

ООО «ГФ «Зодиак»

109235, г. Москва, ул. Батюгинская, д.
10

Префектура Юго-Восточного
административного округа г. Москвы

111024, г. Москва, ул. Авиамоторная,
д. 10

Департамент торговли и услуг города
Москвы

125009, г. Москва, ул. Тверская, д. 19,
стр. 2

Комитет по архитектуре и
градостроительству города Москвы

125047, г. Москва, Триумфальная пл.,
д. 1

РЕШЕНИЕ

по делу № 1-15-2117/77-14

Резолютивная часть решения оглашена: 07.04.2015

В полном объеме решение изготовлено: 17.04.2015

г. Москва

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по г. Москве (далее – Московское УФАС России, Управление) по рассмотрению дела № 1-15-2117/77-14 о нарушении антимонопольного законодательства (далее - Комиссия) в составе: председателя Комиссии О.С. Корнеева — заместителя руководителя, членов Комиссии: А.В. Хохловой – заместителя начальника отдела контроля органов власти, А.И. Кудинкина — старшего государственного инспектора отдела контроля органов власти, возбужденного по признакам нарушения Префектурой Юго-Восточного административного округа города Москвы (111024, г. Москва, ул. Авиамоторная, д. 10) ч. 1 ст. 15 Федерального

закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) выразившегося в принятии решения о демонтаже (перемещении) нестационарного торгового объекта, принадлежащего ООО «ТФ «Зодиак» и размещенного в соответствии с договором № ЮВАО/Печатники/324, оформленного протоколом от 26.09.2014 № 10 окружной комиссии по пресечению самовольного строительства юго-восточного административного округа города Москвы, что может привести к ограничению конкуренции на рынке розничной торговли продовольственными и непродовольственными товарами на территории Юго-Восточного административного округа города Москвы в присутствии представителей: от ЗАО «ТФ Зодиак» - Жидкова Е.А. (дов. № 73/АРБ); от Префектуры ЮВАО г. Москвы — Сурикова С.М. (дов. № СЗ-25-672/4); от Комитета по архитектуре и градостроительству города Москвы — Кузьмин В.Е. (до. № МКА-03-3999/4); от Департамента торговли и услуг г. Москвы — Фролов К.Г. (дов. № И/01-219/5)

УСТАНОВИЛА:

В Московское УФАС России обратилось ООО «ТФ «Зодиак» с заявлением о нарушении Префектурой Юго-Восточного округа города Москвы (далее — Префектура ЮВАО) антимонопольного законодательства. По мнению заявителя, нарушение законодательства о защите конкуренции выразилось в принятии незаконного решения о демонтаже (перемещении) нестационарного торгового объекта, принадлежащего заявителю, что привело к невозможности для него на законных основаниях осуществлять предпринимательскую деятельность, разрешенную в силу закона.

По результатам рассмотрения представленных доказательств, доводов лиц, участвующих в деле комиссией антимонопольного органа установлено следующее.

28.12.2012 между ООО «ТФ «Зодиак» и Префектурой Юго-Восточного административного округа города Москвы (далее — Префектура ЮВАО) заключен договор № ЮВАО/Печатники/324, предметом которого является право на размещение нестационарного торгового объекта: «модуль со специализацией «Непродовольственные товары», площадью 6 кв. м., по адресу: ул. Шоссейная, вл. 37.

Согласно п. 1.5 договора срок размещения круглогодичного объекта составляет 3 года с даты подписания передаточного акта, но не позднее 3 месяцев с даты подписания договора. Из материалов дела усматривается, что передаточный акт составлен и подписан сторонами 28.12.2012. Таким образом, срок размещения нестационарного торгового объекта установлен до 28.12.2015.

Комиссией Московского УФАС России установлено, а материалами дела подтверждается, что 26.09.2014 окружной комиссией по пресечению самовольного строительства юго-восточного административного округа города Москвы принято решение, протоколом № 10 окружной комиссии, о демонтаже

(перемещении) нестационарных торговых объектов, размещенных в соответствии с указанными выше договорами.

Основанием для перемещения указанного нестационарного торгового объекта явилось выявление Управой района Печатники незаконного переустройства нестационарного торгового объекта в павильон, не являющийся объектом капитального строительства для реализации табака и табачных изделий.

