Утвержден Приказом руководителя

Алтайского краевого УФАС России С.С. Поспеловым

от 18.05.2020 г. № 99

**Доклад**

**с обобщенными результатами правоприменительной практики Алтайского краевого УФАС России в сфере антимонопольного контроля и надзора соблюдения законодательства Российской Федерации о рекламе по итогам работы за 2019 год и 5 месяцев 2020 г.**

Данный доклад подготовлен в рамках реализации пунктов 2 и 3 части 2 статьи 8.2 Федерального закона от 26.12.2008 № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля», а также пункта 1 части 1 статьи 17 Федерального закона от 23.06.2016 № 182-ФЗ «Об основах профилактики правонарушений в Российской Федерации» для информирования хозяйствующих субъектов и органов государственной власти в целях соблюдения ими обязательных требований антимонопольного законодательства.

Содержание:

1. Итоги осуществления государственного надзора соблюдения законодательства Российской Федерации о рекламе за 2019 год и 5 месяцев 2020 года (стр. 2).

2. Административная ответственность за нарушение законодательства о рекламе (стр. 3-5).

3. Изменения правового регулирования в сфере рекламы в 2020 году (стр. 5-8).

4. Практика выявления нарушений, допускаемых органами власти и местного самоуправления антимонопольного законодательства и Закона «О рекламе»

(стр. 8 – 17).

 **Итоги осуществления государственного надзора соблюдения законодательства Российской Федерации о рекламе**

**за 2019 год 5 месяцев 2010 года.**

Федеральная антимонопольная служба является органом государственной власти, который осуществляет контроль и надзор за соблюдением требований законодательства РФ о рекламе.

В рамках осуществления государственного надзора антимонопольные органы предупреждают, выявляют и пресекают нарушение законодательства, возбуждают и рассматривают дела, выдают обязательные для исполнения предписания о прекращении нарушений, привлекают к административной ответственности.

В 2019 году управлением рассмотрено 149 о нарушениях законодательства Российской Федерации о рекламе, из них 90 дел возбуждено по результатам рассмотрения заявлений (всего в управление поступило 207 заявлений о нарушениях законодательства о рекламе), 50 дел возбуждено по инициативе управления. По результатам рассмотрения дел принято 136 решений о признании рекламы ненадлежащей. Выдано 117 предписаний о прекращении нарушений законодательства.

Основная тенденция, которая прослеживается на протяжении последних лет – значительное снижение количества выявленных нарушений.

Если ранее, в год управлением рассматривалось более двухсот дел о нарушении Закона о рекламе, в текущем году за 5 месяцев возбуждено 52 дела по признакам нарушения законодательства о рекламе. В результате рассмотрения дел принято 33 решения о признании нарушений и выдано 23 предписания об устранении нарушений законодательства о рекламе.

Тенденция снижения нарушений обусловлена профилактической и разъяснительной работой, которую системно ведет Алтайское краевое УФАС России. Ежегодно специалисты ведомства проводят обучающие семинары в Барнауле, крупных городах края, на которых рассказывают об изменениях законодательства, рассматривают типичные нарушения. Причем, аудитория этих мероприятий - не только профессиональные участники рынка – рекламораспространители, но и рекламодатели – компании, продвигающие свои услуги.

Значительно изменилась и структура выявленных нарушений. Значительно снизилось количество нарушений, связанных с рекламой медицинских услуг и незаконной смс-рекламой, а также ненадлежащей рекламой алкогольной продукции, хотя их количество по-прежнему остается значительным.

По видам нарушений лидируют нарушения общих требований к рекламе – «реклама должна быть добросовестной и достоверной», - которые выявляются в результате рассмотрения обращений граждан, в связи с чем, отмечается значительно возросшая активность граждан.

При этом стоит отметить, что заявлений в антимонопольную службу поступает много (за 5 месяцев поступило более 80 заявлений), однако не все факты, изложенные в заявлениях, находят подтверждение. Так, из поступивших заявлений только в 29 случаях факты нарушений подтвердились и были возбуждены дела.

