

РЕШЕНИЕ
по жалобе № 15824
на нарушения при организации и проведении торгов

Дата рассмотрения жалобы по существу 02.11.2016 г.

г. Москва

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Московской области (далее – Управление) по рассмотрению жалоб на нарушения при организации и проведении торгов, а также порядка заключения договоров (далее – Комиссия), в составе:

ведущего заседание:

Горбаневой В.В. – врио начальника отдела контроля за рекламной деятельностью Управления;

членов Комиссии:

Бекоевой М.Х. – ведущего специалиста – эксперта отдела контроля органов власти Управления,

Малининой М.А. – специалиста 1-го разряда отдела контроля за экономической концентрацией и торговой деятельностью Управления;

рассмотрев в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) жалобу (вх. № 15824 от 24.10.2016) ЗАО «ЮНИОН» (далее – заявитель) на действия (бездействие) организатора торгов – Администрации Ногинского муниципального района Московской области (далее – Организатор торгов) при организации и проведении открытого аукциона на право заключения договоров на установку и эксплуатацию рекламных конструкций на Ногинского муниципального района Московской области, извещение о проведении открытого аукциона размещено в сети «Интернет» по адресу: www.noginsk-rain.ru. и опубликовано в муниципальной газете Ногинского района Московской области «Волхонка» от 04 октября 2016 № 73 (3758) (далее - Аукцион), в присутствии представителя Организатора торгов и представителя заявителя, уведомленных в соответствии с частью 11 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции о времени и месте рассмотрения жалобы,

УСТАНОВИЛА:

В Управление поступила жалоба на действия Организатора торгов при проведении Аукциона.

Установив соответствие жалобы формальным требованиям статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Управлением в установленном порядке в адрес

заявителя и Организатора торгов направлено уведомление о поступлении жалобы и о приостановлении торгов до рассмотрения жалобы по существу.

Согласно доводам заявителя:

1. В нарушение положений статьи 19 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Закон о рекламе) на местах под установку рекламных конструкций, включенных в лот № 1 размещены рекламные конструкции, срок действия разрешения на установку и эксплуатацию которых истек. Согласно позиции заявителя, данное обстоятельство будет препятствовать победителям Аукциона установить рекламные конструкции на местах, являющихся предметом торгов.

2. Пункт 3.6 проекта договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции на территории Ногинск Московской области (далее - проект договора), утвержденного постановлением Администрации города Ивантеевки Московской области от 22.08.2016 № 1362 «О проведении открытого аукциона на право заключения договоров на установку и эксплуатацию рекламных конструкций на территории города Ивантеевки Московской области» является обременительным для рекламораспространителей, так как устанавливает обязанность по внесению платы за установку и эксплуатацию рекламной конструкции с момента заключения договора.

Согласно позиции Организатора торгов:

1. Места под установку рекламных конструкций, включенных в лот № 1 свободны.

2. Обязанность по внесению платы за установку и эксплуатацию рекламной конструкции с даты начала действия договора основана на действующем законодательстве Российской Федерации.

В отношении доводов жалобы Комиссией установлено следующее.

1. Согласно части 9 статьи 19 Закона о рекламе, установка и эксплуатация рекламной конструкции допускаются при наличии разрешения на установку и эксплуатацию рекламной конструкции (далее также - разрешение), выдаваемого на основании заявления собственника или иного указанного в частях 5 - 7 настоящей статьи законного владельца соответствующего недвижимого имущества либо владельца рекламной конструкции органом местного самоуправления муниципального района или органом местного самоуправления городского округа, на территориях которых предполагается осуществлять установку и эксплуатацию рекламной конструкции.

В соответствии с частью 10 статьи 19 Закона о рекламе, установка и эксплуатация рекламной конструкции без разрешения, срок действия которого не истек, не допускаются. В случае установки и (или) эксплуатации рекламной конструкции без разрешения, срок действия которого не истек, она

подлежит демонтажу на основании предписания органа местного самоуправления муниципального района или органа местного самоуправления городского округа, на территориях которых установлена рекламная конструкция.

Согласно части 21 статьи 19 Закона о рекламе, владелец рекламной конструкции обязан осуществить демонтаж рекламной конструкции в течение месяца со дня выдачи предписания органа местного самоуправления муниципального района или органа местного самоуправления городского округа о демонтаже рекламной конструкции, установленной и (или) эксплуатируемой без разрешения, срок действия которого не истек, а также удалить информацию, размещенную на такой рекламной конструкции, в течение трех дней со дня выдачи указанного предписания.