Фактически нестационарные торговые объекты ООО «ТФ Зодиак» были принудительно перемещены на площадку под ответственное хранение по актам, что Префектурой ЮВАО г. Москвы не оспаривается и подтверждается представленными в дело фотоматериалами.

В соответствии с п. 2.1 постановления Правительства Москвы № 614-ПП префектуры административных округов города Москвы в течение 2 месяцев со дня вступления в силу постановления обеспечивают освобождение земельных участков от незаконно размещенных объектов, указанных в пункте 1.2 постановления, в том числе путем их демонтажа и (или) перемещения на специально организованные площадки.

Пунктом 1.2 упомянутого постановленовления утвержден перечень объектов, не являющихся объектами капитального строительства, незаконно размещенных на земельных участках, собственником которых является город Москва или государственная собственность на которые не разграничена, подлежащих демонтажу и (или) перемещению.

Согласно представленным Префектурой ЮВАО письменным пояснениям, по договору № ЮВАО/Печатники/324 осуществляется претензионная работа, подан иск о расторжении договора, управой района Печатники ООО «ТФ «Зодиак» выдано уведомление о ведении незаконной деятельности, а также направлено обращение в ОМВД России по району Печатники о принятии совместных мер в отношении указанного общества. Также Префектура ЮВАО указала, что объект перемещен на специальную площадку под ответственное хранение.

Кроме того, Комиссия Управления принимает во внимание непосредственное основание для принятия решения о перемещении нестационарных торговых объектов, а именно осуществленное переустройство торгового объекта, указанное в протоколе от 26.09.2014 № 10 окружной комиссии по пресечению самовольного строительства юго-восточного административного округа города Москвы.

Префектура ЮВАО г. Москвы также указывает, что в соответствии с требованиями Федерального закона от 23.02.2013 № 15-ФЗ «Об охране здоровья граждан от воздействия окружающего табачного дыма и последствий потребления табака» и распоряжения Департамента торговли и услуг города Москвы от 30.06.2014 № 124 «О внесении изменений в распоряжение Департамента торговли и услуг города Москвы от 21.08.2012 № 136 «Об утверждении номенклатуры специализаций нестационарных торговых

объектов, минимального ассортимента перечня и номенклатуры дополнительных групп товаров в соответствии со специализацией» реализация табака и табачных изделий в нестационарных торговых объектах, таких как киоски, ларьки, палатки строго запрещается.

Также Префектура ЮВАО г. Москвы указала, что предприятиям (в том числе ООО «ТФ «Зодиак») было предложено рассмотреть вопрос о внесении изменений в специализацию в соответствии с рекомендациями Департамента торговли и услуг города Москвы, отдельно отметив, что ООО «ТФ «Зодиак» отказалось от смены специализации.

Помимо прочего, Префектура ЮВАО г. Москвы ссылается на акты, фотоматериалы, исковые заявления, поданные в суд как на обстоятельства и факты, подтверждающие фактическую реализацию табака и табачных изделий в нестационарных торговых объектах, размещенных в соответствии с указанными выше договорами. Указывает также, что данные объекты были видоизменены, было осуществлено незаконное переустройство.

Между тем, Комиссия Управления воспринимает указанные доводы Префектуры ЮВАО г. Москвы, в контексте обоснования законности принятого окружной комиссией решения, критически в силу следующих обстоятельств.

Рассматриваемые в настоящем случае договоры были заключены в порядке, предусмотренном постановлением Правительства Москвы от 03.02.2011 № 26-ПП «Об утверждении порядка организации и проведения аукционов на право заключения договоров на размещение нестационарных торговых объектов и заключения договоров на размещение нестационарных торговых объектов».

Существенные условия договора на размещение нестационарного торгового объекта приведены в приложении № 2 к постановлению Правительства Москвы от 03.02.2011 № 26-ПП «Об утверждении порядка организации и проведения аукционов на право заключения договоров на размещение нестационарных торговых объектов и заключения договоров на размещение нестационарных торговых объектов» (далее — Порядок).

В соответствии с пп. 4 п. 37 Порядка существенными условиями договора на размещение нестационарного торгового объекта является местоположение и размер площади места размещения нестационарного торгового объекта, вид, специализация, период размещения объекта.

Согласно п. 1.1. договора нестационарный торговый объект размещается согласно ситуационному плану участка, утвержденному Москомархитектурой Архитектурно-художественному решению объекта торговли.