**Административная ответственность за нарушение законодательства о рекламе.**

В 2019 году управлением возбуждено 134 дела об административном правонарушении за нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе, по результатам рассмотрения которых, наложено штрафов на общую сумму 608 тысяч рублей, из них 546 тысяч рублей взыскано.

За 5 месяцев 2020 года рассмотрено 24 дел об административных правонарушениях, вынесено 23 предупреждения, 3 постановления о привлечении к административной ответственности в виде штрафа на общую сумму 8 тысяч рублей.

Статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность за ненадлежащую рекламу.

1. Нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных [частями 2](#Par6) - [6](#Par15) настоящей статьи, частью 4 статьи 14.3.1, статьями 14.37, 14.38, 19.31 настоящего Кодекса, - влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей; на должностных лиц - от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

2. Нарушение порядка прерывания рекламой теле- или радиопрограммы, теле- или радиопередачи либо совмещения рекламы с телепрограммой, превышение допустимого законодательством о рекламе объема рекламы в теле- или радиопрограммах, а равно распространение рекламы в теле- или радиопрограммах в дни траура, объявленные в Российской Федерации, -влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от десяти тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от двухсот тысяч до пятисот тысяч рублей.

3. Превышение допустимого законодательством о рекламе объема рекламы, распространяемой в периодических печатных изданиях, -влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от четырех тысяч до семи тысяч рублей; на юридических лиц - от сорока тысяч до ста тысяч рублей.

4. Прерывание рекламой при кино- и видеообслуживании демонстрации фильма, а также совмещение рекламы с демонстрацией фильма, религиозной телепередачи, телепередачи продолжительностью менее чем пятнадцать минут, трансляцией агитационных материалов, распространяемых в телепрограммах и телепередачах в соответствии с законодательством о выборах и референдумах, способом "бегущей строки" или иным способом ее наложения на кадр демонстрируемого фильма либо телепрограммы или телепередачи -влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от десяти тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от двухсот тысяч до пятисот тысяч рублей.

5. Нарушение установленных законодательством о рекламе требований к рекламе лекарственных средств, медицинских изделий и медицинских услуг, в том числе методов лечения, а также биологически активных добавок -влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей; на должностных лиц - от десяти тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от двухсот тысяч до пятисот тысяч рублей.

6. Распространение кредитной организацией рекламы услуг, связанных с предоставлением кредита или займа, пользованием им и погашением кредита или займа, содержащей хотя бы одно условие, влияющее на его стоимость, без указания всех остальных условий, определяющих полную стоимость кредита (займа) для заемщика и влияющих на нее, -влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от двадцати тысяч до пятидесяти тысяч рублей; на юридических лиц - от трехсот тысяч до восьмисот тысяч рублей.

Административным Кодексом предусмотрена ответственность за самовольное размещение наружной рекламы в статье 14.37. «Нарушения требований к установке и (или) эксплуатации рекламной конструкции»:

Установка и (или) эксплуатация рекламной конструкции без предусмотренного законодательством разрешения на ее установку и эксплуатацию, а равно установка и (или) эксплуатация рекламной конструкции с нарушением требований технического регламента, за исключением случаев, предусмотренных частью 2 статьи 11.21 настоящего Кодекса, -влекут наложение административного штрафа на граждан в размере от одной тысячи до одной тысячи пятисот рублей; на должностных лиц - от трех тысяч до пяти тысяч рублей; на юридических лиц - от пятисот тысяч до одного миллиона рублей.

Кроме того, статья 14.38. Кодекса предусматривает ответственность за размещение рекламы на дорожных знаках и транспортных средствах:

1. Размещение рекламы, имеющей сходство с дорожными знаками, или размещение рекламы на знаке дорожного движения, его опоре или любом ином приспособлении, предназначенном для регулирования дорожного движения, -влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей; на должностных лиц - от десяти тысяч до пятнадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от ста тысяч до двухсот тысяч рублей.

