

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД СЕВЕРО-КАВКАЗСКОГО ОКРУГА****Именем Российской Федерации****ПОСТАНОВЛЕНИЕ**
арбитражного суда кассационной инстанции

г. Краснодар

Дело № А63-3437/2014

23 июля 2015 года

Резолютивная часть постановления объявлена 22 июля 2015 года.
Постановление изготовлено в полном объеме 23 июля 2015 года.

Арбитражный суд Северо-Кавказского округа в составе председательствующего Андреевой Е.В., судей Денека И.М. и Калашниковой М.Г., при участии в судебном заседании от заявителя – Комитета муниципального заказа и торговли администрации города Ставрополя (ИНН 2636023448) – Роговой И.В. (доверенность от 13.01.2015), от заинтересованного лица – Управления Федеральной антимонопольной службы по Ставропольскому краю (ИНН 2634003887, ОГРН 1022601989508) – Колесниковой Ж.В. (доверенность от 12.01.2015), от третьих лиц: администрации г. Ставрополя – Лянгузовой С.Н. (доверенность от 09.06.2015), Ставропольской городской Думы – Порублевой Н.В. (доверенность от 31.03.2015), в отсутствие третьих лиц: индивидуального предпринимателя Оганезова Е.Г., Комитета по управлению муниципальным имуществом г. Ставрополя, надлежащим образом извещенных о времени и месте судебного разбирательства, в том числе путем размещения информации в информационно-телекоммуникационной сети Интернет, рассмотрев кассационную жалобу Управления Федеральной антимонопольной службы по Ставропольскому краю на решение Арбитражного суда Ставропольского края от 25.11.2014 (судья Тлябичева З.Р.) и постановление Шестнадцатого арбитражного апелляционного суда от 08.05.2015 (судьи Семёнов М.У., Параскевова С.А., Цигельников И.А.) по делу № А63-3437/2014, установил следующее.

Комитет муниципального заказа и торговли администрации города Ставрополя (далее – комитет) обратился в Арбитражный суд Ставропольского края к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Ставропольскому краю (далее – управление) с заявлением о признании недействительными решений от 21.01.2014 № 5 и № 65 о нарушении антимонопольного законодательства и предписаний от 21.01.2014 № 1 и № 5.

К участию в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных

требований на предмет спора, привлечены индивидуальный предприниматель Оганезов Е.Г., администрация г. Ставрополя, Ставропольская городская Дума, Комитет по управлению муниципальным имуществом г. Ставрополя.

Решением Арбитражного суда Ставропольского края от 25.11.2014, оставленным без изменения постановлением Шестнадцатого арбитражного апелляционного суда от 08.05.2015, заявленные требования комитета удовлетворены, признаны недействительными оспариваемые ненормативные правовые акты управления. Судебные акты мотивированы тем, что договор аренды является незаключенным, поэтому спорный участок не может быть предоставлен Оганезову Е.Г. без соблюдения публичных процедур, предусмотренных действующим законодательством, в связи чем вывод управления о незаконном отказе Оганезову Е.Г. в заключении договора аренды земельного участка под расположение нестационарного торгового объекта противоречит действующему законодательству.

В кассационной жалобе управление просит отменить судебные акты. В обоснование жалобы указано на то, что спорный договор аренды подлежал государственной регистрации, которая не произведена по вине администрации. Кроме того, управление ссылается на то, что администрация города Ставрополя, отказав в пролонгации договора и не выставив спорный участок на конкурсный отбор, допустила действия, противоречащие статье 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), а именно препятствование деятельности Оганезова Е.Г. и создание дискриминационных условий.

В отзывах на кассационную жалобу комитет и Ставропольская городская Дума просят судебные акты оставить без изменения, указывая на их законность и обоснованность.

В судебном заседании представитель управления поддержал доводы жалобы. Представитель комитета и представитель Ставропольской городской Думы поддержали доводы отзывов. Представитель администрации города Ставрополя просил обжалуемые судебные акты оставить без изменения, кассационную жалобу – без удовлетворения.

Арбитражный суд Северо-Кавказского округа, изучив материалы дела, оценив доводы жалобы и отзывов, считает, что кассационная жалоба не подлежит удовлетворению по следующим основаниям.

Как видно из материалов дела и установлено судами, управление на основании обращения индивидуального предпринимателя Оганезова Е.Г. по факту невнесения его киоска по продаже печатной продукции в проект Схемы размещения нестационарных торговых объектов на территории г. Ставрополя и отказа в предоставлении ему

земельного участка на новый срок возбудило в отношении комитета, администрации г. Ставрополя, Ставропольской городской Думы, и Комитета по управлению муниципальным имуществом г. Ставрополя дела № 5 и № 65 о нарушении антимонопольного законодательства.