В связи с изложенным, Комиссией Управления к участию в рассмотрении дела в качестве заинтересованного лица был привлечен Комитет по архитектуре и градостроительству города Москвы (далее — Москомархитектура), а в его адрес направлен запрос информации о наличии у органа полномочий о даче экспертной оценке виду (типу) нестационарных торговых объектов.

В ответ на запрос антимонопольного органа Москомархитектура сообщила,

что не является органом исполнительной власти, уполномоченным давать оценку и экспертное заключение об относимости временных сооружений к видам нестационарных торговых объектов.

Вместе с тем, Комиссия Управления с данной позицией согласится не может по следующим основаниям.

В соответствии с положениями постановления Правительства Москвы от 07.11.2012 № 633-ПП «Об утверждении положения о Комитете по архитектуре и градостроительству города Москвы» в круг полномочий Москомархитектуры включено осуществление подготовки, рассмотрение, согласование проектов документов и документации по размещению объектов, не являющихся объектами капитального строительства на территории города Москвы, а также архитектурных и иных проектов некапитальных объектов.

Таким образом, определение архитектурного решения (внешнего вида) является исключительной компетенцией Москомархитектуры и только данный орган исполнительной власти в пределах своих полномочий имеет возможность согласовать проект и произвести экспертную оценку соответствия или несоответствия внешнего вида торгового объекта архитектурному решению, представленному в утвержденной документации и требованиям к их изготовлению.

Следовательно, только экспертное заключение Москомархитектуры может свидетельствовать о соответствии или несоответствии внешнего вида торгового модуля типовым архитектурным решениям, разработанным Москомархитектурой и соответственно условиям договора.

Данный вывод подтверждается также вступившим в законную силу решением Арбитражного суда города Москвы по делу № А40-137448/2014.

Префектура ЮВАО г. Москвы также ссылается на незаконную, по мнению Ответчика, реализацию ООО «ТФ Зодиак» в рассматриваемом торговом объекте табака и табачных изделий, указывает, что данное нарушение также является основанием для демонтажа нестационарного торгового объекта.

Между тем, Комиссия Управления указывает на несостоятельность данной позиции, поскольку:

- во-первых: в настоящем случае Комиссия Управления приняла во внимание непосредственное основание для демонтажа нестационарных торговых объектов, указанное в соответствующем протоколе, в котором такое основание как незаконная реализация табака в объекте отсутствует;
- во-вторых: сама по себе незаконная реализация табака и табачных изделий не может являться основанием для демонтажа торгового объекта в принципе, поскольку исходя из положений постановления Правительства Москвы № 614, оно имеет своей целью защиту прав города Москвы на земельные участки, принадлежащие государству, а как следствие основанием для демонтажа объекта может являться лишь факт незаконного размещения того или иного объекта на земельном участке, находящемся в государственной собственности, а не обстоятельства,

связанные с нарушением иного, в том числе, антитабачного законодательства. Вопросы нарушения указанного законодательства должны разрешаться компетентными органами государственной власти, на которые возложены обязанности по контролю за соблюдением антитабачного законодательства, но не территориальный орган исполнительной власти субъекта Российской Федерации, ответственный в настоящем случае, исключительно за контролем по законному использованию земельных участков, находящихся в его ведении.

Ссылки Префектуры ЮВАО на поданное в арбитражный суд заявление о расторжении договора от 06.03.2012 № ЮВАО/Текстильщики/324 не могут быть приняты Комиссией как подтверждение законности, совершенного Префектурой ЮВАО действия по принятию решения о демонтаже (перемещении) объектов в силу следующего.

В соответствии с ч. 1 ст. 15 Закона о защите конкуренции 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 запрещается 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).

Комиссия Управления отмечает, что принудительное перемещение торгового объекта, размещенного в соответствии с **действующим, не расторгнутым** договором приводит к невозможности для хозяйствующего субъекта, разместившего такой объект в установленном законом порядке осуществлять предпринимательскую деятельность для достижения одной из основных ее целей, а именно — получение прибыли, а также может нанести убытки такому хозяйствующему субъекту от недополученной прибыли на период отсутствия нестационарного торгового по адресу в соответствии с условиями договора.