 2. Использование транспортного средства исключительно или преимущественно в качестве передвижной рекламной конструкции, в том числе переоборудование транспортного средства для распространения рекламы, в результате которого транспортное средство полностью или частично утратило функции, для выполнения которых оно было предназначено, переоборудование кузова транспортного средства с приданием ему вида определенного товара, - влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от трех тысяч до пяти тысяч рублей; на должностных лиц - от тридцати тысяч до пятидесяти тысяч рублей; на юридических лиц - от пятисот тысяч до одного миллиона рублей.

3. Размещение рекламы на транспортном средстве, на наружные поверхности которого нанесены специальные цветографические схемы автомобилей оперативных служб, транспортном средстве, оборудованном устройствами для подачи специальных световых и звуковых сигналов, транспортном средстве федеральной почтовой связи, на боковых поверхностях которого расположены по диагонали белые полосы на синем фоне, а также на транспортном средстве, предназначенном для перевозки опасных грузов, - влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей; на должностных лиц - от пяти тысяч до десяти тысяч рублей; на юридических лиц - от пятидесяти тысяч до двухсот тысяч рублей.

4. Размещение на транспортном средстве рекламы, создающей угрозу безопасности дорожного движения, в том числе рекламы, ограничивающей обзор лицу, управляющему транспортным средством, и другим участникам дорожного движения, - влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей; на должностных лиц - от десяти тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от двухсот тысяч до пятисот тысяч рублей.

5. Распространение звуковой рекламы с использованием транспортных средств, а также звуковое сопровождение рекламы, распространяемой с использованием транспортных средств, - влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей; на должностных лиц - от четырех тысяч до семи тысяч рублей; на юридических лиц - от сорока тысяч до ста тысяч рублей.

 **Изменения правового регулирования в сфере рекламы в 2020 году**

В связи со вступлением в силу с 01.01.2020 Федерального закона от 02.08.2019 N 259-ФЗ "О привлечении инвестиций с использованием инвестиционных платформ и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации" (далее - Федеральный закон N 259-ФЗ) ФАС России сообщает письмом от 17 марта 2020 г. N АК/20629/20 разъясняет следующее:

1. В силу Федерального закона N 259-ФЗ статья 28 Федерального закона "О рекламе" дополнена частями 5.2 и 5.3, содержащими специальные требования к рекламе услуг по содействию в инвестировании с использованием инвестиционной платформы, а также к рекламе, связанной с привлечением инвестиций с использованием инвестиционной платформы. Так, согласно части 5.2 статьи 28 Федерального закона "О рекламе" реклама услуг по содействию в инвестировании с использованием инвестиционной платформы должна содержать:

- адрес сайта в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет", на котором осуществляется раскрытие информации оператором инвестиционной платформы;

- указание на то, что заключение с использованием инвестиционной платформы договоров, по которым привлекаются инвестиции, является высокорискованным и может привести к потере инвестированных денежных средств в полном объеме.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 2 Федерального закона от 02.08.2019 N 259-ФЗ под инвестициями понимаются денежные средства, используемые в целях получения прибыли или достижения иного полезного эффекта путем приобретения предусмотренных цитируемым Федеральным законом ценных бумаг или цифровых прав либо путем предоставления займа.

По смыслу части 3 статьи 3 Федерального закона от 02.08.2019 N 259-ФЗ под услугами по содействию в инвестировании понимаются предоставление оператором инвестиционной платформы в соответствии с правилами инвестиционной платформы доступа к инвестиционной платформе для заключения с лицом, привлекающим инвестиции, договора инвестирования с помощью информационных технологий и технических средств этой инвестиционной платформы.

Согласно пункту 11 части 1 статьи 2 Федерального закона от 02.08.2019 N 259-ФЗ под раскрытием информации оператором инвестиционной платформы понимается обеспечение доступности информации неопределенному кругу лиц путем размещения информации в свободном доступе в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет" на сайте, владельцем которого является оператор инвестиционной платформы.

