

Исх. № 273 от 30.11.2021 г.

В Управление Федеральной антимонопольной
службы по Вологодской области
Адрес: 160000 г. Вологда, ул. Пушкинская, д. 25

Заявители:

ООО «Рекламное агентство «Ника Медиа»
Адрес: 160532, Вологодская обл., Вологодский р-
н, д. Окулова
Тел.: (8172) 72-81-31, 56-30-20
e-mail: nika_glavbuh@mail.ru

ООО «ПремиумСайт»
Адрес: 160009, г. Вологда, ул. Зосимовская, д. 66,
каб. 1
Тел.: (8172) 72-15-72
e-mail: kshukin@mail.ru

Организатор аукциона:

Администрация города Вологды в лице
Административного департамента
Администрации города Вологды
Адрес: 160000, г. Вологда, ул. Ленина, д. 2

ЖАЛОБА

на действия (бездействие) организатора торгов, допущенные при проведении торгов на
установку и эксплуатацию рекламных конструкций.

11 ноября 2021 года на официальном сайте РФ для размещения информации о проведении
торгов (адрес ссылки <http://torgi.gov.ru/>) Администрацией города Вологды, в соответствии с
постановлением Администрации города Вологды от 18 апреля 2014 года № 2671 «Об
аукционной комиссии по проведению аукционов на право заключения договоров на установку и
эксплуатацию рекламных конструкций при Административном департаменте Администрации
города Вологды» (с последующими изменениями) размещена аукционная документация о
проведении аукционов на право заключения договора на установку и эксплуатацию рекламной
конструкции.

Администрация объявила 24 аукциона по одному лоту в каждом аукционе:

№ п/п	№ аукционной документации и извещения	Место положения рекламной конструкции
1	111121/9044826/01 № 577	г. Вологда, Окружное шоссе, вблизи д. 1 по Первому микрорайону ГПЗ-23
2	111121/9044826/02 № 578	г. Вологда, ул. Ленинградская, вблизи д. 156
3	111121/9044826/03 № 579	г. Вологда, Пошехонское шоссе, вблизи д. 33
4	111121/9044826/04 № 580	г. Вологда, ул. Можайского, напротив д. 1 по ул. Маршала Конева
5	111121/9044826/05 № 581	г. Вологда, ул. Дальняя, напротив д. 17
6	111121/9044826/06 № 582	г. Вологда, Окружное шоссе, кольцевая развязка с Пошехонским шоссе (вблизи ГСК)
7	111121/9044826/07 № 583	г. Вологда, ул. Ленинградская, вблизи д. 1 по ул. Чехова
8	111121/9044826/08 № 584	г. Вологда, ул. Ленинградская, вблизи д. 71

9	111121/9044826/09 № 585	г. Вологда, ул. Ленинградская, вблизи д. 100
10	111121/9044826/10 № 586	г. Вологда, ул. Ленинградская, вблизи д. 132
11	111121/9044826/11 № 587	г. Вологда, ул. Ленинградская, вблизи д. 144
12	111121/9044826/12 № 588	г. Вологда, ул. Герцена, вблизи д. 119
13	111121/9044826/13 № 589	г. Вологда, ул. Герцена, вблизи д. 11 по ул. Рабочей
14	111121/9044826/14 № 590	г. Вологда, вблизи пересечения ул. Можайского с ул. Маршала Конева
15	111121/9044826/15 № 591	г. Вологда, ул. Можайского, вблизи реки Шограш
16	111121/9044826/16 № 592	г. Вологда, ул. Герцена, вблизи д. 106
17	111121/9044826/17 № 593	г. Вологда, вблизи пересечения ул. Чернышевского с ул. Трудовой
18	111121/9044826/18 № 594	г. Вологда, вблизи пересечения Пошехонского шоссе с ул. Можайского (вдоль путепровода через ж/д пути)
19	111121/9044826/19 № 595	г. Вологда, вблизи пересечения Окружного шоссе с ул. Гагарина
20	111121/9044826/20 № 596	г. Вологда, вблизи пересечения ул. Маршала Конева с Окружным шоссе
21	111121/9044826/21 № 597	г. Вологда, вблизи пересечения ул. Маршала Конева, вблизи д. 26
22	111121/9044826/22 № 598	г. Вологда, ул. Маршала Конева, вблизи д. 30
23	111121/9044826/23 № 599	г. Вологда, ул. Маршала Конева, вблизи д. 18
24	111121/9044826/24 № 600	г. Вологда, вблизи пересечения ул. Маршала Конева с ул. Космонавта Беляева

Вся аукционная документация идентичная по содержанию, отличается только адресными ориентирами и начальной (минимальной) ценой на право заключения договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции.