Кроме того, в соответствии с п. 39 Порядка, договор на размещение нестационарного торгового объекта расторгается:

- 1) по соглашению сторон договора, в том числе в случае прекращения осуществления торговой деятельности хозяйствующим субъектом;
- 2) в случае прекращения деятельности физического лица - индивидуального предпринимателя;
- 3) в случае ликвидации юридического лица, являющегося хозяйствующим субъектом, в соответствии с гражданским законодательством Российской Федерации;
- 4) в одностороннем порядке организатором аукциона при наличии одного

или нескольких оснований:

- неисполнения обязательства по установке нестационарного торгового объекта на условиях, предусмотренных договором;
 - размещения нестационарного торгового объекта с нарушением требований к его виду, специализации, месту и периоду размещения;
 - неподписания хозяйствующим субъектом акта о передаче места размещения нестационарного торгового объекта (передаточного акта);
 - неисполнения обязательств по осуществлению в нестационарном торговом объекте торговой деятельности (оказании услуг, выполнении работ), предусмотренной договором, на протяжении 15 календарных дней подряд в течение срока размещения нестационарного торгового объекта;
 - просрочки исполнения обязательств по внесению платы за размещение нестационарного торгового объекта на срок более 30 календарных дней;
- 5) по решению суда в случаях и порядке, предусмотренных законодательством Российской Федерации.

В настоящем случае, как было отмечено выше договор расторгнут не был, законных оснований для расторжения договора в одностороннем порядке также не имеется.

Одновременно с этим, Комиссия антимонопольного органа принимает во внимание, представленные ООО «ТФ «Зодиак» в материалы дела копии вступивших в законную силу решений Арбитражного суда города Москвы по делам №№ А40-137453/2014 (иск Префектуры ЮВАО о расторжении договора № ЮВАО/Текстильщики/323); А40-137448/2014 (иск Префектуры ЮВАО о расторжении договора № ЮВАО/Текстильщики/27), согласно которым Префектуре отказано в удовлетворении требований о расторжении указанных выше договоров, а в действиях ООО «ТФ «Зодиак» нарушений существенных условий договоров судами не установлено.

Более того, судами при рассмотрении указанных дел установлено, что изменения, внесенные ООО «ТФ Зодиак» в конструкции торгового модуля не противоречат Типовому архитектурному решению, утвержденному в Альбоме типовых решений, а как следствие суды пришли к выводу, что внешний вид рассматриваемых объектов соответствует критериям, определяемым договорами на размещение нестационарных торговых объектов.

Также Комиссия Управления принимает во внимание следующее.

В соответствии с п. 3.4 постановления Правительства Москвы № 614 демонтаж объекта - разборка незаконно размещенного объекта, не являющегося объектом капитального строительства, на составляющие элементы, в том числе с нанесением ущерба назначению указанного объекта и другим объектам, с которыми демонтируемый объект конструктивно связан.

Согласно п. 3.1 постановления Правительства Москвы № 614 незаконно размещенные на земельных участках объекты, не являющиеся объектами капитального строительства, - объекты, не являющиеся объектами капитального строительства, в том числе нестационарные торговые объекты, размещенные на

земельных участках, находящихся в собственности города Москвы, и земельных участках, государственная собственность на которые не разграничена, без документов, являющихся основанием для размещения таких объектов, оформленных в порядке, установленном правовыми актами Российской Федерации и города Москвы, либо в случае, когда истек срок действия документов, являющихся основанием для размещения таких объектов.

В силу п. 3.2 постановления Правительства Москвы № 614 документами, являющимися основанием для размещения объектов, не являющихся объектами капитального строительства:

- действующее разрешение на размещение нестационарного торгового объекта для реализации печатной продукции в месте, установленном схемой размещения нестационарных торговых объектов;

- действующий договор на размещение нестационарного торгового объекта и свидетельство о размещении;

- действующий договор на размещение объекта, не являющегося объектом капитального строительства;

- действующий договор аренды земельного участка для размещения объекта, не являющегося объектом капитального строительства;

- действующий договор безвозмездного срочного пользования для размещения объекта, не являющегося объектом капитального строительства;

- свидетельство о праве постоянного (бессрочного) пользования земельным участком для размещения некапитального объекта;

- действующее уведомление о включении сезонного кафе при стационарном предприятии общественного питания в схему размещения нестационарных торговых объектов (о внесении изменений в схему размещения нестационарных торговых объектов).

Данный перечень является исчерпывающим.

