**Доклад на ОКС**

**Порядок заключения договоров на установку и эксплуатацию рекламных конструкций. Антимонопольный контроль за соблюдением данного порядка**

1. Одним из основных направлений деятельности Кемеровского УФАС России является работа по исполнению государственной функции по рассмотрению заявлений о нарушении антимонопольного законодательства, в том числе в сфере размещения рекламных конструкций.

Статья 19 Федерального закона «О рекламе» определяет порядок установки и эксплуатации рекламных конструкций.

Так, согласно части 5 указанной статьи 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, управомоченным 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.

При этом в соответствии с частью 5.1 данной статьи 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. Форма проведения торгов (аукцион или конкурс) устанавливается органами государственной власти или представительными органами муниципальных образований.

Торги на право заключения договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции на земельном участке, который находится в государственной собственности, муниципальной собственности или государственная собственность на который не разграничена, а также на здании или ином недвижимом имуществе, находящихся в собственности субъектов Российской Федерации или муниципальной собственности проводятся органом государственной власти, органом местного самоуправления муниципального района или органом местного самоуправления городского округа либо уполномоченной ими организацией только в отношении рекламных конструкций, указанных в данных схемах.

Из изложенного следует, что право определения формы проведения торгов (аукцион или конкурс) принадлежит органам государственной власти или представительным органам муниципальных образований.

Установка и эксплуатация рекламной конструкции возможны только при наличии разрешения на установку и эксплуатацию рекламной конструкции, выданного органом местного самоуправления.

Необходимо отметить, что в результате анализа положений статьи 19 Закона о рекламе предельный срок, в течение которого органы государственной власти или представительные органы муниципальных образований должны реализовать предоставленные действующим законодательством РФ полномочия по определению формы проведения торгов (аукцион или конкурс) на право заключения договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции на земельном участке, который находится в государственной собственности, муниципальной собственности или государственная собственность на который не разграничена, не установлен.

До настоящего времени в муниципальных образованиях имеют место случаи установки и эксплуатации рекламных конструкций на частных территориях с нарушением Федерального закона «О рекламе»:

- рекламные конструкции установлены не на тех местах, на которые выдано разрешение на установку и эксплуатацию рекламной конструкции (в большинстве случаев смещение рекламных конструкций происходит в сторону полосы отвода автомобильной дороги), то есть, по сути рекламные конструкции эксплуатируются без действующих разрешений;

- конструкции установлены без соответствующих договоров с собственниками земельных участков;

- рекламные конструкции не включены в Схему размещения рекламных конструкций на территории муниципальных образований.

Указанные действия могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции в сфере наружной рекламы и могут быть расценены антимонопольным органом как содержащие признаки нарушения статьи 15 Закона о защите конкуренции, согласно которой органам местного самоуправления, иным осуществляющим функции указанных органов органам или организациям, запрещается принимать акты и (или) осуществлять действия (бездействие), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

В случае выявления фактов незаконной установки рекламных конструкций, в том числе на недвижимом имуществе, находящемся в частной собственности, также могут быть предприняты меры антимонопольного реагирования, предусмотренные антимонопольным законодательством.

Установка и эксплуатация рекламной конструкции без разрешения, срок действия которого не истек, не допускаются согласно части 10 статьи 19 Закона о рекламе. При этом данная же норма определяет последствия выявления конструкции, установленной и эксплуатируемой без соответствующего разрешения - такая конструкция подлежит демонтажу на основании предписания органа местного самоуправления муниципального района или органа местного самоуправления городского округа, на территориях которых установлена рекламная конструкция.

При этом выдача предписания о демонтаже рекламной конструкции, установленной и эксплуатируемой в отсутствие разрешения на установку и эксплуатацию рекламной конструкции, срок действия которого не истек, а также демонтаж рекламной конструкции, в случае, установленном Законом о рекламе, является обязанностью, а не правом органа местного самоуправления.

Неисполнение указанной обязанности органом местного самоуправления может подпадать под признаки нарушения части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции.

Части 10, 21, 21.1, 21.2, 21.3 статьи 19 Закона о рекламе предусматривают действия органов местного самоуправления в случае выявления рекламной конструкции, установленной и эксплуатируемой без разрешения, срок действия которого не истек, а также действия органа местного самоуправления, если владелец рекламной конструкции, установленной и эксплуатируемой без действующего разрешения, не выполнит предписание органа местного самоуправления.