В соответствии с частью 21.1 статьи 19 Закона о рекламе, если в установленный срок владелец рекламной конструкции не выполнил указанную в части 21 указанной статьи обязанность по демонтажу рекламной конструкции или владелец рекламной конструкции неизвестен, орган местного самоуправления муниципального района или орган местного самоуправления городского округа выдает предписание о демонтаже рекламной конструкции собственнику или иному законному владельцу недвижимого имущества, к которому присоединена рекламная конструкция, за исключением случая присоединения рекламной конструкции к объекту муниципального имущества или к общему имуществу собственников помещений в многоквартирном доме при отсутствии согласия таких собственников на установку и эксплуатацию рекламной конструкции. Собственник или иной законный владелец недвижимого имущества, к которому присоединена рекламная конструкция, обязан демонтировать рекламную конструкцию в течение месяца со дня выдачи соответствующего предписания. Демонтаж, хранение или в необходимых случаях уничтожение рекламной конструкции осуществляется за счет собственника или иного законного владельца недвижимого имущества, к которому была присоединена рекламная конструкция. По требованию собственника или иного законного владельца данного недвижимого имущества владелец рекламной конструкции обязан возместить этому собственнику или этому законному владельцу необходимые расходы, понесенные в связи с демонтажем, хранением или в необходимых случаях уничтожением рекламной конструкции.

В соответствии с частью 21.3 статьи 19 Закона о рекламе, если рекламная конструкция присоединена к объекту муниципального имущества или к общему имуществу собственников помещений в многоквартирном доме при отсутствии согласия таких собственников на установку и эксплуатацию

рекламной конструкции, в случае, указанном в части 21.1 указанной статьи, ее демонтаж, хранение или в необходимых случаях уничтожение осуществляется за счет средств местного бюджета. По требованию органа местного самоуправления муниципального района или органа местного самоуправления городского округа владелец рекламной конструкции обязан возместить необходимые расходы, понесенные в связи с демонтажем, хранением или в необходимых случаях уничтожением рекламной конструкции.

Заявителем представлены фотографии, сделанные в период приема заявок на участие в Аукционе, в соответствии с которыми, на местах под установку рекламных конструкций, включенных в лот № 1, установлены рекламные конструкции.

В связи с необходимостью подготовки позиции Организатором торгов по фотоматериалам, представленным заявителем, в ходе рассмотрения Жалобы был объявлен перерыв до 13:30 02.11.2016.

После перерыва, Организатором торгов представлен акт и фотоматериалы объезда мест под установку рекламных конструкций, включенных в лоты № 1 Аукциона, согласно которым, места под установку рекламных конструкций, включенные в лоты № 1, свободны.

Учитывая изложенное, на момент рассмотрения жалобы после перерыва (02.11.2016) места под установку рекламных конструкций, включенные в лот № 1, свободны.

Довод Заявителя не обоснован.

2. В соответствии с пунктом 3.6 проекта договора, утвержденного Постановлением, обязанность по внесению платы за установку и эксплуатацию рекламной конструкции возникает с момента заключения договора.

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. Субъекты Российской Федерации устанавливают предельные сроки, на которые могут заключаться договоры на установку и эксплуатацию рекламных конструкций, в зависимости от типов и видов рекламных конструкций и применяемых технологий демонстрации рекламы, но не менее чем на пять лет и не более чем на десять лет. Конкретные сроки договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции на земельном участке, здании или ином недвижимом имуществе, находящихся в государственной или муниципальной собственности, либо на земельном участке, государственная собственность на который не разграничена, устанавливаются соответственно

органом исполнительной власти, органом местного самоуправления муниципального района или органом местного самоуправления городского округа в зависимости от типа и вида рекламной конструкции, применяемых технологий демонстрации рекламы в границах соответствующих предельных сроков.

В соответствии с частью 17 статьи 19 Закона о рекламе, разрешение выдается органом местного самоуправления муниципального района или органом местного самоуправления городского округа на каждую рекламную конструкцию на срок действия договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции.

Согласно части 15 статьи 19 Закона о рекламе решение об отказе в выдаче разрешения должно быть мотивировано и принято органом местного самоуправления муниципального района или органом местного самоуправления городского округа исключительно по следующим основаниям:

- 1) несоответствие проекта рекламной конструкции и ее территориального размещения требованиям технического регламента;
- 2) несоответствие установки рекламной конструкции в заявленном месте схеме размещения рекламных конструкций (в случае, если место установки рекламной конструкции в соответствии с частью 5.8 настоящей статьи определяется схемой размещения рекламных конструкций);
- 3) нарушение требований нормативных актов по безопасности движения транспорта;
- 4) нарушение внешнего архитектурного облика сложившейся застройки поселения или городского округа. Органы местного самоуправления муниципальных районов или органы местного самоуправления городских округов вправе определять типы и виды рекламных конструкций, допустимых и недопустимых к установке на территории соответствующего муниципального образования или части его территории, в том числе требования к таким рекламным конструкциям, с учетом необходимости сохранения внешнего архитектурного облика сложившейся застройки поселений или городских округов;
- 5) нарушение требований законодательства Российской Федерации об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации, их охране и использовании;
- 6) нарушение требований, установленных частями 5.1, 5.6, 5.7 указанной статьи.

