



АРБИТРАЖНЫЙ СУД НОВОСИБИРСКОЙ ОБЛАСТИ

630102, г. Новосибирск, ул. Нижегородская, 6

ИМЕНЕМ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Р Е Ш Е Н И Е

г.Новосибирск

дело № А45-26402/2012

Резолютивная часть объявлена 25.12.2012

Полный текст решения изготовлен 28.12.2012

Арбитражный суд Новосибирской области в составе судьи Селезневой М.М. при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания Стрункиным А.Д. рассмотрел в открытом судебном заседании в помещении арбитражного суда по адресу: г. Новосибирск, ул. Нижегородская, д. 6, кабинет № 316, дело по заявлению Муниципального казенного учреждения г.Новосибирска «Городской центр наружной рекламы» г.Новосибирск, заинтересованное лицо Управление Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области г.Новосибирск, третье лицо - закрытое акционерное общество «Управление механизации и автотранспорта» г.Новосибирск о признании недействительным решения от 22.08.2012,

при участии представителей сторон:

от заявителя- Сарнова О.В. по доверенности от 10.01.2012,

от заинтересованного лица- Антошина А.Н. по доверенности от 03.12.2012,

от третьего лица- Носов Н.А. ,директор

Муниципальное казенное учреждение г.Новосибирска «Городской центр наружной рекламы» г.Новосибирск (далее –заявитель, МКУ «ГЦНР»)обратилось в арбитражный суд с заявлением о признании недействительным решения от 22.08.2012 .

Управление Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области г.Новосибирск (далее – заинтересованное лицо, УФАС) против

удовлетворения заявления возражает, ссылаясь на законность оспариваемого решения.

Закрытое акционерное общество «Управление механизации и автотранспорта» г.Новосибирск (далее – третье лицо , ЗАО «УМиАТ») против удовлетворения заявления возражает, ссылаясь на законность оспариваемого решения.

Рассмотрев материалы дела, суд

У С Т А Н О В И Л :

Решением комиссии Управления федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области от 22.08.2012 муниципальное казенное учреждение города Новосибирска «Городской центр наружной рекламы» было признано нарушившим ч. 1 ст. 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», нарушение выразилось в проведении конкурса на право заключения договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции по адресу: г. Новосибирск, ул. Дунаевского, 16, на земельном участке, переданном по договору аренды ЗАО «Управление механизации и автотранспорта» и ООО «Специализированное монтажно – наладочное управление – 15». Данными действиями, по мнению УФАС по НСО, МКУ «ГЦНР» необоснованно препятствует осуществлению деятельности арендаторов земельного участка, вмешивается в хозяйственную деятельность ЗАО «УМиАТ», поскольку заключение договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции по результатам конкурса на арендуемом земельном участке ограничивает право пользования земельным участком, что может ограничить конкуренцию на рынке розничной продажи ГМС г. Новосибирска.

Заявитель оспаривает данное решение, ссылаясь на следующее.

13.03.2012 ЗАО «УМиАТ» была подана в управление рекламы мэрии города Новосибирска заявка с целью , как полагает заявитель, получения разрешения на установку рекламной конструкции - отдельно стоящего двустороннего указателя размером 2,25 х6,5 м.

Данная конструкция размещена на арендуемом по договору аренды земельного участка 16.04.2010 № 94096м. земельном участке, что подтверждается заключением экспертной организации ОАО «Проектный институт «НОВОСИБГРАЖДАНПРОЕКТ» (том 1 , л.д.14-23)

В соответствии с ч. 5 ст. 19 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «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.

Как указано в заключении экспертной организации, рекламная конструкция ЗАО «УМиАТ» представляет собой две стойки, на стойках размещены лайт - боксы (двусторонние световые короба), которые в свою очередь крепятся к фундаменту. Фундамент заглублен в грунт, то есть, в соответствии с формулировками ч. 5 ст. 19 Федерального закона «О рекламе» рекламные конструкции присоединены к земельному участку. Следовательно, договор на установку и эксплуатацию данной рекламной конструкции заключается владельцем рекламной конструкции с собственником земельного участка либо с уполномоченным им лицом.

Земельный участок, на которых размещена рекламная конструкция ЗАО «УМиАТ», передан мэрией города Новосибирска в лице департамента земельных и имущественных отношений ЗАО «УМиАТ» и ООО «Специализированное монтажно - наладочное управление - 15» по договору аренды земельного участка 16.04.2010 № 94096 м.

Поскольку указанный земельный участок находится в муниципальной собственности, следовательно, договор на установку и эксплуатацию указанной рекламной конструкции в силу ее размещения на муниципальном земельном участке должен быть заключен с мэрией города Новосибирска.

