

Р Е Ш Е Н И Е

по делу № К15/69

Резолютивная часть объявлена 15.07.2015

Решение в полном объеме изготовлено 29.07.2015

г. Тюмень

Комиссия Тюменского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства, рассмотрев дело № К15/69, возбужденное по признакам нарушения департаментом имущественных отношений Тюменской области (625004, г. Тюмень, ул. Сакко, 30, корп. 1) ч. 1 ст. 15 Федерального закона РФ от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

в присутствии представителей:

ответчика – департамента имущественных отношений Тюменской области,

заинтересованного лица – Тюменского топливного союза,

УСТАНОВИЛА:

В Тюменское УФАС России 29.04.2015 поступило заявление от Тюменского топливного союза с жалобой на действия департамента имущественных отношений Тюменской области (далее – департамент), выразившихся в нарушении действующего законодательства РФ, в части предоставления заявителям земельных участков для размещения информационных стел АЗС.

В ходе рассмотрения заявления антимонопольным органом было установлено, что отказ департамента в предоставлении заявителям земельных участков основан на позиции Федеральной антимонопольной службы России (далее – ФАС России), изложенной в письме от 22.05.2007 № АК/7944, согласно которой, размещение сведений о реализуемом товаре на технических средствах информации вне места нахождения юридического лица (территории АЗС) признается рекламой.

Между тем, согласно Решению президиума ФАС России от 05.02.2014 № 1-4/5-1, размещение стелы АЗС за пределами территории АЗС **является сложившимся обычаем делового оборота на рынке по реализации ГСМ.**

Таким образом, департамент при отказе заинтересованным лицам в предоставлении земельных участков для размещения стел АЗС руководствуется позицией ФАС России, которая в настоящее время является неактуальной.

Отказ департамента предоставлять хозяйствующим субъектам земельные участки в нарушение действующего законодательства, может привести к ограничению конкуренции, что запрещено ч. 1 ст. 15 Закона о защите конкуренции.

В связи с указанным, приказом Тюменского УФАС России от 17.06.2015 № 327 в отношении департамента имущественных отношений Тюменской области возбуждено дело по признакам нарушения ч. 1 ст. 15 Закона о защите конкуренции.

В заседании комиссии по рассмотрению настоящего дела представитель заинтересованного лица пояснил, что в 2015 году сроки действия договоров аренды земельных участков, расположенных под стелами АЗС истекли и хозяйствующие субъекты стали обращаться в департамент с просьбами заключить новые договоры аренды.

Департамент по результатам рассмотрения обращений заявителей принял решения об отказе в предоставлении прав на земельные участки под стелами АЗС, мотивируя свое решение тем, что стела АЗС является рекламной конструкцией и использование земельных участков осуществляется на основании договора на установку и эксплуатации рекламной конструкции в соответствии с Федеральным законом от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе), что соответствует позиции ФАС России изложенной в письме от 22.05.2007 № АК/7944 «О размещении информационных конструкций».

С данным основанием отказа департамента представитель заинтересованного лица не согласился, указав, что в настоящее время позиция ФАС России по данному вопросу изменилась, и размещение стелы АЗС за пределами ее территории, согласно позиции ФАС России, является сложившимся обычаем делового оборота на рынке по реализации ГСМ, что не является рекламой.

Перенос информационных стел АЗС непосредственно на территорию заправочных станций несет для хозяйствующих субъектов большие финансовые затраты, которые не каждый хозяйствующий субъект может себе позволить.

Представитель ответчика в заседании Комиссии не согласился с вменяемым нарушением, пояснив, что отказы департамента в заключении с хозяйствующими субъектами договоров аренды земельных участков для размещения на них последними стел АЗС являются законными.

Размещение информационных табло с указанием наименования, места нахождения, режима работы юридического лица на территории АЗС с учетом специфики деятельности указанных объектов, соответствует требованиям законодательства, предъявляемым к вывескам, и не является рекламой. Вместе с тем, размещение подобной информации вне территории АЗС попадает под признаки рекламы, закрепленные в Федеральном законе от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» и является рекламой.