При этом перечень информации, обязательной к раскрытию оператором инвестиционной платформы, содержится в статье 15 Федерального закона от 02.08.2019 N 259-ФЗ.

В части требования по размещению в рекламе указания, предусмотренного пунктом 2 части 5.2 статьи 28 Федерального закона "О рекламе", необходимо отметить, что Федеральный закон "О рекламе" не содержит точного текста такого указания.

Вместе с тем данное указание должно в явной форме и однозначно доводить до сведения потребителей рекламы одновременно как информацию о том, что заключение с использованием инвестиционной платформы договоров, по которым привлекаются инвестиции, является высокорискованным, так и информацию о том, что заключение с использованием инвестиционной платформы договоров может привести к потере инвестированных денежных средств в полном объеме.

Ответственность за нарушение требований части 5.2 статьи 28 Федерального закона "О рекламе" в силу части 6 статьи 38 данного Федерального закона несет рекламодатель.

2. В отношении положений части 5.3 статьи 28 Федерального закона "О рекламе" необходимо отметить следующее.

Данная норма устанавливает прямой запрет на размещение (распространение) рекламы, связанной с привлечением инвестиций с использованием инвестиционной платформы посредством:

- предоставления займов;

- приобретения размещаемых акций непубличного акционерного общества и эмиссионных ценных бумаг, конвертируемых в акции непубличного акционерного общества;

- приобретения утилитарных цифровых прав.

Ответственность за нарушение требований части 5.3 статьи 28 Федерального закона "О рекламе" в силу части 6 статьи 38 данного Федерального закона несет рекламодатель.

В соответствии с пунктом 10 части 1 статьи 2 Федерального закона от 02.08.2019 N 259-ФЗ под утилитарными цифровыми правами понимаются цифровые права, указанные в статье 8 данного Федерального закона.

Согласно пункту 1 статьи 141.1 Гражданского кодекса Российской Федерации цифровыми правами признаются названные в таком качестве в законе обязательственные и иные права, содержание и условия осуществления которых определяются в соответствии с правилами информационной системы, отвечающей установленным законом признакам. Осуществление, распоряжение, в том числе передача, залог, обременение цифрового права другими способами или ограничение распоряжения цифровым правом возможны только в информационной системе без обращения к третьему лицу.

Исходя из положений частей 1 и 3 статьи 8 Федерального закона от 02.08.2019 N 259-ФЗ, под утилитарными цифровыми правами понимаются возникшие в качестве цифрового права на основании договора о приобретении утилитарного цифрового права, заключенного с использованием инвестиционной платформы, в соответствии с правилами статьи 13 цитируемого Федерального закона:

- право требовать передачи вещи (вещей);

- право требовать передачи исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности и (или) прав использования результатов интеллектуальной деятельности;

- право требовать выполнения работ и (или) оказания услуг.

При этом в силу части 2 статьи 8 Федерального закона от 02.08.2019 N 259-ФЗ утилитарными цифровыми правами не могут являться право требовать имущество, права на которое подлежат государственной регистрации, и (или) право требовать имущество, сделки с которым подлежат государственной регистрации или нотариальному удостоверению.

3. Согласно пункту 1 статьи 7 Федерального закона "О рекламе" реклама товаров, производство и (или) реализация которых запрещены законодательством Российской Федерации, не допускается.

Статья 5 Федерального закона от 02.08.2019 N 259-ФЗ содержит закрытый перечень допустимых способов инвестирования с использованием инвестиционной платформы.

То есть, согласно статье 5 Федерального закона от 02.08.2019 N 259-ФЗ инвестирование с использованием инвестиционной платформы может осуществляться исключительно следующими способами:

- путем предоставления займов;

- путем приобретения эмиссионных ценных бумаг (далее - ценные бумаги), размещаемых с использованием инвестиционной платформы, за исключением ценных бумаг кредитных организаций, некредитных финансовых организаций, а также структурных облигаций и предназначенных для квалифицированных инвесторов ценных бумаг;

- путем приобретения утилитарных цифровых прав.

