

О торгах на заключение договоров на установку и эксплуатацию рекламных конструкций

ФАС России в связи с поступающими обращениями направляет разъяснения положений Федерального закона «О рекламе», связанных с проведением торгов на заключение договоров на установку и эксплуатацию рекламной конструкции. Согласно части 5.1 статьи 19 Федерального закона «О рекламе» заключение договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции на земельном участке, здании или ином недвижимом имуществе, находящемся в государственной или муниципальной собственности, осуществляется на основе торгов (в форме аукциона или конкурса), проводимых органами государственной власти, органами местного самоуправления или уполномоченными ими организациями в соответствии с законодательством Российской Федерации. При этом форма проведения торгов (аукцион или конкурс) устанавливается органами государственной власти или представительными органами муниципальных образований.

Согласно части 5.2 той же статьи участником торгов не вправе быть лицо, занимающее преимущественное положение в сфере распространения наружной рекламы на момент подачи заявки на участие в торгах. Если по результатам проведения аукциона или конкурса лицо приобретает преимущественное положение, данные результаты являются недействительными.

Часть 5.3 статьи 19 Федерального закона «О рекламе» определяет, что понимается под преимущественным положением лица в сфере распространения наружной рекламы. Это такое положение лица, при котором его доля в этой сфере на указанных территориях превышает тридцать пять процентов (за исключением случаев, если на территории муниципального района или городского округа установлено не более чем десять рекламных конструкций). Доля лица в сфере распространения наружной рекламы определяется как отношение общей площади информационных полей рекламных конструкций, разрешения на установку которых выданы лицу и его аффилированным лицам на соответствующей территории, к общей площади информационных полей всех рекламных конструкций, разрешения на установку которых выданы на этой территории. Под информационным полем рекламной конструкции понимается часть рекламной конструкции, предназначенная для распространения рекламы.

Таким образом, преимущественное положение лица в сфере распространения наружной рекламы исчисляется, исходя из площади информационных полей всех рекламных конструкций, разрешения на установку которых выданы на территории муниципального образования и срок действия которых не истёк (далее – действующее разрешение).

Стоит отметить, что преимущественное положение лица не исчисляется, если на территории муниципального образования выдано не более десяти действующих разрешений.

Учитывая изложенное, лицо не может принимать участие в торгах на заключение договоров на установку и эксплуатацию рекламных конструкций, если оно владеет рекламными конструкциями, общая площадь информационных полей которых составляет 35 или более процентов от суммы информационных полей рекламных конструкций, на которые выданы действующие разрешения на территории муниципального образования на момент проведения торгов, даже в случае если орган местного самоуправления обнародовал планы по будущему размещению

рекламных конструкций (в том числе путём опубликования схемы размещения рекламных конструкций или объявления нескольких торгов на заключение договора на установку и эксплуатацию рекламных конструкций). Указанное лицо вправе будет принять участие в торгах, когда (за счёт заключения договоров с иными лицами-победителями торгов и выдачи им разрешений на установку рекламных конструкций) его доля в сфере распространения наружной рекламы станет менее 35 процентов. При этом с таким лицом может быть заключён договор на установку и эксплуатацию рекламных конструкций по итогам проведённых торгов, только если величина лота такова, что суммарная площадь информационных полей рекламных конструкций, ему принадлежащих и установка которых предполагается по итогам выигранных им торгов, не превысит 35 процентов.

Федеральный закон «О рекламе» не содержит ограничений по порядку формирования лотов на торгах на заключение договоров на установку и эксплуатацию рекламных конструкций или величины таких лотов. Однако системное толкование положений статьи 19 Федерального закона «О рекламе» позволяет определить, что не допускается лот, составляющий 35 и более процентов от суммарной общей площади информационных полей рекламных конструкций, на установку которых на территории определённого муниципального образования выданы действующие на момент проведения торгов разрешения.

Кроме того, при проведении торгов необходимо учитывать положения статьи 17 Федерального закона «О защите конкуренции», которая устанавливает запрет на действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, при проведении торгов, запроса котировок цен на товары.