Предмет каждого аукциона – право на заключение договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции на земельном участке, находящемся в муниципальной собственности, и (или) на земельном участке, государственная собственность на который не разграничена, находящемся на территории муниципального образования «Город Вологда».

Форма торгов – аукцион, открытый по составу участников и форме подачи предложений (заявок).

Дата, время окончания приема заявок на участие в аукционе – 02 декабря 2021 года в 16 ч. 00 м. по местному времени.

Информация о номерах аукционной документации, извещений и адресный ориентир мест размещения рекламных конструкций по каждому аукциону отражена Заявителем в таблице.

Заявитель, ознакомившись с документацией по всем 24 аукционам, считает, что аукционная документация и Проект договора, содержат нарушения действующего законодательства РФ, а также дискриминационные условия для участников и победителя аукционов:

1. Как следует из п. 4.1.2. Проекта договора, плата за первый год пользования вносится в бюджет города Вологда в течение 5 (пяти) рабочих дней с момента заключения

настоящего договора. При этом в соответствии ч. 14 ст. 19 Федерального закона от 13.03.2006 N 38-ФЗ "О рекламе" (далее - Закон о рекламе), решение о выдаче разрешения на установку и эксплуатацию или об отказе в его выдаче в письменной форме или в форме электронного документа с использованием единого портала государственных и муниципальных услуг или региональных порталов государственных и муниципальных услуг должно быть направлено заявителю в течение двух месяцев со дня приема от него необходимых документов. Таким образом, фактически Рекламодатель обязан платить за использование рекламного места, несмотря на то, что разрешение еще не выдано и возможности использовать рекламное место у Рекламодателя нет.

Отношения сторон, связанные с заключением и исполнением договора, регулируются положениями Закона о рекламе, в частности, его статьи 19. Из содержания указанной нормы Закона о рекламе и условий договора на установку и эксплуатацию рекламных конструкций следует, что данный договор по своей правовой природе является возмездным и двустороннеобязывающим: каждая из сторон договора несет обязанности в пользу другой стороны и считается ее должником в том, что она должна сделать в ее пользу, и одновременно ее кредитором - в том, что имеет право от нее требовать. Так, Администрация обязана предоставить Рекламодателю право и возможность установить и эксплуатировать рекламные конструкции в согласованных сторонами местах. В свою очередь Рекламодатель, неся обязанность по плате за установку и эксплуатацию рекламных конструкций, вправе требовать от Администрации предоставления такого права.

Между тем, согласно ч. 9 ст. 19 Закона о рекламе установка и эксплуатация рекламной конструкции допускаются при наличии разрешения на установку и эксплуатацию рекламной конструкции (далее - разрешение), выдаваемого органом местного самоуправления муниципального образования, на территории которого предполагается осуществлять установку и эксплуатацию рекламной конструкции. Установка и эксплуатация рекламной конструкции без разрешения, срок действия которого не истек, не допускается (ч. 10 ст. 19 Закона о рекламе). При отсутствии разрешения установка рекламной конструкции является самовольной (п. 18 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 N 58 "О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона "О рекламе").

Таким образом, необходимым условием для возникновения права на установку и эксплуатацию рекламных конструкций является не только заключение соответствующего договора, но и наличие предусмотренного ч. 9 ст. 19 Закона о рекламе разрешения. При этом указанное право является целью заключения договора и тем имущественным благом, за обладание которым Рекламодатель обязывается вносить плату по договору. А поскольку право установить и эксплуатировать рекламные конструкции возникает у Рекламодателя только с момента получения соответствующего разрешения, то и обязанность оплачивать указанное право возникает у него с этого же момента.

Между тем, обязанность оплачивать право на установку и эксплуатацию рекламных конструкций не с момента выдачи разрешения предполагает несение Рекламодателем бремени расходов в отсутствие того имущественного блага (встречного предоставления), для обладания которым Рекламодатель и заключает договор. Тем самым, плата за установку и эксплуатацию рекламных конструкций с даты, указанной в пункте 4.1.2. договора, до момента предоставления Рекламодателю соответствующего права представляет собой неосновательное обогащение на стороне органа местного самоуправления (ст. 1102 ГК РФ), что существенным образом нарушает баланс интересов сторон.

Обращаем внимание, что суды давая оценку аналогичным пунктам договора, предусматривающие исчисление платы за установку и эксплуатацию рекламной конструкции с момента подписания договора в течение всего срока действия независимо от фактической установки и эксплуатации рекламных конструкций, а не с момента предоставления самого права (выдачи разрешения), признают такие условия несправедливыми (Решение арбитражного суда Московской области от 25 апреля 2017 года по делу №А41-17193/2016).