Демонтаж рекламной конструкции, установленной и/или эксплуатируемой в отсутствие разрешения, срок действия которого не истек, должен быть осуществлен в разумный срок, необходимый для организации соответствующих работ. Такой срок, по мнению антимонопольного органа, начинает исчисляться с момента выявления органом местного самоуправления рекламной конструкции, установленной и/или эксплуатируемой в отсутствие разрешения, срок действия которого не истек.

При отсутствии разрешения на установку и эксплуатацию рекламной конструкции, такая рекламная конструкция должна быть демонтирована, в том числе в порядке, предусмотренном частями 10, 21, 21.1, 21.2, 21.3 статьи 19 Закона о рекламе.

Статья 39.1 Закона о защите конкуренции предусматривает в случае выявления признаков нарушения статьи 15 данного Закона выдачу антимонопольным органом хозяйствующему субъекту, федеральному органу исполнительной власти, органу государственной власти субъекта Российской Федерации, органу местного самоуправления, иным осуществляющим функции указанных органов органу или организации предупреждения в письменной форме о прекращении действий (бездействия), об отмене или изменении актов, которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, либо об устранении причин и условий, способствовавших возникновению такого нарушения, и о принятии мер по устранению последствий такого нарушения.

Такое предупреждение антимонопольного органа может содержать указание на необходимость совершения органом местного самоуправления действий, направленных на демонтаж рекламных конструкций, установленных и эксплуатируемых без действующего разрешения.

2. Также одним из часто возникающих у органов местного самоуправления остается вопрос: возможно ли проведение процедуры торгов в отношении рекламных конструкций, договоры на установку и эксплуатацию которых заключены и являются действующими, но в скором времени срок действия таких договоров подходит к концу.

Исходя из совокупного анализа положений Федерального закона «О рекламе», а также Гражданского кодекса Российской Федерации, подготовка к проведению торгов на заключение договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции, в том числе размещение извещения о проведении торгов, может осуществляться до истечения срока действия договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции, но таким образом, чтобы непосредственно проведение торгов (определение победителя торгов) осуществлялось не ранее чем по истечении срока действия договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции.

Стоит обратить внимание, что в гражданском законодательстве Российской Федерации под обременением имущества собственника понимается наличие законных прав на имущество собственника, правомерное владение и пользование третьими лицами имуществом собственника. При этом, в силу части 1 статьи 460 Гражданского кодекса Российской Федерации продавец обязан передать покупателю товар свободным от любых прав третьих лиц, за исключением случая, когда покупатель согласился принять товар, обремененный правами третьих лиц.

Следовательно, по мнению Кемеровского УФАС России и Центрального аппарата Федеральной антимонопольной службы, в случае осуществления подготовки к проведению торгов на заключение договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции и размещения извещения о проведении торгов на местах, в отношении которых действуют договоры на установку и эксплуатацию рекламной конструкции и выданы соответствующие разрешения (с целью непосредственно проведения торгов по истечении срока действия договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции), организатор торгов в извещении о проведении торгов должен указать информацию о наличии таких договоров и разрешений как о существующих обременениях данного имущества в соответствии с пунктом 2 статьи 448 Гражданского кодекса Российской Федерации.

В силу пункта 71 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 17.11.2015 № 50 «О применении судами законодательства при рассмотрении некоторых вопросов, возникающих в ходе исполнительного производства» в качестве оснований для признания торгов недействительными могут быть, в частности, публикация информации о проведении публичных торгов в ненадлежащем периодическом издании (с учетом объема тиража, территории распространения, доступности издания); нарушение сроков публикации и полноты информации о времени, месте и форме публичных торгов, их предмете, о существующих обременениях продаваемого имущества и порядке проведения публичных торгов, в том числе об оформлении участия в них, определении лица, выигравшего публичные торги, а также сведений о начальной цене; необоснованное недопущение к участию в публичных торгах.

Соответственно, при отсутствии в извещении о проведении торгов, опубликованном до истечения срока действия договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции (с целью непосредственно проведения торгов по истечении срока действия договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции), информации о наличии такого обременения имущества как действующие договор и разрешение на установку и эксплуатацию рекламной конструкции, может рассматриваться как основание для аннулирования торгов антимонопольным органом.

При этом, поскольку под обременением имущества собственника понимается наличие именно законных прав на имущество собственника, в случае если торги на право заключения договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции проводятся в отношении места, на котором фактически установлена рекламная конструкция, однако действующие договор и разрешение на установку и эксплуатацию данной рекламной конструкции отсутствуют, неприведение в извещении о проведении торгов сведений о данной фактически установленной рекламной конструкции не является основанием для аннулирования торгов антимонопольным органом.

