

## РЕШЕНИЕ

21 февраля 2012 год г.Нальчик

Резолютивная часть решения объявлена 20 февраля 2012 года

Решение изготовлено в полном объеме 21 февраля 2012 года

Комиссия Кабардино-Балкарского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

Тарасова В.Ф. – председателя Комиссии, заместителя руководителя Управления;

Мадяновой А.Н. – члена Комиссии, начальника отдела Управления;

Максидова А.Л. – члена комиссии, специалиста - эксперта Управления;

Татарова О.Х. – члена комиссии, специалиста - эксперта Управления,

рассмотрев дело №06р/06-12 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту утверждения Советом местного самоуправления городского округа Нальчик КБР (далее – Совет) (КБР, г.Нальчик, ул. Кешокова, 70) решением от 16.09.2011г. №404 пункта 4.1. Правил выдачи разрешений на установку и эксплуатацию рекламных конструкций на территории городского округа Нальчик, а также пунктов 3.1.2. и 6.3. Договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции, противоречащих части 22 статьи 19 Федерального закона от 13.03.2006г. №38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе),

в присутствии представителя заинтересованного лица – Хаупшева Джамалдина Мухамедовича - представителя по доверенности Совета местного самоуправления городского округа Нальчик КБР от 18.01.2012г. №7 (удостоверение №06),

УСТАНОВИЛА:

В ходе проведения правового анализа Правил выдачи разрешений на установку и эксплуатацию рекламных конструкций на территории городского округа Нальчик, утвержденных Решением Совета местного самоуправления городского округа Нальчик КБР от 16.09.2011г. №404 (далее – Правила) было установлено, что содержание пункта 4.1. Правил противоречит положениям части 22 статьи 19 Закона о рекламе.

Данные Правила определяют порядок выдачи разрешений на установку рекламных конструкций, а также требования, предъявляемые к размещению рекламных конструкций на территории городского округа Нальчик. Порядок согласования и

контроля за установкой, состоянием рекламных конструкций и их территориальным размещением регламентирован в разделе №4.

В соответствии с пунктом 4.1. Правил, Местная администрация городского округа Нальчик выдает разрешения на установку рекламных конструкций на соответствующей территории, аннулирует такие разрешения, выдает предписания о демонтаже самовольно установленных рекламных конструкций и демонтирует такие конструкции без обращения в судебные органы согласно действующему законодательству.

Вывод о несоответствии пункта 4.1. Правил требованиям части 22 статьи 19 Закона о рекламе был сделан на основании следующего:

В силу части 9 статьи 19 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.

Установка рекламной конструкции без разрешения (самовольная установка) не допускается. В случае самовольной установки вновь рекламной конструкции она подлежит демонтажу на основании предписания органа местного самоуправления муниципального района или органа местного самоуправления городского округа, на территориях которых установлена рекламная конструкция (часть 10 статьи 19 Закона о рекламе).

В случае аннулирования разрешения или признания его недействительным владелец рекламной конструкции либо собственник или иной законный владелец соответствующего недвижимого имущества, к которому такая конструкция присоединена, обязан осуществить демонтаж рекламной конструкции в течение месяца и удалить информацию, размещенную на такой рекламной конструкции, в течение трех дней (часть 21 статьи 19 Закона о рекламе).

При невыполнении обязанности по демонтажу рекламной конструкции орган местного самоуправления муниципального района или орган местного самоуправления городского округа вправе обратиться в суд или арбитражный суд с иском о принудительном осуществлении демонтажа рекламной конструкции. В случае принятия судом или арбитражным судом решения о принудительном осуществлении демонтажа рекламной конструкции ее демонтаж, хранение или в необходимых случаях уничтожение осуществляется за счет собственника или иного законного владельца недвижимого имущества, к которому была присоединена рекламная конструкция (часть 22 статьи 19 Закона о рекламе).

Из системного толкования частей 10, 21 и 22 статьи 19 Закона о рекламе следует, что обязанность по демонтажу рекламной конструкции возникает у ее собственника как на основании предписания органа местного самоуправления, так и в случае аннулирования разрешения на установку рекламной конструкции или признания его недействительным.

При этом указанная обязанность должна быть исполнена владельцем рекламной конструкции добровольно, а в случае ее неисполнения орган местного самоуправления может обратиться в суд или арбитражный суд с иском о принудительном осуществлении демонтажа рекламной конструкции.

На основании вышеприведенных норм Закона о рекламе, был сделан предположительный вывод о том, что органы местного самоуправления не уполномочены самостоятельно осуществлять действия по демонтажу рекламных конструкций.