По итогам рассмотрения указанных дел управление приняло решения от 21.01.2014 № 5 и № 65. При этом решением № 5 органы местного самоуправления признаны нарушившими требования части 6 статьи 10, подпункта «д» части 4 статьи 15 Федерального закона от 28.12.2009 № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» (далее – Закон № 381-ФЗ) по признакам: незаконного отказа Оганезову Е.Г. в заключении договора аренды земельного участка под расположение нестационарного торгового объекта и создания ему дискриминационных условий по сравнению с другими хозяйствующими субъектами, осуществляющими деятельность по реализации периодических печатных изданий; создания дискриминационных условий по отбору хозяйствующих субъектов для организации торговой деятельности в местах, определенных Схемой размещения нестационарных торговых объектов, а именно – разделение указанных процедур на аукцион по продаже права на заключение договоров аренды земельных участков для размещения объектов торгового назначения и конкурсный отбор на право размещения нестационарных торговых объектов. Отсутствие единого нормативно-правового механизма регулирования проведения отбора хозяйствующих субъектов для организации торговой деятельности в местах, определенных схемой размещения нестационарных торговых объектов, регламентирующего единый подход к выбору хозяйствующих субъектов. На основании решения № 5 управление выдало предписание № 1, обязывающее разработать и утвердить, либо внести соответствующие изменения в действующий нормативно-правовой акт, устанавливающий и регламентирующий единый подход к выбору хозяйствующих субъектов для организации нестационарной торговой деятельности в местах, определенных Схемой размещения нестационарных торговых объектов. В решении № 65 эти же действия (бездействие) органов местного самоуправления управление квалифицировало как нарушение требований пунктов 2 и 8 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции. На основании данного решения выдано предписание № 5, аналогичное по содержанию предписанию № 1.

Указанные обстоятельства послужили основанием для обращения комитета в арбитражный суд с настоящим заявлением.

Судебные инстанции, удовлетворяя требования комитета, правомерно исходили из следующего.

В силу части 1 статьи 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации граждане, организации и иные лица вправе обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании недействительными ненормативных правовых актов, незаконными решений и действий (бездействия) органов, осуществляющих публичные полномочия, должностных лиц, если полагают, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решение и действие (бездействие) не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и нарушают их права и законные интересы в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, незаконно возлагают на них какие-либо обязанности, создают иные препятствия для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности. Согласно статье 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации основанием для признания ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) государственного органа или органа местного самоуправления недействительными является одновременное наличие двух условий: их несоответствие закону или иному правовому акту и нарушение прав и законных интересов гражданина или юридического лица в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Федеральным органам исполнительной власти, органам государственной власти субъектов Российской Федерации, органам местного самоуправления, иным осуществляющим функции указанных органов органам или организациям, 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), в частности запрещается необоснованное препятствование осуществлению деятельности хозяйствующими субъектами (пункт 2 части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», далее – Закон № 135-ФЗ).

Как указано в пункте 8 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.06.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства», при рассмотрении дел о признании недействующими или недействительными актов федеральных органов исполнительной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, иных осуществляющих функции указанных органов или организаций, а также государственных внебюджетных фондов, Центрального банка Российской Федерации, о признании незаконными их

действий (бездействия) по заявлениям антимонопольного органа, поданным в связи с нарушением части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции, арбитражные суды должны учитывать следующее: если антимонопольным органом доказано, что акты, действия (бездействие) приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, а соответствующим органом не указана конкретная норма федерального закона, разрешившая данному органу принять оспариваемый акт, осуществить действия (бездействие), заявленные требования подлежат удовлетворению.

В соответствии с частью 1 статьи 10 Федерального закона от 28.12.2009 № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» (далее – Закон № 381-ФЗ) 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. Схема размещения нестационарных торговых объектов (далее – Схема) разрабатывается и утверждается органом местного самоуправления, определенным в соответствии с уставом муниципального образования, в порядке, установленном уполномоченным органом исполнительной власти субъекта Российской Федерации (часть 3 статьи 10 Закона № 381-ФЗ).