Согласно ч. 5.1 ст. 19 Федерального закона «О рекламе» (далее - ФЗ «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.

В связи с изложенным заявитель полагает, что действия МКУ «ГЦНР» в рассматриваемом случае были осуществлены в полном соответствии с разделом 6 Правил распространения наружной рекламы и информации в городе Новосибирск, принятыми решением городского Совета от 25.10.2006 № 372 (далее - Правила), и Положением о порядке организации и проведения конкурса на право заключения договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции с использованием имущества, находящегося в муниципальной собственности города Новосибирска (приложение 2 к Правилам).

Таким образом, проведение конкурса в данном случае является обязательной процедурой. ЗАО «УМиАТ» не может использовать указанный земельный участок для размещения рекламной конструкции без заключения дополнительного договора с мэрией города Новосибирска.

Заявитель также ссылается на письмо ФАС России от 17.03.2010 № АК/7158, согласно которого договор аренды земельного участка не может подменять собой договор на установку и эксплуатацию рекламной конструкции, следовательно, рекламные конструкции не могут размещаться на основании договоров аренды земельного участка.

Исследовав обстоятельства дела, суд заявление МКУ «ГЦНР» признал неподлежащим удовлетворению, как основанное на неправильном применении норм материального права и не соответствует фактическим обстоятельствам дела.

При вынесении решения суд признал обоснованной правовую позицию заявителя, состоящую в следующем.

Согласно ч. 5 ст. 19 ФЗ «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.

При этом, в соответствии с ч.1 ст. 19 ФЗ «О рекламе» распространение наружной рекламы с использованием щитов, стендов, строительных сеток, перетяжек, электронных табло, воздушных шаров, аэростатов и иных технических средств стабильного территориального размещения (далее - рекламных конструкций), монтируемых и располагаемых на внешних стенах, крышах и иных конструктивных элементах зданий, строений, сооружений или вне их, а также остановочных пунктов движения общественного транспорта осуществляется владельцем рекламной конструкции, являющимся рекламодателем, с соблюдением требований настоящей статьи. В силу ч.2 указанной статьи ФЗ «О рекламе» рекламная конструкция должна использоваться исключительно в целях распространения рекламы, социальной рекламы.

Рекламой, согласно п.1 ст.3 ФЗ «О рекламе», это 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.

Из изложенного следует, что рекламной является только та конструкция, на которой размещается реклама.

На спорной конструкции указаны только марки бензина и цена на них.

ФЗ «О рекламе» не распространяется на информацию, раскрытие или распространение, либо доведение до потребителя которой является обязательным в соответствии с федеральным законом, а также на вывески и указатели, не содержащие сведений рекламного характера (п.п. 2 и 5 ч. 2 ст. 2 Закона «О рекламе»).

В соответствии со ст. 9 Закона Российской Федерации «О защите прав потребителей» от 07.02.1999 № 2300-1, изготовитель обязан довести до сведения

потребителя фирменное наименование своей организации, место ее нахождения и режим работы.

На основании ст. 10 того же закона, изготовитель обязан своевременно представлять потребителю необходимую и достоверную информацию о товарах, обеспечивающую возможность их правильного выбора, цену в рублях и условия приобретения товаров. Данным законом не определено место размещения указанной информации.

Согласно с п.3.1 «Правил технической эксплуатации АЗС» (далее - Правила эксплуатации АЗС) РД 153-39.2-080-01 (Приказ Министерства энергетики РФ от 01.08.2001 г., в соответствии с Письмом Минюста от 16.10.2001 № 07/10035-ЮД, данный документ в государственной регистрации не нуждается), при осуществлении контроля и надзора на АЗС проверяется в том числе: наименование организации, перечень реализуемой продукции с указанием розничных цен и оказываемых услуг. Согласно п. 3.3 Правил эксплуатации АЗС, допускается нанесение фирменных знаков, символов, логотипов на зданиях, сооружениях, конструкциях АЗС. Вся информация должна быть различаема и читаема.

В пункте 759 Правил пожарной безопасности в Российской Федерации (ППБ 01-03), утвержденных приказом МЧС России от 18.06.2003 г. № 313 (зарегистрирован в Минюсте России 27.06.2003 г. № 4838), при въезде на территорию АЗС должен быть установлен щит с информацией, регламентирующей меры пожарной безопасности для водителей и пассажиров и информационное табло с указанием ассортимента отпускаемых нефтепродуктов с условием, что ее может прочитать каждый въезжающий на территорию АЗС.

В соответствии с п. 18 Информационного письма Президиума Высшего арбитражного суда РФ от 25.12.1998г. № 37 сведения, распространение которых по форме и содержанию являются для юридических лиц обязательными, на основании закона или обычаев делового оборота, не относятся к рекламной информации, независимо от меры их использования на соответствующей вывеске.