Поскольку аукционной документацией не предусмотрена возможность внесения в договор, подлежащий заключению с победителем аукциона, каких-либо изменений в его отдельные условия по инициативе победителя аукциона. Не предусмотрены также ни возможность проведения переговоров между организатором торгов и их победителем, ни возможность составления протокола разногласий к проекту договора. Таким образом потенциальный победитель аукциона будет лишен возможности выразить собственную волю в отношении порядка платы права на установку и эксплуатацию рекламных конструкций и вынужден будет принять предложенные Администрацией условия путем присоединения к договору в целом, то есть окажется слабой стороной договора.

Таким образом, включение в проект договора на установку и эксплуатацию рекламных конструкций заведомо несправедливого договорного условия, ухудшающего положение стороны в договоре (Рекламораспространителя), оспаривание которого осложнено особенностями процедуры, установленной документацией об аукционе, ставит Администрацию в более выгодное положение и позволяет ей извлечь необоснованное преимущество, в нарушение препятствует свободе экономической деятельности в Российской Федерации, и созданию условий для эффективного функционирования рынка рекламной деятельности.

2. Как следует из п. 3.3. аукционной документации, цена договора может быть пересмотрена сторонами в сторону увеличения, цена договора может быть увеличена регулируется законодательством РФ.

Из пункта 4.3. Проекта договора, следует, что цена договора (цена лота) может быть пересмотрена сторонами в сторону увеличения. Порядок пересмотра цены лота в сторону увеличения регулируется законодательством РФ.

Частью 1 статьи 447 Гражданского кодекса Российской Федерации установлено, что договор, если иное не вытекает из его существа, может быть заключен путем проведения торгов. Договор заключается с лицом, выигравшим торги.

Частью 4 названной статьи определено, что выигравшим торги на аукционе признается лицо, предложившее наиболее высокую цену, а по конкурсу - лицо, которое по заключению конкурсной комиссии, заранее назначенной организатором торгов, предложило лучшие условия.

Согласно ч. 2 ст. 448 Гражданского кодекса Российской Федерации условия договора, заключаемого по результатам торгов, определяются организатором торгов и должны быть указаны в извещении о проведении торгов.

В соответствии с ч. 6 ст. 448 Гражданского кодекса Российской Федерации, если иное не установлено законом, лицо, выигравшее торги, и организатор торгов подписывают в день проведения аукциона или конкурса протокол о результатах торгов, который имеет силу договора.

В силу ч. 1 ст. 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции. Содержание пункта договора направлено на увеличение предложенной победителем конкурса цены в зависимости от срока действия договора, что является недопустимым, поскольку на торги выставлялось право на заключение договора и участником торгов приобретает право на заключение договора на установку и эксплуатацию рекламных конструкций и установление в пункте договора зависимости в определении цены договора не соответствует положениям законодательства, устанавливающим принцип фиксированной цены договора, заключенного по результатам проведенных торгов. Указанные обстоятельства не позволяют потенциальным участникам сформировать свое ценовое предложение, что противоречит требованиям ч. 1 ст. 17 Закона о защите конкуренции. Кроме того, указанное подтверждает принятое ранее в сходной ситуации Решение УФАС СПб N78-19329-17 от 30.06.2017.

3. Как следует из пункта 3.4.5. Проекта договора, в случае если рекламное поле свободно, размещать там информацию о социальных проектах Администрации или социальную рекламу.

Частью 3 статьи 10 Закона о рекламе заключение договора на распространении 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, вышеприведенная норма содержит прямой запрет на заключение с Рекламораспространителем договора на распространение социальной рекламы в пределах, превышающих пять процентов годового объема распространяемой им рекламы.

Однако, несмотря на то, что соответствующие пункты Проекта договора содержат положения о распространении социальной рекламы на рекламных конструкциях (п. 3.4.6. Проекта договора), ряд существенных условий, таких как сроки монтажа (демонтажа), сроки предоставления рекламных материалов и их количественные и качественные характеристики, стоимость работ по монтажу и демонтажу, стоимость рекламных материалов и порядок оплаты, Проектом договора не предусмотрены.

Согласно ст. 432 Гражданского кодекса Российской Федерации, договор считается заключенным, если между сторонами в требуемой в подлежащих случаях форме достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора.

Буквальное толкование Проекта договора, как это предусмотрено ст. 431 Гражданского кодекса Российской Федерации, не позволяет признать согласованными все условия Проекта договора.