При проведении торгов на установку и эксплуатацию рекламных конструкций вопрос нарушения требований пунктов 2, 3, 4, 5, 6 части 15 статьи 19 Закона о рекламе исключен.

Учитывая изложенное, при проведении торгов на право установки и эксплуатации рекламных конструкций не могут возникнуть основания для отказа в выдаче разрешений на установку и эксплуатацию рекламных конструкций, предусмотренные частью 15 статьи 19 Закона о рекламе.

Лицо, с которым орган местного самоуправления заключает договор на установку и эксплуатацию рекламных конструкций, является победителем торгов в силу части 8 статьи 19 Закона о рекламе имеет право беспрепятственного доступа к недвижимому имуществу, к которому присоединяется рекламная конструкция, и пользования этим имуществом для целей, связанных с осуществлением прав владельца рекламной конструкции, в том числе с ее эксплуатацией, техническим обслуживанием и демонтажем.

В соответствии с частью 9 статьи 19 Закона о рекламе основанием для выдачи разрешения может являться заявление собственника рекламной конструкции либо заявления собственника или иного указанного в частях 5, 6, 7 статьи 19 Закона о рекламе законного владельца соответствующего недвижимого имущества.

Таким образом, в случае проведения торгов орган местного самоуправления уполномочен решать вопрос о выдаче разрешения на установку и эксплуатацию рекламной конструкции без отдельного заявления победителя.

Единственным необходимым действием со стороны победителя торгов является уплата государственной пошлины за выдачу разрешения на установку и эксплуатацию рекламной конструкции.

Исходя из взаимосвязи частей 8 и 17 статьи 19 Закона о рекламе в случае проведения торгов, если иное не предусмотрено условиями проводимых торгов и заключаемого договора, разрешение должно быть выдано вместе с заключением договора.

Если в договоре не указано, что договор в части установки и эксплуатации рекламной конструкции вступает в силу с момента выдачи разрешения, то разрешение должно быть выдано в момент заключения договора.

При этом риск последствий несвоевременной уплаты государственной пошлины должен нести победитель торгов (владелец рекламной конструкции).

Таким образом, права заявителя в указанной части будут нарушены только в случае, если после проведения торгов и заключения с победителем договоров на установку и эксплуатацию рекламных конструкций Организатором торгов будут затянуты сроки выдачи разрешений на установку и эксплуатацию рекламных конструкций.

Довод Заявителя не обоснован.

В соответствии с частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссией рассмотрены иные обстоятельства проведения Аукциона.

1. В соответствии с документацией об аукционе, утвержденной постановлением Администрации Ногинского муниципального района Московской области от 26.09.2016 № 2855 (далее – Аукционная документация) в лоты включено по несколько (от 2 до 8) рекламных конструкций.

Включение нескольких мест под установку рекламных конструкций в один лот ограничивает доступ к участию в торгах на право заключения договоров на установку и эксплуатацию рекламных конструкций лиц, у которых отсутствует хозяйственная необходимость и/или финансовая возможность получения от 2 до 8 рекламных конструкций, однако существует интерес и возможности для эксплуатации 1 рекламной конструкции.

При этом каких-либо оснований, делающих актуальным объединение в лотах нескольких рекламных конструкций или невозможность разъединения рекламных конструкций в разные лоты, не представлено и в ходе заседания Комиссии не установлено.

В соответствии частью 2 статьи 17 Закона о защите конкуренции, при проведении торгов, запроса котировок, запроса предложений, если организаторами торгов, запроса котировок, запроса предложений или заказчиками являются федеральные органы исполнительной власти, органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, государственные внебюджетные фонды, а также при проведении торгов, запроса котировок, запроса предложений в случае закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд запрещается не предусмотренное федеральными законами или иными нормативными правовыми актами ограничение доступа к участию в торгах, запросе котировок, запросе предложений.

Согласно части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции, при проведении торгов запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

Закон о рекламе не содержит запрета на объединение в один лот нескольких мест под установку и эксплуатацию рекламных конструкций, однако подобное объединение должно быть произведено таким образом, чтобы не была ограничена конкуренция по доступу на рынок услуг по распространению рекламы.

