



ТОРГОВО-ПРОМЫШЛЕННАЯ ПАЛАТА РОСТОВСКОЙ ОБЛАСТИ

CHAMBER OF COMMERCE AND INDUSTRY OF ROSTOV REGION

Россия, 344022, г. Ростов-на-Дону, пр. Кировский, 40А, тел./факс: +007 (863) 2687600, 2687601

40A Kirovskiy ave., Rostov-on-Don, 344022, Russia, tel./fax: +007 (863) 2687600, 2687601

E-mail: tpp@tppro.ru

www.tppro.ru

№

1034/08

« 03 » ноября 2015 г.

Комитет по торговле и бытовому
обслуживанию Администрации города
Ростова-на-Дону

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

по результатам экспертизы проекта постановления
Администрации г. Ростова-на-Дону «О размещении нестационарных
торговых объектов на территории города Ростова-на-Дону»

Торгово-промышленной палатой Ростовской области в соответствии со статьей 12 Закона Российской Федерации «О торгово-промышленных палатах в Российской Федерации» проведена независимая экспертиза проекта постановления Администрации г. Ростова-на-Дону «О размещении нестационарных торговых объектов на территории города Ростова-на-Дону» (далее – проект постановления).

Проектом постановления (пункт 1) утверждаются:

положение о размещении нестационарных торговых объектов на территории города Ростова-на-Дону (далее - Положение);

методика определения стартового размера финансового предложения за право на размещение нестационарных торговых объектов на территории города Ростова-на-Дону (далее - Методика);

состав конкурсной комиссии по предоставлению права на размещение нестационарных торговых объектов на территории города Ростова-на-Дону;

форма бланка финансового предложения за право на размещение нестационарного торгового объекта;

форма бланка акта обследования нестационарного торгового объекта на предмет выполнения Участником условий договора о предоставлении права на размещение нестационарного торгового объекта на территории города Ростова-на-Дону;

форма договора о предоставлении права на размещение нестационарного торгового объекта на территории города Ростова-на-Дону (далее – форма договора).

Предлагаемые подходы к регулированию общественных отношений в сфере осуществления торговой деятельности с использованием объектов нестационарной торговли представляются избыточными, приводящими к установлению дополнительных административных барьеров и ограничений при осуществлении предпринимательской деятельности, способствуют нарушению прав и интересов жителей города по следующим основаниям.

В соответствии с частью 1 статьи 10 Федерального закона "Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации" (далее – Закон о торговой деятельности), статьей 39.36 Земельного кодекса Российской Федерации 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.

Таким образом, федеральное законодательство в качестве единственного основания размещения нестационарных торговых объектов (НТО) называет включение такого объекта в схему размещения НТО.

Закон о торговой деятельности, Земельный кодекс не требуют заключения договора аренды земельного участка, либо договора на размещение, либо договора на эксплуатацию, либо договора на право размещения НТО.

Таких требований не предъявляют и часть 1 статьи 10 Федерального закона "Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации", на который содержится ссылка в преамбуле постановления.

Не может быть признана обоснованной ссылка на Постановление Правительства РФ от 29.09.2010 № 772 «Об утверждении Правил включения нестационарных торговых объектов, расположенных на земельных участках, в зданиях, строениях и сооружениях, находящихся в государственной собственности, в схему размещения нестационарных торговых объектов», поскольку предъявляемые им требования относятся к разработке и утверждению схемы размещения нестационарных торговых объектов.

Постановлением Правительства Ростовской области от 18.09.2015 № 583 «О некоторых вопросах, связанных с размещением нестационарных

торговых объектов на землях или земельных участках, находящихся в муниципальной собственности, а также на землях или земельных участках, государственная собственность на которые не разграничена» утверждены типовые формы договора о размещении нестационарного торгового объекта, заявки об участии в торгах, заявления о заключении договора о размещении нестационарного торгового объекта без проведения торгов.

Таким образом, федеральное законодательство исходит из того, что достаточным основанием для размещения нестационарного торгового объекта выступает его включение в схему размещения нестационарных торговых объектов, которая 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 о торговой деятельности).