Аналогичная позиция следует также из постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 №58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными

судами ФЗ «О рекламе». Так согласно п.1 указанного постановления при применении п.1 ст. 3 ФЗ «О рекламе» судам следует исходить из того, что не может быть квалифицирована в качестве рекламы информация, которая хотя и отвечает перечисленным в определении критериям, однако обязательна к размещению в силу закона или размещается в силу обычая делового оборота.

К такой информации относятся, в частности, сведения, предоставляемые лицами в соответствии со статьями 9, 10 Закона "О защите прав потребителей".

То обстоятельство, что информация, обязательная к размещению в силу закона или размещенная в силу обычая делового оборота, приведена не в полном объеме, само по себе не влечет признания этой информации рекламой.

Не следует рассматривать в качестве рекламы и размещение наименования (коммерческого обозначения) организации в месте ее нахождения, а также иной информации для потребителей непосредственно в месте реализации товара, оказания услуг (например, информации о режиме работы, реализуемом товаре), поскольку размещение такой информации в указанном месте не преследует целей, связанных с рекламой.

Из материалов дела усматривается, что на спорной конструкции размещена информация о наименовании товара (марки бензина) и его цене. Учитывая содержание информации, размещенной на стеле АЗС, собственником которой является ЗАО «УМиАТ», указанная стела не может рассматриваться как рекламная конструкция, поскольку назначение содержащейся на ней информации, принимая во внимание специфику деятельности объекта, соответствует требованиям законодательства и заключается в извещении неопределенного круга лиц о фактическом местонахождении АЗС, ассортименте, цене нефтепродуктов. Распространение данной информации является обязательным при осуществлении деятельности АЗС и, следовательно, рекламой не является. Указанный факт подтверждается и судебной практикой, в частности решением Президиума высшего арбитражного суда РФ по делу А71-5758/2010-А25.

Ссылка заявителя на заключение ОАО «Проектный институт «НОВОСИБГРАЖДАНПРОЕКТ» судом не принимается по следующим основаниям.

Согласно данному заключению обследованию подвергался отдельно стоящий двухсторонний указатель с размером 2,25х6,5 м с названием АЗС и преysкурантом цен на топливо. ОАО «Новосибирскгражданпроект» делает заключение, что рекламная конструкция находится в исправном состоянии, пригодна для дальнейшей эксплуатации без каких либо изменений и доработок.

В соответствии с приложением к свидетельству от 26.01.2012г. № П-2.0132/05 о допуске к определённому виду или видам работ, которые влияют на безопасность объектов капитального строительства, выданным СРО НП «Гильдия архитекторов и проектировщиков», у ОАО «Новосибирскгражданпроект» в разрешённом перечне работ отсутствует наименование работ, которое позволяет ОАО «Новосибирскгражданпроект» сделать заключение о том, является ли обследованная конструкция рекламной или нет.

Учитывая тот факт, что спорная конструкция не является рекламной, на нее не распространяются положения ч.ч.5,5.1 ст.19 ФЗ «О рекламе», а также раздел 6 Правил распространения наружной рекламы и информации в городе Новосибирске (приняты решением городского Совета от 25.10.2006г №372, далее - Правила) и Положения о порядке организации и проведения конкурса на право заключения договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции с использованием имущества, находящегося в муниципальной собственности города Новосибирска (приложение 2 к Правилам).

В связи с изложенные УФАС Новосибирской области обоснованно пришел к выводу о том, что в нарушение указанных норм МКУ «ГЦНР», наделенное согласно пунктов 2.1, 2.2 приложения № 2 Правил полномочиями по организации конкурса на право заключения договоров на установку и эксплуатацию рекламной конструкции с использованием имущества, находящегося в муниципальной собственности города Новосибирска от имени мэрии города Новосибирска, объявило конкурс и направило в адрес ЗАО «УМиАТ» 23.04.2012. уведомление об объявлении конкурса на право заключения договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции по адресу: г. Новосибирск, ул. Дунаевского, 16. В данном уведомлении МКУ «ГЦНР» также сообщает, что для участия в конкурсе ЗАО

«УМиАТ» необходимо в срок до 11.05.2012г. представить, в том числе заявку на участие в конкурсе.

При этом, согласно п. п. 4.1, 6.1 приложения № 2 Правил извещение о проведении конкурса должно быть опубликовано в Бюллетене органов местного самоуправления города Новосибирска и размещено на официальном сайте города Новосибирска в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» для всеобщего сведения не менее чем за 30 дней до его проведения. Лицо, желающее стать участником конкурса, имеет право до подачи заявки ознакомиться с установленным порядком проведения конкурса, утвержденной конкурсной документацией, а организатор конкурса обязан обеспечить ему возможность ознакомления с этими документами.