В соответствии со ст. 8, 10 Закона РФ от 07.02.1992 № 2300-1 « О защите прав потребителей» (далее – Закон о защите прав потребителей) потребители

обладают правом на своевременное получение необходимой и достоверной информации о товаре. Из смысла указанных норм следует, что продавец обязан предоставить данную информацию о месте реализации товара при заключении договора купли-продажи.

С учетом изложенного, размещение на световых табло сведений о реализуемом товаре (марка бензина, цена и т.п.) может рассматриваться как выполнение требований ст. 8, 10 Закона о защите потребителей только в случае размещения указанной информации на территории АЗС.

Решения департамента об отказе в предоставлении ООО «АЗС-Н1» земельных участков были приняты на основании разъяснений, изложенных в письмах ФАС России от 22.05.2007 № АК/7944 и от 28.11.2013 № АК/47658/13, согласно которым, стела АЗС, размещенная за территорией заправокочной станции признается рекламной конструкцией.

Таким образом, принятые департаментом решения соответствуют действующему законодательству.

В соответствии с ч. 1 ст.46 Закона о защите конкуренции по инициативе Комиссии Тюменского УФАС России в рассмотрении настоящего дела был объявлен перерыв до 15 часов 30 минут 15.07.2015. Все присутствующие на заседании лица были уведомлены об объявлении перерыва.

Комиссия Тюменского УФАС России, исследовав представленные сведения и документы, заслушав пояснения лиц, участвующих в деле, пришла к следующим выводам.

Согласно ст. 13 Федерального закона от 10.12.1995 № 196-ФЗ «О безопасности дорожного движения» федеральные органы исполнительной власти, органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации и органы местного самоуправления, юридические и физические лица, в ведении которых находятся автомобильные дороги, принимают меры к обустройству этих дорог предусмотренными объектами сервиса в соответствии с нормами проектирования, планами строительства и генеральными схемами размещения указанных объектов, организуют их работу в целях максимального удовлетворения потребностей участников дорожного движения и обеспечения их безопасности, представляют информацию участникам дорожного движения о наличии таких объектов и расположении ближайших медицинских организаций, организаций связи, а равно информацию о безопасных условиях движения на соответствующих участках дорог.

В соответствии с п. 1 ст. 10 Закона о защите прав потребителей, [ИЗГОТОВИТЕЛЬ \(ИСПОЛНИТЕЛЬ, ПРОДАВЕЦ\)](#) обязан довести до сведения потребителя фирменное наименование (наименование) своей организации, место ее нахождения (адрес) и режим ее работы. Продавец (исполнитель) размещает указанную информацию на вывеске.

Изготовитель (исполнитель, продавец) - индивидуальный предприниматель - должен предоставить потребителю информацию о государственной регистрации

и наименовании зарегистрировавшего его органа.

Согласно п. 31 Технического Регламента "О требованиях к автомобильному и авиационному бензину, дизельному и судовому топливу, топливу для реактивных двигателей и топочному мазуту", утв. постановлением правительства РФ от 27.02.2008 № 118, изготовители (продавцы) автомобильного бензина и дизельного топлива обязаны в информационных материалах, размещенных в местах, доступных для приобретателей, указывать наименование продукции, марку автомобильного бензина или дизельного топлива, экологический класс автомобильной техники, для которой данная продукция рекомендована.

В соответствии с пп. «д» п. 3.1 Правил технической эксплуатации автозаправочных станций РД 153-39.2-080-01, утв. приказом Минэнерго РФ от 01.08.2001 № 229, при осуществлении контроля и надзора проверяется наличие на АЗС в т.ч. информации по перечню реализуемой продукции с указанием розничных цен и оказываемых услуг, включая услуги по заправке автотранспортных средств работниками АЗС. Розничные цены и стоимость оказываемых услуг утверждаются руководителем организации.

Согласно пп. «а» п. 1.1.2 постановления администрации г. Тюмени от 03.09.2013 № 114-пк "О внесении изменений в постановление Администрации города Тюмени от 28.01.2010 № 11-пк" **к временным объектам были отнесены** в т.ч. объекты информационного назначения, не относящиеся в соответствии с Федеральным законом от 13.03.2006 № 38-ФЗ "О рекламе" к рекламным конструкциям: **информационные стелы** (щитовые установки).