Как следствие, размещение (распространение) рекламы, связанной с инвестированием с использованием инвестиционной платформы способами, прямо не указанными в статье 5 Федерального закона от 02.08.2019 N 259-ФЗ, не допускается в силу нарушения требований пункта 1 статьи 7 Федерального закона "О рекламе".

Ответственность за нарушение требований пункта 1 статьи 7 Федерального закона "О рекламе" в силу частей 6 и 7 статьи 38 данного Федерального закона несут рекламодатель и рекламораспространитель.

**Практика выявления нарушений, допускаемых органами власти и местного самоуправления антимонопольного законодательства и Закона «О рекламе»**

В соответствии с п. 5.1 ст. 19 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон 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. 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, после утверждения в соответствии с частью 5.8 настоящей статьи схем размещения рекламных конструкций 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.

Согласно ч. 9 ст. 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, 6, 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.

Часть. 10 ст. 19 Закона о рекламе предусмотрено, что 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 ч. 1 ст. 15 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» Федеральным органам исполнительной власти, органам государственной власти субъектов Российской Федерации, органам местного самоуправления, иным осуществляющим функции указанных органов органам или организациям, а также государственным внебюджетным фондам, Центральному банку Российской Федерации 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).

Установка и эксплуатация рекламной конструкции без разрешения, срок действия которого не истек, не допускаются согласно ч. 10 ст. 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.

Таким образом, неисполнение указанной обязанности органом местного самоуправления, в том числе при проведении торгов на заключение договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции при наличии на разыгрываемых местах фактически установленных рекламных конструкций, в отношении которых отсутствуют действующие договор и разрешение на установку и эксплуатацию данной рекламной конструкции, противоречит ч. 1 ст. 15 Закона о защите конкуренции, поскольку победитель торгов по данной причине не сможет реализовать свое право на установку и эксплуатацию рекламной конструкции.

По имеющейся информации, в муниципальных образованиях имеют место случаи установки и эксплуатации рекламных конструкций на частных территориях с нарушением Федерального закона от 13.03.2006 N 38-ФЗ "О рекламе" (далее - Закон 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 свидетельствуют о признаках нарушения статьи 15 Закона о защите конкуренции.

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

Согласно части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции федеральным органам исполнительной власти, органам государственной власти субъектов Российской Федерации, органам местного самоуправления, иным осуществляющим функции указанных органов органам или организациям, организациям, участвующим в предоставлении государственных или муниципальных услуг, а также государственным внебюджетным фондам, Центральному банку Российской Федерации 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).

За период с 2018 по 2019 года УФАС по Алтайскому краю по заявлениям хозяйствующих субъектов выявлено 9 признаков нарушений антимонопольного законодательства со стороны органов местного самоуправления г. Барнаула и Бийска, выразившихся в неисполнении обязанности по осуществлению действий по демонтажу рекламных конструкций, установленных и эксплуатируемых без действующего договора и разрешения на установку и эксплуатацию таких рекламных конструкций.

Выдано 9 предупреждений органам местного самоуправления г. Барнаула, Бийска, Заринска. 8 предупреждений исполнено и 1 находится в стадии исполнения.

В 2019 в управление ФАС по Алтайскому краю поступило заявление гражданина по вопросу выдачи ИП разрешения на размещение рекламной конструкции без проведения торгов, а также бездействия администрации г. Заринска по демонтажу незаконных рекламных конструкций, расположенных по адресам: г. Заринск.

По результатам рассмотрения заявления управлением установлено, что прокурор г. Заринск Алтайского края обратился с исковым заявлением в Заринский городской суд дело № 2-51/2019) к администрации г. Заринска Алтайского края о признании незаконным бездействия администрации г. Заринска Алтайского края в части демонтажа рекламной конструкции, установленной и эксплуатируемой ИП и обязанности по демонтажу указанной рекламной конструкции.