*Пример:*

В процессе осуществления полномочий по контролю за соблюдением требований антимонопольного законодательства Управлением Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области установлено, что хозяйствующим субъектом в соответствии с разрешением на установку и эксплуатацию рекламной конструкции на фасаде многоквартирного дома, была размещена соответствующая рекламная конструкция.

Установлено, что на вышеуказанной рекламной конструкции размещена информация об осуществлении политической партией приема граждан по определенному адресу.

Целями Федерального закона «О рекламе» являются развитие рынков товаров, работ и услуг на основе соблюдения принципов добросовестной конкуренции, обеспечение в Российской Федерации единства экономического пространства, реализация права потребителей на получение добросовестной и достоверной рекламы, предупреждение нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, а также пресечение фактов ненадлежащей рекламы (ст. 1 Федерального закона «О рекламе» от 13.03.2006 № 38-ФЗ).

Реклама - информация, распространенная любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная неопределенному кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке (п. 1 ст. 3 Федерального закона «О рекламе»).

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

Согласно  пункту 11 статьи 3 Закона о рекламе, социальная реклама - информация, распространенная любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная неопределенному кругу лиц и направленная на достижение благотворительных и иных общественно полезных целей, а также обеспечение интересов государства.

Кроме того, пунктом 1 части 2 статьи 2 Закона о рекламе закреплено, что данный закон не распространяется на политическую рекламу, в том числе предвыборную агитацию и агитацию по вопросам референдума.

Размещение на рекламных конструкциях предвыборных агитационных материалов регулируется ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» (далее - ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав»).

В соответствии со статьей 2 данного закона агитация предвыборная (предвыборная агитация) представляет собой деятельность, осуществляемую в период избирательной кампании и имеющую целью побудить или побуждающая избирателей к голосованию за кандидата, кандидатов, список, списки кандидатов или против него (них).

Таким образом, информация, размещенная хозяйствующим субъектом на рекламной конструкции, в период не проведения избирательной кампании не может являться предвыборной агитацией, проводимой в соответствии с избирательным законодательством Российской Федерации.

Рассматриваемая антимонопольным органом информация, содержащая наименование политической партии, исполнена в виде заголовка крупными буквам, занимающего основную площадь рекламной конструкции по отношению к остальному тексту, отраженному в рекламе.

При этом социальная реклама представляет общественные и государственные интересы и направлена на достижение определенных целей, а также как способ привлечения внимания к актуальным социальным проблемам, привлечение внимания к социально значимой информации, нравственным ценностям.

Информация о политической партии, размещенная на рекламной конструкции, не подпадает под определение социальной рекламы в связи с тем, что в данном случае отсутствует благотворительная либо иная полезная цель, цель данной рекламы сформировать интерес потребителей (потенциальных избирателей) к конкретной политической партии.

Целью данной информации является формирование интереса потребителей (потенциальных избирателей) к деятельности данной партии, с указанием контактных данных приема граждан.

В связи с тем, что Закон о рекламе предписывает только целевое использование рекламной конструкции, размещение на ней любой иной информации целевым использованием не является и становится нарушением.

Подпунктом 4 пункта 18 статьи 19 Закона о рекламе установлено, что в случае, если рекламная конструкция используется не в целях распространения рекламы, социальной рекламы, органом местного самоуправления муниципального района или органом местного самоуправления городского округа принимается решение об аннулировании разрешения на установку рекламной конструкции.

Как следует из пункта  21 статьи 19 Закона о рекламе, в случае аннулирования разрешения или признания его недействительным 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.

Пунктом 21.2 статьи 19 Закона о рекламе установлено, что если в установленный срок владелец рекламной конструкции не выполнил указанную в части 21 настоящей 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 демонтажом, хранением или в необходимых случаях уничтожением рекламной конструкции.

Учитывая изложенное, Федеральным законом «О рекламе» для органов местного самоуправления установлен порядок аннулирования разрешения на установку рекламной конструкции, а также порядок демонтажа рекламной конструкции.

При этом неосуществление органом местного самоуправления действий направленных на принятие решения об аннулировании разрешения на установку и эксплуатацию рекламной конструкции, может привести к эксплуатации рекламной конструкции не в целях распространения рекламы, социальной рекламы на территории муниципального образования, созданию возможность для конкретного хозяйствующего субъекта, воздействовать в одностороннем порядке на общие условия размещения наружной рекламы на территории муниципального образования, что приведет или может привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции на данном товарном рынке, может быть расценено как нарушение требований части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».