Поскольку лица, желающие установить рекламную конструкцию, до объявления конкурса не могут знать о намерении МКУ «ГЦНР» установить рекламную конструкцию в определённом месте, подать заявку ранее объявления конкурса невозможно.

Заявка ЗАО «УМиАТ» подана в Управление рекламы мэрии г. Новосибирска 13.03.2012, в компетенцию которого входит выдача разрешений на установку рекламной конструкции.

При вынесении решения суд принял во внимание, что в заявке ЗАО «УМиАТ» просит Управление рекламы г. Новосибирска разрешить размещение объекта (металлоконструкции: информационной стелы АЗС ЗАО «УМиАТ»), а не наружной рекламы.

Поскольку заявка ЗАО «УМиАТ» подана раньше объявления конкурса на право заключения договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции, заявка подана в Управление рекламы мэрии г. Новосибирска, а не МКУ «ГЦНР», обладающему полномочиями по проведению конкурсов, данная заявка не может являться заявкой на участие в конкурсе.

При вынесении решения суд признал обоснованными выводы УФАС НСО о том, что МКУ «ГРНР» вмешивается в хозяйственную деятельность ЗАО «УМиАТ», состоящие в следующем.

В соответствии со ст. 209 Гражданского кодекса РФ собственник вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия, не противоречащие закону и иным правовым актам и не нарушающие права и охраняемые законом интересы других лиц, в том числе отчуждать свое имущество в собственность другим лицам, передавать им, оставаясь собственником, права владения, пользования и распоряжения имуществом, отдавать имущество в залог и обременять его другими способами, распоряжаться им иным образом.

Заклучив договор аренды земельного участка, собственник (мэрия г. Новосибирска в лице Департамента земельных и имущественных отношений) передал земельный участок во временное пользование ЗАО «УМиАТ», распорядился своим правом собственника и установил плату за пользование муниципальным имуществом (земельным участком).

Согласно кадастрового паспорта разрешённым использованием земельного участка является эксплуатация промышленного предприятия. В соответствии с п. 1 п. 3.3 договора аренды от 16.04.2010г. № 94096м, заключённого мэрией г. Новосибирска с ЗАО «УМиАТ» и ООО «Специализированное монтажно-наладочное управление-15», арендодатель (мэрии г. Новосибирска) обязан не вмешиваться в хозяйственную деятельность арендатора, если она не противоречит условиям договора. Договор аренды не содержит ограничений права пользования земельным участком, кроме ограничений, установленных законом.

В соответствии с ч. 1 ст. 15 Закона о конкуренции 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, за исключением предусмотренных федеральными законами случаев принятия актов и (или) осуществления таких действий (бездействия), в частности запрещается необоснованное препятствование осуществлению деятельности хозяйствующим субъектам.

МКУ «ГЦНР», обладая полномочиями органа местного самоуправления по заключению договоров на установку и эксплуатацию рекламных конструкций, проводя конкурс на право заключения договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции по адресу: г. Новосибирск, ул. Дунаевского, 16, на земельном участке, переданным по договору аренды ЗАО «УМиАТ» и ООО «Специализированное монтажно-наладочное управление-15», необоснованно препятствует осуществлению деятельности арендаторов земельного участка, вмешивается в хозяйственную деятельность ЗАО «УМиАТ», поскольку заключение договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции по результатам конкурса на арендуемом земельном участке ограничивает право пользования земельным участком, увеличивает арендную плату за пользование земельным участком, что может привести к ограничению конкуренции на рынке розничной продажи ГСМ г. Новосибирска и является нарушением ч. 1 ст. 15 Закона о конкуренции

В связи с изложенным заявление МКУ «ГЦНР» удовлетворению не подлежит.

Руководствуясь ст.167-170 АПК РФ арбитражный суд

Р Е Ш И Л :

В удовлетворении заявления отказать.

Решение может быть обжаловано в срок, не превышающий месяца со дня его вынесения , в апелляционную инстанцию - Седьмой арбитражный апелляционный суд 634050 г.Томск ,ул.Набережная реки Ушайки,24.

Вступившее в законную силу решение может быть обжаловано в срок, не превышающий двух месяцев со дня его вступления в законную силу , в кассационную инстанцию -Федеральный арбитражный суд Западно-Сибирского округа ,625010 г.Тюмень, ул.Ленина, 74, если такое решение было предметом рассмотрения в арбитражном суде апелляционной инстанции или если арбитражный суд апелляционной инстанции отказал в восстановлении пропущенного срока подачи апелляционной жалобы.

Судья

Селезнева М.М.