Оценка объединения в один лот нескольких мест для установки рекламных конструкций на предмет возможности отнесения такого условия проведения торгов к ограничивающим конкуренцию должна проводиться с учетом технологического сходства эксплуатации рекламных конструкций их

владельцами, и соответственно возможности участия в торгах за такой лот лица, осуществляющего эксплуатацию рекламных конструкций одного формата.

Таким образом, действия Организатора торгов по формированию лотов при проведении Аукциона могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции на рынке наружной рекламы Ногинского муниципального района Московской области и содержат признаки нарушения статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Вопрос нарушения Организатором торгов статьи 17 Закона о защите конкуренции при формировании лотов подлежит разрешению в порядке, установленном главой 9 Закона о защите конкуренции.

Ответственность за нарушение статьи 17 Закона о защите конкуренции предусмотрена статьей 14.9 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, вплоть до дисквалификации должностного лица на срок до трех лет, в случае, если такие должностные лица были ранее подвергнуты административному наказанию за аналогичное административное правонарушение.

2. Согласно Извещению о проведении Аукциона, предметом Аукциона является право на заключение договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции на территории Ногинского муниципального района Московской области.

Вместе с тем, форма договора на установку и эксплуатацию рекламных конструкций, утвержденная Решением Совета депутатов Ногинского муниципального района от 27.08.2014 № 219/28, не содержит всех существенных условий заключения договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции на территории Ногинского муниципального района Московской области, в том числе обязывающих рекламораспространителя размещать на рекламных конструкциях рекламу, имеющую особую общественную значимость в пределах до 10% (включительно) от общего объема. Также формой договора предусмотрен порядок изменения, прекращения и расторжения указанного договора, что является существенным условием для принятия решения об участии в Аукционе.

3. В соответствии с пунктом 4.4.2. формы договора, заключаемого по итогам Аукциона, рекламораспространитель, обязуется по требованию Администрации размещать на рекламной конструкции рекламу, представляющую в соответствии с нормативно правовыми актами особую общественную значимость, в пределах до 10 (десяти) процентов (включительно) от общего объема распространяемой им с использованием данной рекламной конструкции наружной рекламы.

Согласно части 2 статьи 19 Закона о рекламе рекламная конструкция должна использоваться исключительно в целях распространения рекламы, социальной рекламы.

Таким образом, размещение на рекламной конструкции рекламы особой общественной значимости не соответствует требованиям части 2 статьи 19 Закона о рекламе.

Согласно части 2 статьи 10 Закона о рекламе органы местного самоуправления осуществляют закупки работ, услуг на производство и распространение социальной рекламы в соответствии с законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

В соответствии с частью 3 статьи 10 Закона о рекламе, заключение договора на распространение социальной рекламы является обязательным для рекламораспространителя в пределах пяти процентов годового объема распространяемой им рекламы (в том числе общего времени рекламы, распространяемой в теле- и радиопрограммах, общей рекламной площади печатного издания, общей рекламной площади рекламных конструкций). Заключение такого договора осуществляется в порядке, установленном Гражданским кодексом Российской Федерации.

Таким образом, производство и распространение социальной рекламы должно осуществляться на основании договора, заключаемого в порядке, предусмотренном Федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», заключение указанного договора не может быть реализовано в рамках проведения торгов на право заключения договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции.

Из положений проекта договора, заключаемого по итогам Аукциона, не следует, что размещение указанной рекламы осуществляется на основании отдельных договоров, контрактов, дополнительных соглашений, заключаемых в порядке, предусмотренном Федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» либо иным установленным законом способом, в связи с чем, с целью устранения неоднозначности восприятия участниками Аукциона положений договора, указанный пункт договора необходимо исключить, либо дополнить фразой следующего или аналогичного содержания: «распространение указанной рекламы осуществляется на основании отдельных соглашений, договоров, контрактов, заключаемых в соответствии с законодательством Российской Федерации».

На основании изложенного и руководствуясь статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ЗАО «ЮНИОН» на действия Организатора торгов не обоснованной.
2. Установить иные нарушения порядка организации и проведения торгов.
3. Выдать Организатору торгов обязательное для исполнения предписание об устранении нарушений, установленных Комиссией.
4. Передать материалы дела соответствующему должностному лицу Управления для принятия решения о возбуждении дела об административном правонарушении, предусмотренного статьей 7.32.4 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в отношении виновных лиц.

Ведущий заседание-
заместитель председателя Комиссии


В.В. Горбанева

Члены Комиссии:


М.Х. Бекоева


М.А. Малинина

Примечание:

согласно части 23 статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», решение или предписание комиссии антимонопольного органа может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня принятия решения или выдачи предписания.