Вместе с тем, приняв во внимание разъяснения, приведенные в Постановлении Президиума ВАС РФ от 16.11.2010г. №8263/10 по делу №А33-13956/2009 (далее – Постановление Президиума ВАС РФ), Комиссия Управления приходит к следующему выводу:

Размещение любых конструкций наружной рекламы возможно после получения разрешения компетентного органа на их установку при наличии гражданско-правового договора с собственником (иным уполномоченным собственником лицом) того объекта недвижимости, к которому эта конструкция присоединяется.

По смыслу Закона о рекламе под самовольной рекламной конструкцией понимается та, на которую в момент ее установки отсутствует разрешение компетентного органа. Установка рекламной конструкции без разрешения (самовольная установка) не допускается.

Если на момент установки такое разрешение было получено, но впоследствии аннулировано, признано недействительным или срок его действия истек, то рекламная конструкция не может рассматриваться в качестве самовольной.

Реализуя свои полномочия по выдаче разрешения на установку рекламной конструкции, компетентный орган обязан проверять ее соответствие всем необходимым требованиям законодательства с учетом возможности размещения (место, форма, способ, используемые технические средства и т.п.).

**Исходя из требований, содержащихся в частях 21 и 22 статьи 19 Закона о рекламе, судебная процедура демонтажа предусмотрена в отношении именно этих лиц и для рекламной конструкции, изначально установленной правомерно - при наличии надлежащего разрешения.**

Что касается самовольной рекламной конструкции, то ее собственник, не обращавшийся за разрешением компетентного органа, может быть не известен и впоследствии не найден. Кроме того, размещение самовольной конструкции может быть произведено в месте, способом или с использованием средств, угрожающих жизни и здоровью людей, безопасности населения и окружающей среды или с иными нарушениями, требующими ее безотлагательного демонтажа независимо от того, имеется ли на ней рекламная информация.

Самовольная установка рекламной конструкции представляет собой заведомо противоправные действия. Она не разрешена никому, в том числе и на собственных объектах недвижимости. В связи с этим интерес в сохранении рекламной конструкции в месте ее самовольной установки не может рассматриваться как законный и не подлежит защите.

На данные ситуации распространяется часть 10 статьи 19 Закона о рекламе, допускающая демонтаж самовольно установленной рекламной конструкции без судебной процедуры по предписанию органа местного самоуправления, адресат которого Законом о рекламе не обозначен. Это предписание может быть дано и в адрес городских служб, располагающих соответствующими возможностями.

**Таким образом, статья 19 Закона о рекламе различает рекламные конструкции, установленные самовольно и с разрешения компетентного органа, и предусматривает для этих случаев различное регулирование, т.е. различную процедуру демонтажа рекламной конструкции.**

Кроме того, демонтаж самовольно установленной рекламной конструкции (движимой вещи) не противоречит положениям статьи 35 Конституции Российской Федерации, поскольку собственник рекламной конструкции лишается не своего имущества в виде рекламной конструкции, а места, на котором такая конструкция была самовольно установлена.

На основании изложенного, пункт 4.1. Правил, предусматривающий право Местной администрации городского округа Нальчик исключительно по демонтажу **САМОВОЛЬНО УСТАНОВЛЕННЫХ РЕКЛАМНЫХ КОНСТРУКЦИЙ** без обращения в судебные органы, не противоречит положениям Закона о рекламе.

Вместе с тем, правовой анализ договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции, утвержденного также Решением Совета местного самоуправления городского округа Нальчик КБР от 16.09.2011 г. №404 (далее - Договор) показал несоответствие пунктов 3.1.2. и 6.3. данного Договора положениям части 22 статьи 19 Закона о рекламе.

В частности, пунктом 3.1.2. Договора установлено, что в случаях нарушения Рекламораспространителем обязательств по Договору, предусмотренных разделом 6 Договора, Администрация имеет право досрочно расторгнуть Договор в одностороннем порядке и **демонтировать рекламную конструкцию без обращения в судебные органы.**

Согласно пункту 6.3. Договора, при невыполнении Рекламораспространителем требований Администрации по демонтажу рекламной конструкции, Администрация оставляет за собой право **самостоятельно произвести демонтаж рекламной конструкции** с возмещением стоимости затрат за счет Рекламораспространителя.

Приведенные пункты Договора предусматривают право Администрации по демонтажу рекламных конструкций, которые были установлены при наличии разрешения компетентного органа на установку данной конструкции, без обращения в судебные органы.

В соответствии с частью 9 статьи 22 Закона о рекламе, а также пунктом 3.1. Правил, установка рекламной конструкции допускается при наличии разрешения на установку рекламной конструкции.