Часть 6 статьи 10 Закона № 381-ФЗ определяет, что утверждение Схемы, а равно, как 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. Названная норма закрепляет право пользователей нестационарных торговых объектов на осуществление предпринимательской деятельности по ранее согласованным местам размещения объектов вплоть до окончания срока предоставления земельного участка под нестационарные объекты торговли и (или) права на ведение торговли в указанном месте. Исключение из Схемы (включение в нее) соответствующих объектов является правом органа местного самоуправления в рамках предоставленных ему законом полномочий с учетом необходимости обеспечения интересов населения и поддержания санитарного и эстетического состояния территории муниципального образования.

Суды установили, что постановлением администрации города Ставрополя от 16.04.2010 № 805 предпринимателю Оганезову Е.Г. предоставлен в аренду на 2 года земельный участок площадью 5 кв. м под торговым киоском (без права капитального

строительства) в районе жилого здания по ул. Ленина, 243 в квартале 75 г. Ставрополя. В соответствии с данным постановлением комитет по управлению муниципальным имуществом города Ставрополя и Оганезов Е.Г. заключили договор аренды земельного участка от 04.06.2010 № 8211. В соответствии с пунктом 2 постановления администрации города Ставрополя от 16.04.2010 № 805 Оганезов Е.Г. уполномочен обратиться в орган кадастрового учета с заявлением о государственном кадастровом учете объекта недвижимости, согласно материалам межевания, в установленном порядке. Пунктом 3.1 постановления на Оганезова Е.Г. возложена обязанность осуществления государственной регистрации договора аренды предоставленного земельного участка.

Вместе с тем, как следует из материалов дела, договор аренды земельного участка от 04.06.2010 № 8211 Оганезов Е.Г. не зарегистрировал в установленном порядке. При этом решением филиала ФГБУ «ФКП Росреестра» по Ставропольскому краю об отказе в выдаче кадастрового паспорта от 10.04.2013 № 26/501/13-132131 установлено, что сведения о земельном участке с кадастровым номером 26:12:030110:126 в государственном кадастре недвижимости отсутствуют, дата снятия его с учета 02.08.2011.

В связи с этим Оганезову Е.Г. уведомлением от 24.04.2013 отказано в предоставлении земельного участка с кадастровым номером 26:12:030110:126 площадью 5 кв. м в районе жилого дома по ул. Ленина, 243 в квартале 75 в г. Ставрополе под торговым киоском (без права капитального строительства).

В соответствии со статьей 22 Земельного кодекса Российской Федерации земельные участки могут быть предоставлены их собственниками в аренду согласно гражданскому законодательству и названному Кодексу. В силу части 3 статьи 433, части 2 статьи 609 Гражданского кодекса Российской Федерации и части 2 статьи 26 Земельного кодекса Российской Федерации договор аренды земельного участка, заключенный на срок один год и более, подлежит государственной регистрации и считается заключенным с момента его регистрации. Незаключенный договор (несостоявшаяся сделка) не порождает каких-либо гражданских прав и обязанностей, в том числе и преимущественного права арендатора на заключение договора аренды на новый срок.

Исследовав представленные в дело доказательства по правилам статьи 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суды пришли к выводу о том, что договор аренды от 04.06.2010 № 8211 является незаключенным, поэтому спорный участок не может быть предоставлен непосредственно Оганезову Е.Г. без соблюдения публичных процедур, предусмотренных действующим законодательством, в связи чем вывод управления о незаконном отказе Оганезову Е.Г. в заключении договора аренды

земельного участка под расположение нестационарного торгового объекта противоречит действующему законодательству.

Данный вывод следует признать верным в силу следующего. Порядок предоставления земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности, для целей, не связанных со строительством, в рассматриваемый период определялся статьей 34 Земельного кодекса Российской Федерации. На основании пункта 1 данной нормы органы государственной власти и органы местного самоуправления обязаны обеспечить управление и распоряжение земельными участками, которые находятся в их собственности и (или) в ведении, на принципах эффективности, справедливости, публичности, открытости и прозрачности процедур предоставления таких земельных участков. Для этого указанные органы обязаны в том числе обеспечить подготовку информации о земельных участках, которые предоставляются гражданам и юридическим лицам на определенном праве и предусмотренных условиях (за плату или бесплатно), и заблаговременную публикацию такой информации.

Согласно пункту второму статьи 34 Земельного кодекса Российской Федерации лица, заинтересованные в предоставлении или передаче земельных участков в собственность или в аренду из земель, находящихся в государственной или муниципальной собственности, для целей, не связанных со строительством, вправе подать заявление в уполномоченный исполнительный орган государственной власти или орган местного самоуправления, предусмотренные статьей 29 Кодекса.