По результатам рассмотрения дела № 2-51/2019 Заринским городским судом принято решение о признании незаконным бездействия администрации города Заринска Алтайского края в части демонтажа рекламной конструкции, установленной и эксплуатируемой ИП.

В соответствии с п. 5.1 ст. 19 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон 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. 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, после утверждения в соответствии с частью 5.8 настоящей статьи схем размещения рекламных конструкций 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.

Согласно ч. 9 ст. 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, 6, 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.

Частью 10 статьи 19 Закона о рекламе предусмотрено, что 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 ч. 1 ст. 15 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» Федеральным органам исполнительной власти, органам государственной власти субъектов Российской Федерации, органам местного самоуправления, иным осуществляющим функции указанных органов органам или организациям, а также государственным внебюджетным фондам, Центральному банку Российской Федерации 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).

Установка и эксплуатация рекламной конструкции без разрешения, срок действия которого не истек, не допускаются согласно ч. 10 ст. 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.

Таким образом, неисполнение указанной обязанности органом местного самоуправления, в том числе при проведении торгов на заключение договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции при наличии на разыгрываемых местах фактически установленных рекламных конструкций, в отношении которых отсутствуют действующие договор и разрешение на установку и эксплуатацию данной рекламной конструкции, противоречит ч. 1 ст. 15 Закона о защите конкуренции, поскольку победитель торгов по данной причине не сможет реализовать свое право на установку и эксплуатацию рекламной конструкции.

Таким образом, в бездействии администрации г. Заринска Алтайского края, выразившемся в неисполнении обязанности по осуществлению действий по демонтажу рекламной конструкции эксплуатируемой ИП, установленной и эксплуатируемой без действующего договора и разрешения на установку и эксплуатацию таких рекламных конструкций усматриваются признаки нарушения ч. 1 ст. 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», в связи с чем, управлением принято решение о выдаче предупреждения администрации г. Заринска Алтайского края на основании статьи 39.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции». Предупреждение было выполнено в установленные предупреждением сроки.

Согласно разъяснениям ФАС России исх. № АК/92163/17 от 27.12.2017 реклама - 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 (пункт 1 статьи 3 Федерального закона от 13 марта 2006 года № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Федеральный закон «О рекламе»)).

Информация, не отвечающая признакам, содержащимся в указанном понятии рекламы, не может быть признана рекламой, на такую информацию, а также на порядок ее размещения, не распространяются положения Федерального закона «О рекламе».

Согласно статье 3 Федерального закона «О рекламе» под объектом рекламирования понимается товар, средства индивидуализации юридического лица и (или) товара, изготовитель или продавец товара, результаты интеллектуальной деятельности либо мероприятие (в том числе спортивное соревнование, концерт, конкурс, фестиваль, основанные на риске игры, пари), на привлечение внимания к которым направлена реклама. Товар - это продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

В соответствии с частями 1, 3 статьи 455 Гражданского кодекса Российской Федерации товаром по договору купли-продажи могут быть любые вещи, не изъятые из оборота. Условие договора купли-продажи о товаре считается согласованным, если договор позволяет определить наименование и количество товара.

Частью 1 статьи 467 Гражданского кодекса Российской Федерации установлено, что если по договору купли-продажи передаче подлежат товары в определенном соотношении по видам, моделям, размерам, цветам или иным признакам (ассортимент), продавец обязан передать покупателю товары в ассортименте, согласованном сторонами.

Таким образом, системный анализ гражданского законодательства Российской Федерации свидетельствует о том, что объектом рекламирования может выступать тот товар, предназначенный для продажи или иного введения в гражданский оборот, который можно индивидуализировать, выделить среди однородной группы товаров. Соответственно, реклама товара всегда представляет собой информацию о конкретном товаре, который можно индивидуализировать внутри группы однородных товаров.

Рекламой признается информация, позволяющая четко обозначить, индивидуализировать конкретный объект рекламирования, выделить его среди однородных товаров и сформировать к нему интерес в целях продвижения на рынке, в том числе в случае размещения такой информации на рекламных конструкциях.