Согласно части 5 статьи 19 Закона о рекламе, установка и эксплуатация рекламной конструкции осуществляются ее владельцем по договору с собственником земельного участка, здания или иного недвижимого имущества, к которому присоединяется рекламная конструкция, либо с лицом, уполномоченным собственником такого имущества, в том числе с арендатором.

Таким образом, заключение договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции осуществляется при наличии разрешения на установку рекламной конструкции, иными словами процедура получения разрешения на установку

рекламной конструкции предшествует заключению договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции.

Исходя из изложенного следует, что положения рассматриваемого Договора, распространяются исключительно на лиц, получивших разрешение на установку рекламной конструкции в установленном Законом о рекламе порядке и изъявивших желание заключить Договор.

Таким образом, включение в Договор положений, предусматривающих право Администрации по осуществлению демонтажа рекламных конструкций без обращения в судебные органы, на установление которых имелись разрешительные документы, противоречит части 22 статьи 19 Закона о рекламе, а также разъяснениям, приведенным в Постановлении Президиума ВАС РФ.

17.02.2012г. главным специалистом Совета местного самоуправления городского округа Нальчик Хаупшевым Д.М. были представлены пояснения относительно несоответствия пунктов 3.1.2. и 6.3. Договора положениям части 22 статьи 19 Закона о рекламе (исх. от 17.02.2012г. №25).

В приведенном пояснении указывается, что Местная администрация городского округа Нальчик в отношениях регулируемых законодательством о рекламе выступает не только как орган определяющий порядок выдачи разрешений на установку и эксплуатацию рекламных конструкций, но и как собственник муниципального имущества, к которому может быть присоединена рекламная конструкция.

Далее в данном пояснении приводится отрывок из контекста Постановления Президиума ВАС РФ, в котором указано, что *«Собственник недвижимости, к которой присоединяется разрешенная компетентным органом рекламная конструкция, вправе включить в такой договор условия об основаниях его прекращения и возможности демонтажа чужой рекламы без обращения в суд, что ни гражданскому законодательству, ни законодательству о рекламе не противоречит»* (абзац 1 страницы 10 Постановления Президиума ВАС РФ).

На этом основании, представитель Совета местного самоуправления городского округа Нальчик пришел к выводу о соответствии рассматриваемых пунктов Договора, как гражданскому законодательству, так и законодательству о рекламе.

Вместе с тем, Комиссия Управления считает подлежащим отклонению вышеприведенный довод представителя Совета местного самоуправления городского округа Нальчик КБР, в связи с неправильным пониманием содержания Постановления Президиума ВАС РФ по следующим основаниям:

В приведенной цитате собственником недвижимости и компетентным органом выступают различные лица. Собственник недвижимости, которая не является муниципальной собственностью, вправе включить в договор на размещение и установку рекламной конструкции условия об основаниях его прекращения и возможности демонтажа чужой рекламы без обращения в суд.

В том случае когда, собственником недвижимости и компетентным органом, выдавшим разрешение на установку рекламной конструкции выступает одно и то же лицо, то при истечении срока действия разрешения, или в иных случаях предусмотренных Законом о рекламе, возможен к применению исключительно

судебный порядок демонтажа рекламной конструкции.

Подтверждение данному выводу содержится в Постановления Президиума ВАС РФ: *«Судебный порядок демонтажа, представляющий ограничение прав такого собственника, предусмотрен Законом о рекламе для случаев, когда он является тем публичным образованием, который в лице органа, компетентного по Закону о рекламе, ранее выдал разрешение на установку рекламной конструкции»* (абзац 5 страницы 10 Постановления Президиума ВАС РФ).

На основании изложенного, пункты 3.1.2. и 6.3. Договора, предусматривающие право Администрации по демонтажу рекламных конструкций без обращения в судебные органы, на установление которых имелись разрешительные документы, противоречат требованиям части 22 статьи 19 Закона о рекламе.

Руководствуясь пунктом 1 части 2 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона от 13.03.2006г. №38-ФЗ «О рекламе» и в соответствии с пунктами 37-42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 17.08.2006г. №508, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать не соответствующими законодательству Российской Федерации о Рекламе пункты 3.1.2. и 6.3. Договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции, утвержденного Решением Совета местного самоуправления городского округа Нальчик КБР от 16.09.2011г. №404, поскольку указанные пункты противоречат части 22 статьи 19 Федерального закона от 13.03.2006г. №38-ФЗ «О рекламе».

2. Выдать Совету местного самоуправления городского округа Нальчик КБР предписание об изменении пунктов 3.1.2. и 6.3. Договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции, утвержденного Решением Совета местного самоуправления городского округа Нальчик КБР от 16.09.2011г. №404 и приведении их в соответствие с частью 22 статьи 19 Федерального закона от 13.03.2006г. №38-ФЗ «О рекламе».

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.