Статья 621 Гражданского кодекса Российской Федерации предусматривает, что арендатор, надлежащим образом исполнявший свои обязанности, по истечении срока договора имеет при прочих равных условиях преимущественное перед другими лицами право на заключение договора аренды на новый срок. В силу положений статьи 34 Земельного кодекса реализация преимущественного права на заключение договора аренды земельного участка, находящегося в публичной собственности, производится при обеспечении прочих равных условий, создаваемых заблаговременной публикацией информации о предполагаемом предоставлении земельного участка. При этом наличие у арендатора по ранее действовавшему договору преимущественного права на заключение нового договора не исключает необходимости проведения торгов (пункт 1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 17.11.2011 № 73 «Об отдельных вопросах практики применения правил Гражданского кодекса Российской Федерации о договоре аренды»).

Суды отклонили довод управления о том, что государственная регистрация договора аренды земельного участка от 04.06.2010 № 8211 не осуществлена по вине

администрации города Ставрополя, обоснованно указав на то, что государственная регистрация прав производится по заявлению правообладателя, а в случае отказа в государственной регистрации, только заявитель вправе обжаловать отказ в судебном порядке. При этом материалы дела не содержат доказательств, что Оганезов Е.Г. воспользовался данным правом, поэтому, согласившись с отказом в государственной регистрации вышеуказанного договора аренды, он не проявил должную степень осмотрительности и заботы о своих правах.

Таким образом, суды установили, что в период формирования и разработки Схемы, осуществляемой на основании предложений администраций районов города Ставрополя и в соответствии с информацией, предоставленной комитетом о заключенных договорах аренды под нестационарными торговыми объектами, расположенными на земельных участках, находящихся в государственной собственности, сведения о наличии соответствующего земельного участка, используемого Оганезовым Е.Г. под нестационарным торговым объектом – киоском по продаже печатной продукции, отсутствовали.

Постановлением администрации города Ставрополя от 12.04.2013 № 1060 утвержден Порядок предоставления земельных участков для целей, не связанных со строительством, на территории муниципального образования города Ставрополя Ставропольского края (далее – Порядок). Согласно пункту 2.5 Порядка земельные участки предоставляются для целей, не связанных со строительством, с учетом разрешенного использования земельных участков на торгах (конкурсах, аукционах). Пунктом 2.6 Порядка определен закрытый перечень случаев, когда земельные участки предоставляются без проведения торгов. В тех случаях, которые не перечислены в пункте 2.6 Порядка, подлежит применению пункт 2.5 Порядка, предусматривающий предоставление земельных участков на торгах.

Из представленной в материалы дела Схемы видно, что по лоту № 30 по ул. Ленина, 241 города Ставрополя, предусматривается размещение киоска по реализации печатных изданий. Договор аренды земельного участка по указанному адресу будет заключен по итогам проведенного соответствующего аукциона, следовательно, любое заинтересованное лицо вправе участвовать в конкурсной процедуре.

При указанных обстоятельствах суды обоснованно признали неправильным вывод управления о допущенных нарушениях требований части 6 статьи 10, подпункта «д» части 4 статьи 15 Закона № 381-ФЗ и пунктов 2, 8 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции, выразившихся в незаконном отказе Оганезову Е.Г. в заключении договора аренды земельного участка под расположение нестационарного торгового объекта и

создании дискриминационных условий по сравнению с другими хозяйствующими субъектами, осуществляющими деятельность по реализации периодических печатных изданий.

При этом суды также отклонили довод управления о создании органами местного самоуправления дискриминационных условий по отбору хозяйствующих субъектов для организации торговой деятельности в местах, определенных Схемой, руководствуясь следующим.

Суды установили, что Схема включает в себя 2 раздела. При этом первый раздел включает адреса для размещения киосков и павильонов, используемых круглогодично, земельные участки под которыми предоставляются до 31.12.2015. Земельный участок формируется по указанному в Схеме адресу, проходит процедуры постановки на кадастровый учет и регистрацию права на заключение договора аренды земельного участка и предоставляется по результатам проведения торгов (по итогам аукционов). В соответствии с приказом Федеральной антимонопольной службы от 10.02.2010 № 67 земельные участки не входят в перечень видов имущества, в отношении которого заключение договоров аренды может осуществляться путем проведения торгов в форме конкурса. Во втором разделе предусмотрены адреса для размещения нестационарных 13 торговых объектов сезонного ассортимента товаров, срок размещения которых значительно меньше, чем подготовка правоустанавливающих документов для проведения торгов на право заключения договора аренды земельного участка. Нестационарные торговые объекты сезонного ассортимента товаров размещаются на основании договора на право размещения нестационарного торгового объекта, заключаемого по результатам проведенных торгов (по итогам конкурсного отбора).