В соответствии с Законом Тюменской области от 26.12.2014 N 125 "О перераспределении полномочий между органами местного самоуправления Тюменской области и органами государственной власти Тюменской области и о внесении изменений в статью 14 Закона Тюменской области "О порядке распоряжения и управления государственными землями Тюменской области" с **01.01.2015 полномочия по предоставлению прав на земельные участки, расположенные под временными объектами на территории г. Тюмени были переданы от департамента земельных отношений и градостроительства администрации г. Тюмени были переданы департаменту имущественных отношений Тюменской области.**

Таким образом, с 01.01.2015 предоставление земельных участков для размещения на них временных объектов (стал АЗС) было отнесено к компетенции департамента.

Из анализа ответов департамента на заявления ООО «АЗС-Н1» о предоставлении обществу земельных участков для размещения на них стел АЗС (исх. письма департамента № 049884/08-3 от 27.04.2015; № 150302058/10-2 от 02.03.2015; № 1844-з от 22.05.2015) установлено, что департамент принял решения об отказе в удовлетворении заявлений по причине того, **что стела АЗС является рекламной конструкцией** и использование земельных участков осуществляется на основании договора на установку и эксплуатации рекламной конструкции в соответствии с Законом о рекламе.

Таким образом, согласно позиции департамента, стела АЗС, для того чтобы стать

информационной конструкцией, должна быть размещена на земельном участке с разрешенным использованием для существующей автозаправочной станции.

В подтверждение своей правовой позиции департамент, в частности, ссылается на письма ФАС России от 22.05.2007 № АК/7944 и от 28.11.2013 № АК/47658/13, согласно которым, стела АЗС, размещенная за территорией заправочной станции признается рекламной конструкцией.

В связи с имеющимися разночтениями ФАС России и Высшего арбитражного суда РФ в отношении отнесения стел АЗС к рекламе или информации в зависимости от места их установки, 13.12.2013 российский Топливный союз обратился в ФАС России с просьбой определить, являются ли стелы АЗС рекламными конструкциями.

Согласно Решению президиума ФАС от 05.02.2014 № 1-4/5-1 размещение стелы АЗС за пределами территории АЗС **является сложившимся обычаем делового оборота на рынке по реализации ГСМ.**

Размещение стелы АЗС в непосредственной близости к автомобильной дороге, обеспечивающее безопасность дорожного движения, в целях информирования наравне со знаками сервиса (дорожный знак 7.3 «АЗС») о приближении к АЗС, **является правовым обычаем хозяйствующих субъектов**, осуществляющих розничную реализацию нефтепродуктов, и не является рекламой.

Размещение сведений об АЗС иными способами может рассматриваться в качестве рекламы.

Согласно п. 1 Положения о ФАС России, утв. постановлением Правительства РФ от 30.06.2004 № 331 (далее – Положение о ФАС России) Федеральная антимонопольная служба (ФАС России) **является уполномоченным федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по принятию нормативных правовых актов и контролю за соблюдением** антимонопольного законодательства, законодательства в сфере деятельности субъектов естественных монополий (в части установленных законодательством полномочий антимонопольного органа), **рекламы**, контролю за осуществлением иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства, контролю (надзору) в сфере государственного оборонного заказа и в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, а также по согласованию применения закрытых способов определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей).

В соответствии с п. 6.3 Положения ФАС России Федеральная антимонопольная служба с целью реализации полномочий в установленной сфере деятельности имеет право давать юридическим и физическим лицам **разъяснения** по вопросам, отнесенным к компетенции Службы.

Согласно п. 1 Положения о Президиуме ФАС, утв. Приказом ФАС от 21.03.2011 № 194 (далее – Положение о Президиуме ФАС) Президиум Федеральной антимонопольной службы (далее - Президиум) является коллегиальным совещательным органом Федеральной антимонопольной службы и

рассматривает важнейшие вопросы, отнесенные к ведению **Федеральной антимонопольной службы**, в том числе вопросы, связанные с разъяснением практики применения антимонопольного законодательства Российской Федерации, административного законодательства, **законодательства о рекламе**, законодательства в сфере деятельности субъектов естественных монополий, законодательства о контроле за осуществлением иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства, законодательства о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд.