В связи с этим полагаем, что в соответствии со статьями 431, 432 Гражданского кодекса Российской Федерации, ч. 3 ст. 10 Закона о рекламе, для целей размещения социальной рекламы между Администрацией и Рекламораспространителем должен быть заключен самостоятельный договор на размещение наружной социальной рекламы, а включение данных условий в Проект договора, является неправомерным, т.к. противоречат требованиям действующего законодательства, а именно: ч. 3 ст. 423, ч. 1 ст. 445 Гражданского кодекса Российской Федерации, ч. 3 ст. 10 Закона о рекламе.

4. Как следует из пункта 3.4.20. Проекта договора, в случае установки рекламной конструкции в охранных зонах инженерных сетей и коммуникаций Рекламораспространитель обязан заключить договор (соглашения) о порядке установки и эксплуатации рекламной конструкции с собственниками инженерных сетей и коммуникаций, либо с организациями, осуществляющими их эксплуатацию, и в течение 2 (двух) месяцев с момента заключения настоящего договора предоставить их в Администрацию.

Одновременно с этим, п. 3.4.2. Проекта договора предусмотрена обязанность Рекламораспространителя: в случае установки рекламной конструкции в охранных зонах инженерных сетей и коммуникаций согласовать проектную документацию и в течение 2 (двух) месяцев, после установки рекламной конструкции, предоставить Администрации экспертизу на соответствие установленной рекламной конструкции проектной документации и государственным стандартам.

Также, п. 5.4. Проекта договора предусмотрена ответственность Рекламораспространителя: риск причинения ущерба рекламной конструкции, установленной в охранной зоне инженерных сетей и коммуникаций, и порчи рекламного материала ввиду наступления аварийной ситуации на инженерных сетях и коммуникациях несет Рекламораспространитель.

В соответствии с Проектом договора, Администрация предоставляет Рекламораспространителю право на установку и эксплуатацию рекламной конструкции на территории округа города Вологды. Рекламные конструкции, поименованные в вышеперечисленных аукционах, включены в Схему размещения рекламных конструкций на

территории городского округа города Вологды, утвержденной постановлением Администрации города Вологды от 23.11.2015 года № 8895.

Следовательно, включение данных пунктов в Проект договора существенно нарушает права и интересы Рекламодателя, т.к. предоставляемое право на установку и эксплуатацию рекламной конструкции не должно каким-либо образом ограничивать или затруднять его реализацию и обязывать Рекламодателя нести дополнительные финансовые расходы для получения такого права.

Установка рекламной конструкции в охранных зонах инженерных сетей и коммуникаций создает определенные затруднения и сложности в получении согласования проектной документации, проведения экспертизы документации, а также требует значительного вложения денежных средств.

Одновременно с этим, подготовка проектной документации, ее согласование, проведение экспертизы занимает значительное время, в связи с чем Рекламодатель вынужден будет нести значительные убытки, т.к. созданные Администрацией затруднения не позволяют в кратчайшие сроки получить разрешение на установку и эксплуатацию рекламной конструкции, а в ином случае, вообще получение решения об отказе в его выдаче, по причине невозможности установить рекламную конструкцию по месту, указанной в Схеме размещения.

Получение отказа в выдаче разрешения на установку и эксплуатацию рекламной конструкции влечет за собой очевидную невозможность исполнения заключенного договора, следовательно, договор подлежит расторжению.

Заявители, имея огромное желание принять участие в аукционе и подать заявки на участие в аукционе по вышеуказанным лотам, но учитывая, что в тексте аукционной документации и Проекте договора имеются пункты, не соответствующие действующему законодательству, в том числе антимонопольному законодательству и нарушающие права и законные интересы Рекламодателя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, незаконно возлагающие на него какие-либо обязанности или создают иные препятствия для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности, фактически ухудшают положение стороны в договоре (Рекламодателя), и ставят Администрацию в более выгодное положение и позволяющее извлечь необоснованное преимущество, вынуждены при наличии таких условий рассматривать для себя отказ от участия в аукционах.

На основании вышеизложенного,

ПРОСИМ:

- провести проверку по фактам, изложенным в настоящей жалобе, торги отменить и выдать Организатору аукциона обязательное для исполнения предписание об устранении вышеперечисленных нарушений.

- в связи с тем, что дата окончания приема заявок на участие в аукционах – 02 декабря 2021 года, на период проведения проверки приостановить торги по 24 вышеуказанным аукционам.

Приложения:

1. Извещения.
2. Аукционная документация.
3. Документы, подтверждающие полномочия на подписание жалобы.

Заявители:

Генеральный директор
ООО «Рекламное агентство «Ника Медиа»



А.А. Московкин

Генеральный директор ООО «ПремиумСайт»



Т.А. Исоян