Поэтому отсутствуют правовые и экономические основания для установления дополнительных условий и механизмов размещения нестационарных торговых объектов на территории города Ростова-на-Дону.

Торгово-промышленная палата Ростовской области полагает, что с момента внесения нестационарного торгового объекта в схему размещения предъявление каких-либо дополнительных требований к размещению такого объекта приведет к излишнему административному давлению на бизнес.

При этом допустимы (и желательны) случаи, когда на размещение нестационарного торгового объекта в соответствии со схемой размещения претендует два и более лица.

Для обеспечения равенства прав субъектов экономической деятельности, наиболее полного достижения целей размещения НТО, действительно необходимо проводить конкурс на право заключения договора на размещение нестационарного торгового объекта.

Палата полагает, что в отсутствие основанной на законе необходимости заключения договора на размещение НТО, такой договор должен заключаться только по результатам такого конкурса, и служить подтверждением соблюдения законодательства о защите конкуренции.

При таком подходе договор на размещение НТО выступает не в качестве разрешительного условия органа власти на размещение НТО, а только как подтверждение права победителя конкурса на размещение НТО по сравнению с иными субъектами.

Следовательно, в качестве основной цели муниципального образования выступает необходимость в утверждении положения о порядке организации и проведения конкурса на право заключения договора на размещение нестационарного торгового объекта на территории города Ростова-на-Дону, а не в предъявлении дополнительных требований к размещению нестационарных торговых объектов.

Предлагаемый проект Положения предусматривает, в том числе, и регулирование вопросов организации и проведения конкурсов на право размещения нестационарных торговых объектов (пункты 5, 6, раздел II и др.).

Вместе с тем, условия Положения, относящиеся к организации и проведению конкурсов (в частности, пункт 2 раздела II, подраздел III. II и др.), требуют существенной доработки.

Не имеют прямого отношения к целям, задачам конкурса требования о подтверждении заявителем выбранной системы налогообложения, подтверждений проверки выбранных средств измерения, предъявления благодарностей, наград и т.п. Трудно представить, какими благодарностями можно подтвердить наличие опыта работы в сфере «нестационарной мелкорозничной торговли».

Не имеют правового и экономического обоснования требования о предъявлении правоустанавливающих документов на земельный участок для производства сельскохозяйственной продукции, подтверждения наличия производственных мощностей.

Заявитель также должен предъявить справку налогового органа об исполнении налогоплательщиком обязанности по уплате налогов, сборов, страховых взносов, пеней и налоговых санкций, выданной не более чем за 90 дней до дня объявления о проведении конкурса. При этом, о каких страховых взносах идет речь в документе не раскрывается.

Не основано на законе предоставление права членам конкурсной комиссии, состав которой утвержден муниципальным правовым актом, по своему выбору направлять для участия в работе комиссии и принятия решений подчиненных сотрудников (абз. 2 пункта 4 раздела II). Такой подход практически полностью исключает ответственность членов комиссии за принимаемые решения.

Противоречит закону требование о включении в информационное сообщение указания срока размещения НТО.

Постановление Правительства Ростовской области от 19.07.2012 N 663 содержит требование о включении в схему размещения нестационарных торговых объектов указание на срок осуществления торговой деятельности в месте размещения НТО.

Таким образом, утвержденные сроки размещения НТО не могут быть произвольно ограничены организатором конкурса или конкурсной комиссией.

Конкретный срок размещения определенного торгового объекта должен определяться участником конкурса. Другое дело, что сроки размещения НТО, предлагаемые различными участниками, могут учитываться при определении победителя конкурса.

Предлагаемые критерии оценки заявок на участие в конкурсе на самом деле в качестве таких критериев выступать не могут.

Так, отсутствие задолженности по уплате налоговых платежей выступает в качестве необходимого условия допуска к участию в конкурсе и

в силу этого не может свидетельствовать о каких-либо преимуществах одного участника по сравнению с другим (другими). Соответствие НТО требованиям архитектурно-планировочных решений – также одно из условий допуска лица к участию в конкурсе. Использование проверенных средств измерения как условие начисления конкурсных баллов просто непонятно.