В сфере распространения наружной рекламы, помимо случаев, указанных в статье 17 Федерального закона «О защите конкуренции», ограничение конкуренции при проведении торгов на заключение договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции возможно выявить в нескольких аспектах, в частности:

- при формировании лотов (количество мест для установки рекламных конструкций в одном лоте; вид, формат рекламных конструкций, планируемых к размещению на нескольких местах, объединённых в один лот; территориальная расположенность мест для установки рекламных конструкций в одном лоте),
- при определении стартовой цены лота.

При оценке проводимых торгов на предмет наличия ограничения конкуренции с точки зрения критерия формирования лотов ФАС России полагает необходимым отметить следующее.

Федеральный закон «О рекламе» не содержит запрета на объединение в один лот заключение договоров на установку и эксплуатацию рекламных конструкций в нескольких местах, предназначенных для установки и эксплуатации рекламных конструкций.

Однако подобное объединение должно быть произведено таким образом, чтобы не была ограничена конкуренция по доступу на рынок услуг по распространению рекламы.

По мнению ФАС России, включение в один лот мест из различных зон, на которые разделена территория муниципального образования для целей установки рекламных конструкций (при наличии такого «зонирования» территории муниципального образования) – пропорционально доле информационных полей рекламных конструкций, расположенных в разных зонах, может выступать в качестве одного из признаков отсутствия ограничения конкуренции при

формировании лотов.

Оценка объединения в один лот нескольких мест для установки рекламных конструкций разного формата на предмет возможности отнесения такого условия проведения торгов к ограничивающим конкуренцию должна проводиться с учётом технологического сходства эксплуатации рекламных конструкций их владельцами, и соответственно возможности участия в торгах за такой лот лица, осуществляющего эксплуатацию рекламных конструкций одного формата.

При оценке проводимых торгов на предмет наличия ограничения конкуренции с точки зрения определения стартовой цены лота ФАС России полагает необходимым отметить следующее.

Федеральный закон «О рекламе» не содержит указания на какую-либо стартовую цену для участия в торгах на заключение договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции. Соответственно, организатор торгов вправе установить стартовую цену торгов по своему усмотрению. Однако определение чрезмерно высокой (необоснованной) стартовой цены, при которой будет ограничена возможность доступа к торгам отдельных субъектов рекламного рынка, может рассматриваться как создание участнику торгов или нескольким участникам торгов преимущественных условий участия в торгах, что запрещено статьёй 17 Федерального закона «О защите конкуренции».

Кроме того, согласно части 9 статьи 19 Федерального закона «О рекламе» установка рекламной конструкции допускается при наличии разрешения на установку рекламной конструкции, выдаваемого органом местного самоуправления муниципального района или органом местного самоуправления городского округа, на территориях которых предполагается осуществить установку рекламной конструкции.

По смыслу норм статьи 19 Федерального закона «О рекламе», выдаче указанного разрешения должно предшествовать заключение договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции, в том числе проведение соответствующих торгов – если рекламная конструкция планируется к размещению на недвижимом имуществе, находящемся в государственной или муниципальной собственности. ФАС России обращает внимание территориальных органов на то, что в случае если после проведения торгов на заключение договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции на недвижимом имуществе, находящемся в государственной или муниципальной собственности, заключения соответствующего договора и подачи заявления на получения необходимого разрешения орган местного самоуправления откажет в выдаче такого разрешения по основаниям, указанным в пунктах 1-5 части 15 статьи 19 Федерального закона «О рекламе», такой отказ может быть исследован на предмет наличия в данных действиях органа местного самоуправления нарушения пункта 2 части 1 статьи 15 Федерального закона «О защите конкуренции».

При этом основанием для проведения такой оценки действий органа местного самоуправления является разнонаправленность действий данного органа: организация торгов на заключение договора на установку рекламной конструкции с конкретными техническими характеристиками в определённом месте (то есть, по сути, определение характеристик рекламной конструкции и места её размещения) и отказ в выдаче разрешения на установку такой конструкции (по сути, по основаниям, связанным с характеристиками или местом установки рекламной конструкции), которая приводит к препятствованию осуществлению деятельности хозяйствующими субъектами.

ФАС России рекомендует руководствоваться указанными разъяснениями при оценке торгов на заключение договоров на установку и эксплуатацию рекламных конструкций, а также правил (проектов правил) проведения соответствующих торгов, разработанных органами местного самоуправления, на предмет соответствия антимонопольному законодательству.