Исходя из положений п.п. 3.1, 3.2 постановления Правительства Москвы № 614 основанием для демонтажа (перемещения) нестационарного торгового объекта может служить исключительно его незаконное размещение, которое, в свою очередь, может быть подтверждено лишь отсутствием одного или нескольких документов, указанных в п. 3.2 постановления Правительства Москвы № 614.

Учитывая изложенное, переустройство, перепланировка, а также иные основания, не включенные в 3.2 постановления Правительства Москвы № 614 не могут являться основаниями для демонтажа (перемещения) нестационарного торгового объекта.

В настоящем же случае, исходя из представленных в материалы антимонопольного дела документов и доказательств, Комиссия Управления делает вывод о том, что рассматриваемые объекты ООО «ТФ Зодиак» были размещены на территории Юго-Восточного административного округа города Москвы на основании положений постановления Правительства Москвы № 26-ПП, а документы, подтверждающие законность такого размещения у ООО «ТФ

Зодиак» имелись на момент принятия решения о демонтаже объектов и имеются в настоящее время.

Таким образом, принимая во внимание действующие, не расторгнутые договоры на размещение нестационарных торговых объектов, заключенные в установленном законом порядке, вступившие в законную силу решения арбитражного суда, положения постановления Правительства Москвы № 614-ПП (п.п. 3.1, 3.2, 7.2.1), которые предусматривают исчерпывающий перечень оснований для демонтажа нестационарных торговых объектов, а также уполномачивают соответствующие префектуры принимать решения о демонтаже и перемещении нестационарных торговых объектов, размещенных **исключительно нарушением требований законодательства**, отсутствие решения компетентного органа (Москомархитектура, арбитражный суд), которым бы устанавливались те или иные нарушения как действующего законодательства, так и отдельных условий договора в действиях ООО «ТФ «Зодиак» на момент принятия решения и фактического перемещения торговых объектов, Комиссия Управления признает принятое окружной комиссией решение о демонтаже (перемещении) нестационарных торговых объектов незаконным.

В соответствии с п. 17 ст. 4 Закона о защите конкуренции одним из признаков ограничения конкуренции является сокращение числа хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, на товарном рынке.

Незаконное действие Префектуры ЮВАО г. Москвы по принятию решения и фактическому перемещению нестационарных торговых объектов привело к сокращению хозяйствующих субъектов, что привело к ограничению конкуренции на рынке розничной торговли продовольственными и непродовольственными товарами на территории Юго-Восточного административного округа города Москвы.

Вопрос о том, какое лицо физически осуществило перемещение объекта правового значения иметь не может, поскольку исходя из приведенных выше положений постановления Правительства Москвы № 614-ПП принятие соответствующих решений и осуществление данных действий возложено именно на префектуру соответствующего административного округа.

Таким образом, Комиссия Управления полагает доказанным факт нарушения Префектурой Юго-Восточного административного округа города Москвы ч. 1 ст. 15 Закона о защите конкуренции.

На основании статей 23, 50 Закона о защите конкуренции, Комиссия считает целесообразным выдать Префектуре ЮВАО предписание об устранении нарушения антимонопольного законодательства путем восстановления права ООО «ТФ «Зодиак» на размещение нестационарного торгового объекта в соответствии с действующим договором и осуществления законной предпринимательской деятельности в рамках их исполнения.

Таким образом, Комиссия, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, частью 1 статьи 49 Закона о защите конкуренции

РЕШИЛА:

1. Признать Префектуру Юго-Восточного административного округа города Москвы нарушившей часть 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции путем принятия незаконного решения о демонтаже (перемещении) нестационарного торгового объекта, принадлежащих ООО «ТФ «Зодиак» и размещенного в соответствии с договором № ЮВАО/Печатники/324, оформленного выпиской из протокола от 26.09.2014 № 10 окружной комиссии по пресечению самовольного строительства юго-восточного административного округа города Москвы, что привело или могло привести к ограничению конкуренции на рынке розничной торговли продовольственными и непродовольственными товарами на территории Юго-Восточного административного округа города Москвы.

2. Выдать Префектуре Юго-Восточного административного округа города Москвы обязательное для исполнения предписание об устранении нарушения антимонопольного законодательства.

Решение может быть обжаловано в арбитражном суде в течение трех месяцев со дня его принятия.

Председатель комиссии:

О.С. Корнеев

Члены комиссии:

А.В. Хохлова

А.И. Кудинкин