.2018г. Комитета потребительского рынка, услуг и развития предпринимательства администрации г. Оренбурга в адрес ИП <....> направлено письмо исх. № 1-39/1781 о размещении объекта. Согласно данному письму: «Ваше заявление рассмотрено. В целях обеспечения жителей города Оренбурга продукцией повышенного спроса в сезон максимальной проходимости покупательского потока в исторической части города приглашаем Вас разместить НТО общественного питания по указанному адресу».

Факт осуществления ИП <....> торговой деятельности с 21.09.2018г. по адресу: ул. Советская/ ул. Правды без включения в Схему НТО подтверждается также заявлением ИП <....> на имя Председателя Комитета потребительского рынка, услуг и развития предпринимательства администрации г. Оренбурга от 24.09.2019г. (вх. № 1-39/2662 от 19.10.2018) о фактическом осуществлении торговой деятельности и об обязательстве оплатить за фактическое использование земельного участка, и о демонтаже НТО после 31.12.2018г.

Кроме того, факт осуществления ИП <....> О.Г. торговой деятельности с 21.09.2018г. по адресу: ул. Советская/ ул. Правды без включения в Схему НТО подтверждается письмом Комитета потребительского рынка, услуг и развития предпринимательства администрации г. Оренбурга (исх. № 1-39/3027 от 14.11.2018г. (данное письмо содержит сведения о взимании(взыскания) платы за право размещения НТО на

основании ст. 65 ЗК РФ, ст.ст. 1102, 1107 ГК РФ с хозяйствующего субъекта ИП <....> (ул. Советская/ул. Правды).

26.09.2018 г. ИП <....> в адрес Роспотребнадзора было направлено заявление о внесении дополнительного адреса в рамках уведомления об осуществлении торговой деятельности по ул. г.Оренбург, сквер им. Ленина по ул. Советской).

Об обстоятельствах размещения НТО <....> О.Г. по адресу, не включенному в Схему, Комитету потребительского рынка, услуг и развития предпринимательства администрации г. Оренбурга было известно исходя из вышеуказанной переписки.

19.10.2018 года между Администрацией города Оренбурга в лице Председателя Комитета потребительского рынка, услуг и развития предпринимательства администрации г. Оренбурга <....> и ИП <....>

было заключено соглашение № 1-л об исполнении обязательства за фактическое размещение НТО, согласно которому установлен период оплаты за размещение НТО – с 21.09.2018 по 31.12.2018, включая, таким образом, последующие периоды деятельности ИП <....> О.Г. с использованием НТО по адресу: г. Оренбург, ул. Советская/ ул. Правды. Обязательства по данному соглашению ИП <....> исполнены.

Также, в ходе рассмотрения дела, Администрацией г. Оренбурга были представлены доказательства (акт осмотра и фотография), свидетельствующие об отсутствии размещения НТО ИП <....> по рассматриваемому адресу по состоянию на 27.02.2019г., т.е. об устранении нарушения в добровольном порядке.

Контроль за деятельностью НТО на территории муниципального образования «город Оренбург» в соответствии с п. 2.20 Положения №3060-п осуществляет Комитет в пределах своих полномочий и в рамках осуществления муниципального контроля (в соответствии с муниципальным правовым актом) и администрации Северного и Южного округов в пределах своих полномочий, установленных муниципальными правовыми актами.

Согласно пп.1 п 2.15. Положения о комитете потребительского рынка, услуг и развития предпринимательства администрации города Оренбурга" (утв. Решением Оренбургского городского Совета от 25.04.2011 N 130 (ред. от 17.09.2018), Комитет осуществляет муниципальный контроль на территории муниципального образования "город Оренбург" в соответствии с действующим

законодательством в пределах компетенции комитета: в т.ч. в области торговой деятельности;

15.04.2019г. в ходе рассмотрения дела было установлено, что согласно п 1.1., утвержденного решением Оренбургского городского Совета от 25.04.2011 N 130 (в ред. от 20.12.2018) Комитет потребительского рынка, услуг и развития предпринимательства администрации города Оренбурга (далее - комитет) является отраслевым (функциональным) органом Администрации города Оренбурга, обладает правами юридического лица и находится в непосредственном подчинении заместителя Главы города Оренбурга по экономике и финансам. В то же время, в ходе рассмотрения дела Председателем Комитета потребительского рынка, услуг и развития предпринимательства администрации г. Оренбурга было заявлено, что решение Оренбургского городского Совета от 25.04.2011 N 130 (ред. от 20.12.2018) в части наделения Комитета правами юридического лица фактически не реализовано, на момент рассмотрения дела Комитет, являясь отраслевым (функциональным) органом Администрации города Оренбурга не обладает правами юридического лица.