Таким образом, **ФАС России определил**, что размещение стел АЗС за пределами территорий АЗС является **сложившимся обычаем хозяйствующих субъектов**, осуществляющих розничную реализацию нефтепродуктов, и **не является рекламой**.

Здесь также следует отметить то, что ссылка департамента в обоснование своей позиции на письма ФАС России не является состоятельной в силу того, что позиция ФАС России, изложенная в указанных письмах, была принята **до Решения Президиума ФАС России от 05.02.2014**. Соответственно, **большую юридическую силу будет иметь более поздний документ**. О данной позиции ФАС России, а также позиции судов **департамент был уведомлен письмом ООО «АЗС-Н1»**, направленным в адрес департамента (исх. № 7 от 06.04.2015, вх. № 8286г/15 от 07.04.2015). Вместе с тем, департамент проигнорировал данную позицию ФАС России и отказал ООО «АЗС-Н1» в заключение договоров аренды земельных участков для размещения информационных стел АЗС (исх. письма департамента № 049884/08-3 от 27.04.2015; № 150302058/10-2 от 02.03.2015; № 1844-з от 22.05.2015).

В соответствии с ч. 3 ст. 39.36 Земельного кодекса РФ виды объектов, размещение которых может осуществляться на землях или земельных участках, находящихся в государственной или муниципальной собственности, **без предоставления земельных участков и установления сервитутов** (за исключением объектов, указанных в пунктах 1 и 2 настоящей статьи), устанавливаются Правительством Российской Федерации. **Порядок и условия размещения указанных объектов устанавливаются нормативным правовым актом субъекта Российской Федерации**.

Согласно п. 8 Перечня видов объектов, размещение которых может осуществляться на землях или земельных участках, находящихся в государственной или муниципальной собственности, **без предоставления земельных участков и установления сервитутов**, утв. Постановлением Правительства РФ от 03.12.2014 № 1300 геодезические, межевые, предупреждающие и иные знаки, включая **информационные табло (стелы)** и флажки **включены в указанный перечень**.

Таким образом, действующим законодательством установлено, что исполнительный орган власти субъекта РФ согласовывает предоставление заинтересованным хозяйствующим субъектам размещение информационных табло (стел) на земельных участках без их предоставления и установления сервитута, **руководствуясь нормативным правовым актом субъекта РФ, в котором регламентирован порядок и условия размещения указанных стел**.

Соответственно, заявления о заключении договора на размещение стел АЗС на земельных участках, находящихся в государственной или муниципальной собственности **должны согласовываться департаментом.**

На основании вышеизложенного Комиссия приходит к выводу, что департамент **неправомерно** отказывает заявителям в заключение договоров для размещения последними информационных стел на смежных с АЗС земельными участками.

Кроме того, действия департамента, выражающиеся в неправомерном отказе заявителям в заключение договоров, противоречат официальной позиции ФАС России.

Частью 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 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.**

Согласно п. 2 ч. 1 ст. 15 Закона о защите конкуренции под признаки ограничения конкуренции попадает в частности **необоснованное препятствование** осуществлению деятельности хозяйствующими субъектами, в том числе **путем установления не предусмотренных законодательством Российской Федерации** требований к товарам или к хозяйствующим субъектам.

В связи с тем, что в соответствии с действующим законодательством информационные стелы АЗС **не являются рекламой**, то правовая позиция департамента, предусматривающая получение хозяйствующим субъектом разрешения на установку рекламной конструкции для размещения последним информационных стел АЗС, является незаконной, т.к. **необоснованно препятствует осуществлению деятельности хозяйствующему субъекту.**

Так, указанные действия департамента могут привести к ограничению конкуренции ввиду того, что лишают возможности хозяйствующий субъект размещать на придорожных стелах АЗС информацию о цене на ГСМ, видах реализуемого топлива, которая **является ключевой информацией для конечного потребителя.**

В связи с тем, что стелы АЗС, по традиции сложившегося делового оборота, размещаются за территориями АЗС в целях **своевременного информирования потребителей об услугах АЗС и стоимости топлива**, то в случае их размещения непосредственно на территории АЗС у потребителей будет **отсутствовать своевременная информация о видах топлива, реализуемых АЗС** и о его стоимости.