Все средства измерений, предназначенные для применения в сфере государственного регулирования обеспечения единства измерений (включая регулирование торговой деятельности), до ввода в эксплуатацию, а также после ремонта подлежат первичной поверке, а в процессе эксплуатации – периодической поверке (статьи 1, 13 Федерального закона "Об обеспечении единства измерений"). То есть, использование непроверенных средств измерения в торговой деятельности запрещено.

Отсюда следует, что в качестве фактически единственного и основного (исходя из возможной к получению суммы баллов) критерия оценки результатов конкурса и определения его победителя выступает размер финансового предложения участника за право на размещение НТО.

Само по себе требование об обязательном установлении минимального стартового размера финансового предложения за право размещения НТО, рассчитанного в соответствии с утверждаемой Методикой, вызывает сомнения в действительных целях разработчиков.

Подача участниками конкурса заявки в закрытом виде (в конвертах) обеспечивает ее доступность лишь конкурсной комиссии. Цель кандидатов – представить конкурсной комиссии наиболее выгодные условия исполнения договора.

Аукцион, по сути, отличается от конкурса наличием одного критерия – цена.

Установление минимального стартового размера вноса, предоставление возможности участникам конкурса на его увеличение и связанное с этим дополнительное начисление конкурсной комиссией баллов во взаимосвязи с фактически полным отсутствием иных критериев оценки условий приводит к выводу, что на самом деле речь идет о попытке продажи права на размещение НТО.

Такой вывод также основан на том обстоятельстве, что ни один из существенных факторов, учитываемых при разработке и утверждении схемы размещения нестационарных торговых объектов применительно к целям и задачам законодательства о торговой деятельности, при организации и проведении конкурса не учитывается.

К факторам, которые могут выступать в качестве оценки при проведении конкурса, палата относит, например, более широкий ассортимент товаров, реализация которых должна осуществляться в месте размещения НТО, удобный для населения (может быть, круглосуточный) режим работы, реализация товаров производителей из Ростовской области и т.п.

Торгово-промышленная палата Ростовской области уже не один раз отмечала, что размещение НТО производится для покрытия ежедневных потребностей населения, гостей города, организаций в товарах.

Обеспечение доступности товаров для населения выступает в качестве одной из основных задач органов муниципальных образований (пункт 2 статьи 1, пункт 2 статьи 6 Закона о регулировании торговой деятельности).

Муниципальные образования не наделены полномочиями по осуществлению на возмездной (платной) основе функций, возложенных на них федеральным законом.

Установление муниципальным образованием платы за «право на размещение нестационарного торгового объекта» противоречит требованиям статьи 55 (доходы местных бюджетов) Федерального закона "Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации" и главы 9 (доходы местных бюджетов) Бюджетного кодекса Российской Федерации.

В числе источников налоговых и неналоговых доходов местных бюджетов взимание платы за «размещение нестационарных торговых объектов» не предусмотрено.

В связи с этим критерии конкурса, основания взимания платы (при их наличии) должны быть уточнены и иметь ясное обоснование для населения города и участников конкурса.

Победитель конкурса принимает на себя обязательства, в том числе, по поддержанию чистоты «на подведомственной территории», обеспечению «содержания прилегающей территории».

Допускается возложение на победителя конкурса неопределенных обязанностей.

По результатам конкурса заключается «договор на право размещения нестационарного торгового объекта». Необходимо определиться с предметом конкурса. Если в качестве предмета конкурса выступает право на размещение НТО, то в качестве результата конкурса должно выступать заключение договора на размещение НТО.

Положение распространяется, в том числе, на отношения, связанные с размещением нестационарных торговых объектов в зданиях, строениях, сооружениях (абзац 2 пункта 1, п. 13).

Вместе с тем, согласно преамбуле проекта постановления, Постановления Правительства Ростовской области от 18.09.2015 № 583 подлежат регулированию только отношения, связанные с размещением НТО на земельных участках, находящихся в государственной или муниципальной собственности на территории города Ростова-на-Дону.

В отмеченной части допускается противоречие с целями принятия постановления, что допускает для сотрудников муниципальных органов произвольное определение оснований и условий размещения НТО.

Согласно пункту 2 проекта постановления предусматривается «переходный период актуализации схемы размещения нестационарных торговых объектов на 2016 год».