Постановлением администрации города Оренбурга от 17.11.2016 № 3544-п (ред. от 28.08.2018) «Об утверждении административного регламента осуществления муниципального контроля в области торговой деятельности на территории муниципального образования «город Оренбург» утвержден *Административный регламент осуществления муниципального контроля в области торговой деятельности* на территории муниципального образования «город Оренбург» (далее - Административный регламент). Субъектом контроля является Комитет, пунктом 3.1.3. Административного регламента в качестве мер по пресечению и (или) устранению последствий выявленных нарушений осуществляются следующие административные процедуры: 1) выдача предписания об устранении нарушений требований, установленных муниципальными правовыми актами; 2) принятие мер по контролю за устранением выявленных нарушений, а также по привлечению лиц, допустивших выявленные нарушения, к ответственности.

Решением Оренбургского городского Совета от 27.02.2018 № 490 утвержден Порядок демонтажа незаконно размещенных нестационарных объектов на территории муниципального образования «город Оренбург» (далее - Порядок демонтажа НТО). Согласно п.3.5 Порядка, распоряжение о демонтаже НТО издается

Комитетом.

Для целей Порядка демонтажа НТО под незаконно размещенными НТО следует понимать в т.ч.: а) НТО, размещенные вне или с нарушением утвержденной администрацией города Оренбурга схемы размещения нестационарных торговых объектов, а также в отсутствие договора, предоставляющего право на размещение нестационарного торгового объекта;

б) НТО, в случае если срок действия документов, являющихся основанием для их размещения, истек, и объект добровольно не демонтирован;

в) НТО по оказанию услуг, размещенные в отсутствие оформленных в установленном порядке документов, удостоверяющих право на размещение объекта, в том числе при прекращении действия ранее оформленных документов.

Одной из целью Порядка демонтажа НТО является недопущение незаконного размещения нестационарных объектов на территории муниципального образования «город Оренбург» вне утвержденной администрацией города Оренбурга схемы размещения нестационарных торговых объектов и при отсутствии документов, удостоверяющих право на установку нестационарного объекта.

Однако Комитетом не были предприняты меры по демонтажу незаконно установленного НТО <....>

Согласно статье 15 Федерального закона от 28.12.2009 N 381-ФЗ "Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации" , органам государственной власти субъектов Российской Федерации, органам местного самоуправления, иным осуществляющим функции указанных органов органам или организациям *запрещается принимать акты и (или) осуществлять действия (бездействие), которые приводят или могут привести к установлению на товарном рынке правил осуществления торговой деятельности, отличающихся от аналогичных правил, установленных федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации.*

В данном случае, нарушена ч. 1 ст. 10 Федерального закона от 28.12.2009 N 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации», согласно которой размещение нестационарных торговых объектов на земельных

участках, в зданиях, строениях, сооружениях, находящихся в государственной собственности или муниципальной собственности, осуществляется в соответствии со схемой размещения нестационарных торговых объектов с учетом необходимости обеспечения устойчивого развития территорий и достижения нормативов минимальной обеспеченности населения площадью торговых объектов.

Согласно письму ФАС России от 13.09.2016 № АК/63121/16 дело о нарушении ст. 15 Закона о торговле рассматривается в порядке, установленном главой 9 Закона о защите конкуренции.

Исследовав материалы дела, заслушав представителей сторон, руководствуясь ст. 23, ч. 1 ст. 39, ч.1-4 ст. 41, ч.1 ст. 49 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006г. «О защите конкуренции», Федеральным законом от 28.12.2009 N 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации», Комиссия Оренбургского УФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать Администрацию города Оренбурга (в лице Комитета потребительского рынка, услуг и развития предпринимательства администрации г. Оренбурга) нарушившей ст. 15 Федерального закона от 28.12.2009 № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации».
2. В связи с устранением нарушения предписание не выдавать.
3. Передать материалы дела № 06-25-01/2019 уполномоченному должностному лицу Управления Федеральной антимонопольной службы по Оренбургской области для решения вопроса о возбуждении административного производства в соответствии с Кодексом РФ об административных правонарушениях.

Председатель Комиссии

<....>

Члены Комиссии

<....>