Проект решения Ставропольской городской Думы «Об утверждении Схемы размещения нестационарных торговых объектов на территории муниципального образования города Ставрополя Ставропольского края» направлялся в управление на рассмотрение, по итогам которого выдано заключение от 11.01.2013 № 03/112 о правомерности деления Схемы на два раздела ввиду специфики сезонной торговли, осуществляемой без оборудования закрытого помещения и в течение ограниченного периода времени. Таким образом, доводы управления об установлении различных условий к доступу на товарный рынок и создании дискриминационных условий для хозяйствующих субъектов, противоречат выводам в отношении Схемы, указанным в заключении управления от 11.01.2013 № 03/112.

Согласно положениям приказа Федеральной антимонопольной службы

от 25.05.2012 № 339 «Об утверждении административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по возбуждению и рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства Российской Федерации» и приказа Федеральной антимонопольной службы от 22.12.2006 № 337 «Об утверждении форм актов, принимаемых комиссией по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства» по результатам рассмотрения дела на основании решения по делу комиссия выдает предписание ответчику по делу, оформляемое в виде отдельного документа для каждого ответчика, которому надлежит осуществить определенные решением действия в установленный предписанием срок. В предписании указывается описание действий, определенных решением, которые ответчик должен осуществить.

Суды, исследовав оспариваемые предписания, установили, что данные ненормативные акты управления не содержат конкретной информации о том, кем и какой нормативно-правовой акт должен быть разработан в целях исполнения предписанного, не указаны критерии понятия единого подхода к выбору хозяйствующих субъектов для организации нестационарной торговли, а также не указано в какой именно действующий нормативно-правовой акт и какие именно изменения должны быть внесены каждым из ответчиков.

Кроме того, согласно пункту 3.1. Определения Конституционного Суда Российской Федерации от 03.04.2012 № 630-О «По запросу Администрации Краснодарского края о проверке конституционности подпункта «а» пункта 3 части 1 статьи 23 Закона № 135-ФЗ указано, что предписание об изменении нормативного акта, нарушающего антимонопольное законодательство, может использоваться антимонопольным органом только в целях исключения из такого акта не соответствующих антимонопольному законодательству положений и не должно содержать требований о внесении в него дополнений, изменений, что, в частности, подтверждается положением подпункта «а» пункта 6 части 1 статьи 23 Закона № 135-ФЗ, наделяющим антимонопольный орган правом обращаться в арбитражный суд с заявлениями о признании недействительными полностью или частично нормативных правовых актов соответствующих органов или организаций. Иное означало бы неправомерное вмешательство антимонопольного органа в компетенцию органов или организаций, принявших нормативный акт и обладающих правом по своему усмотрению определять способы (варианты) изменения содержащихся в таком акте положений, включая устранение имеющихся в нем пробелов, в целях приведения в соответствие с требованиями антимонопольного законодательства, а применительно к муниципальным нормативным правовым актам свидетельствовало бы

также об отступлении от гарантированной Конституцией Российской Федерации (статья 12) самостоятельности местного самоуправления.

В связи с изложенным суды сделали обоснованный вывод о том, что оспариваемые предписания по своей форме и содержанию не соответствуют законодательству и нарушают права лиц, в отношении которых вынесены.

При указанных обстоятельствах суды правомерно признали недействительными оспариваемые ненормативные правовые акты управления.

Поскольку нормы материального права суды применили правильно, нарушений норм процессуального права не допустили, учитывая, что доводы кассационной жалобы направлены на переоценку выводов судебных инстанций, что в силу положений главы 35 Арбитражного процессуального кодекса российской Федерации не входит в полномочия суда кассационной инстанции, – основания для отмены состоявшихся по делу судебных актов и удовлетворения кассационной жалобы отсутствуют.

Руководствуясь статьями 274, 286 – 289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Арбитражный суд Северо-Кавказского округа

ПОСТАНОВИЛ:

решение Арбитражного суда Ставропольского края от 25.11.2014 и постановление Шестнадцатого арбитражного апелляционного суда от 08.05.2015 по делу № А63-3437/2014 оставить без изменения, кассационную жалобу – без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

Председательствующий

Е.В. Андреева

Судьи

И.М. Денека

М.Г. Калашникова