Рассматриваемые проекты нормативных правовых актов не направлены на правовое регулирование порядка и условий утверждения схемы размещения нестационарных торговых объектов на территории города Ростова-на-Дону.

Торгово-промышленная палата Ростовской области исходит из того, что такая схема муниципальным образованием утверждена, соответственно определены и места размещения, требования к НТО (Постановление Администрации г. Ростова н/Д от 19.11.2012 N 999 (ред. от 30.12.2013) "Об утверждении схемы размещения нестационарных торговых объектов на территории города Ростова-на-Дону на 2014-2015 годы").

До закрепления конкурсных процедур определения лица, имеющего право на заключение договора на размещение нестационарного торгового объекта, типового договора и т.п., объективно не может быть и субъектов экономической деятельности, добросовестно выполняющих такие договоры, а также досрочного прекращения действия договоров.

Применение рассматриваемых положений с учетом сроков действия договоров (до 10 лет) и без ограничения по срокам действия принимаемых правовых актов возможно только в будущем.

Поскольку размещение НТО производится на основании схемы размещения нестационарных торговых объектов, во всех случаях прекращения договоров по основаниям, указанным в Положении, вначале необходимо вносить изменения в данную схему.

Следует учитывать, что схема размещения нестационарных торговых объектов разрабатывается и утверждается органом местного самоуправления, определенным на основании требований федерального закона в соответствии с уставом муниципального образования, в порядке, установленном уполномоченным органом исполнительной власти субъекта Российской Федерации (ч. 1 ст. 10 Закона о торговой деятельности).

Отсюда следует, что иные органы не наделены полномочиями по регулированию размещения НТО на территории муниципального образования.

Принятие Положения в предлагаемой редакции обусловит возникновение противоречия в правовом регулировании между действующим нормативным правовым актом, предусматривающим размещение в указанном месте НТО, и решением неопределенного органа местного самоуправления.

То обстоятельство, что в Постановлении Правительства РО от 18.09.2015 № 583 не говорится о внесении изменений в схему размещения НТО, не исключает необходимости исполнения требований федерального закона.

В текстах правовых актов используются формулировки, содержание которых может быть признано противоречащим антикоррупционному законодательству (Методика проведения антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов, утверждена Постановлением Правительства Российской Федерации от 26 февраля 2010 г. N 96»).

Например, «учет особенностей, установленных отдельными требованиями» к победителям конкурса (подп. 2.1 пункта 2 проекта постановления), «принятие решения по иным вопросам, касающимся размещения НТО» (п. 9 Положения).

Ряд положений вызывает недоумение. В частности, в пункте 4 Положения содержится требование о наличии на НТО «серийного номера производителя».

Взаимосвязь улучшения условий обеспечения жителей и гостей города Ростова-на-Дону услугами торговли с наличием или отсутствием серийного номера производителя объекта отсутствует.

Указание на серийный номер производителя может быть расценено как запрет на изготовление НТО силами и средствами участника отношений и косвенное обоснование необходимости приобретения НТО, выпускаемого определенным производителем.

Палата полагает, что даже любые сомнения такого плана должны быть исключены.

Следует также учитывать, что размещение НТО на территории города уже регламентируется несколькими правовыми актами. В частности, Постановлением Администрации г. Ростова н/Д от 12.10.2012 N 885 утверждено Положение о порядке оформления, согласования и выдачи проекта размещения малых архитектурных форм, элементов внешнего благоустройства, нестационарных объектов торгового и бытового назначения.

Постановлением Администрации г. Ростова н/Д от 03.04.2013 N 350 (ред. от 07.02.2014) утверждено Положения о порядке выявления и сноса (демонтажа) самовольно установленных временных строений (сооружений) на территории города Ростова-на-Дону.

В связи с этим отсутствует необходимость в дополнительном регулировании требований к оформлению НТО, определению условий сноса самовольно установленных объектов.

Рассматриваемые проекты нормативных правовых актов содержат, по мнению палаты, и иные недостатки, рассмотрение которых возможно в рабочем порядке.

Президент
Торгово-промышленной палаты
Ростовской области



Н.И.Присяжнюк