Таким образом, отказ департамента предоставлять земельные участки заинтересованным лицам, в соответствии с действующим законодательством,

может привести к тому, что хозяйствующие субъекты окажутся в неравных условиях. Отсутствие на подъезде к заправочной станции информационной стелы может привести к тому, что потребитель, не владея полной информацией о видах топлива, реализуемых на станции и их стоимости, выберет иную заправочную станцию, **на подъезде к которой будет расположена данная стела.**

Здесь также следует отметить, что перенос информационных стел АЗС непосредственно на территорию заправочных станций накладывает на хозяйствующих субъектов **дополнительные финансовые затраты.**

В материалы дела заявителем были представлены документы, из анализа которых установлено, что стоимость переноса одной информационной стелы АЗС по состоянию на апрель 2014 года составляет 91 954 рубля (договор подряда № 6 от 30.04.2015). Ввиду того, что стелы АЗС изготовлены из хрупких композитных материалов, активно подверженных старению, то **перенос стелы АЗС не всегда является возможным, по причине того, что конструктивные элементы стелы при демонтаже могут быть повреждены.** Также в материалы дела заявитель предоставил документы, согласно которым, стоимость одной стелы АЗС по состоянию на 30.05.2005 составляла 197000 рублей (договор № 119/5 от 30.05.2005, заключенный между ООО «АЗС-Н1» и ЗАО «ПО «ПНСК»).

Ввиду того, что у ООО «АЗС-Н1» на территории г. Тюмени находится 8 автозаправочных станций, то соответственно действия департамента, выражающиеся в незаконном отказе в заключении с заявителем договоров аренды земельных участков для размещения информационных стел АЗС приведут к тому, что общество понесет большие финансовые затраты при переносе стел АЗС.

Учитывая изложенное, руководствуясь ст. 23, ч.1 ст. 39, ч.ч 1-4 ст. 41, ст. 48, ч.1 ст. 49, ст. 50 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,
Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать в действиях департамента имущественных отношений Тюменской области нарушение ч. 1. ст. 15 Закона о защите конкуренции, выразившегося в необоснованном отказе хозяйствующим субъектам в заключение договоров аренды земельных участков для размещения информационных стел АЗС, что может привести к ограничению конкуренции.

2. Выдать департаменту имущественных отношений Тюменской области обязательное для исполнения предписание о прекращении нарушения ч.1 ст.15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Председатель Комиссии

Члены Комиссии:

УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ

ПО ТЮМЕНСКОЙ ОБЛАСТИ

ПРЕДПИСАНИЕ

по делу № К15/69

29 июля 2015

г. Тюмень

Комиссия Тюменского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства, руководствуясь ч. 3.1 ст. 23, чч. 1-4 ст. 41, чч. 1, 2 ст. 49, ст. 50 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) на основании своего решения от 15.07.2015 по делу № К15/69 о нарушении ч. 1 ст. 15 Закона о защите конкуренции департаментом имущественных отношений Тюменской области,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. Департаменту имущественных отношений **в срок до 30.09.2015** прекратить нарушение ч. 1 ст. 15 Закона о защите конкуренции путем рассмотрения заявлений о предоставлении заинтересованным лицам земельных участков в аренду для размещения на них информационных стел АЗС **в соответствии с действующим законодательством**.
2. О выполнении настоящего предписания **сообщить** в антимонопольный орган **не позднее пяти дней** со дня его выполнения.

Председатель Комиссии

Члены Комиссии:

Предписание может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его выдачи.

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного предписания антимонопольного органа частью 2.1 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная

ответственность.

Привлечение к ответственности, предусмотренной законодательством Российской Федерации, не освобождает от обязанности исполнить предписание антимонопольного органа.