Информация, не содержащая указания на объект рекламирования, в том числе наименования организации, названий товаров (работ, услуг), средств индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий, которые позволяют выделить конкретное лицо или конкретный товар среди множества однородных, не направленная на их продвижение на рынке и не формирующая интереса к ним, не является рекламой, поскольку такая информация не содержит объекта рекламирования.

В случае размещения на фасаде торгового объекта или магазина фотографий каких-либо товаров или каких-либо изображений (например, пейзаж, бутылка вина, пивная кружка, какая-либо техника, одежда и т.п.) без индивидуализирующих признаков, характеристики, цены указанных товаров, такие изображения не могут быть признаны рекламными, поскольку не преследуют цели продвижения товара на рынке.

Согласно пункту 5 части 2 статьи 2 Федерального закона «О рекламе» данный Закон не распространяется на вывески и указатели, не содержащие сведений рекламного характера.

Так, информация, содержащая выражения «Добро пожаловать», «Въезд 24 часа», «Выезд», «Счастливого пути» и т.п., размещенная на конструкции, в том числе установленной при въезде или выезде на территорию, занимаемую организацией, в случае если такая информация не содержит названия или характеристик товаров, товарных знаков, иных средств индивидуализации товаров, наименования юридических лиц, в том числе организации, на въезде/выезде в которую установлены конструкция, не является рекламой, поскольку такая информация не содержит указания на объект рекламирования, соответственно, требования Федерального закона «О рекламе» на такую информацию не распространяются.

Также не подпадает под понятие рекламы информация, размещаемая на конструкциях-указателях вне места нахождения организации, содержащая сведения о профиле деятельности организации (аптека, кондитерская, ресторан) или ассортименте реализуемых товаров и услуг (хлеб, продукты, мебель) и направление движения и расстояние до такой организации, в случае если такая информация не содержит названия или характеристик товаров, товарных знаков, иных средств индивидуализации товаров, наименования юридических лиц.

Информация, обязательная к размещению в силу закона или обычая делового оборота, не признается рекламой.

В соответствии с пунктом 2 части 2 статьи 2 Федерального закона "О рекламе" данный Закон не распространяется на информацию, раскрытие или распространение либо доведение до потребителя которой является обязательным в соответствии с федеральным законом.

Кроме того, согласно пункту 1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации N 58 от 08.10.2012 "О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона "О рекламе" не может быть квалифицирована в качестве рекламы информация, которая обязательна к размещению в силу закона или размещается в силу обычая делового оборота.

При этом не является рекламой 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.

В соответствии с пунктом 18 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 25.12.1998 N 37 "Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением законодательства о рекламе", сведения, распространение которых по форме и содержанию является для юридического лица обязательным на основании закона или обычая делового оборота, не относятся к рекламной информации независимо от манеры их исполнения на соответствующей вывеске, в том числе с использованием товарного знака.

Согласно части 1 статьи 9 Закона Российской Федерации от 07.02.1992 N 2300-1 "О защите прав потребителей" (далее - Закон Российской Федерации "О защите прав потребителей") изготовитель (исполнитель, продавец) обязан довести до сведения потребителя фирменное наименование (наименование) своей организации, место ее нахождения (адрес) и режим ее работы. Продавец (исполнитель) размещает указанную информацию на вывеске.

Назначение информации такого характера состоит в извещении неопределенного круга лиц о фактическом местонахождении юридического лица и (или) обозначении места входа.

Указание юридическим лицом своего наименования на вывеске (табличке) по месту нахождения преследует цели, отличные от цели рекламы - привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке, и не может рассматриваться как реклама.

С учетом положений пункта 1 статьи 9 Закона Российской Федерации "О защите прав потребителей" указание на здании в месте нахождения организации ее наименования, в том числе выполненного с использованием товарного знака или его части, адреса и режима работы организации относится к обязательным требованиям, предъявляемым к вывеске Законом Российской Федерации "О защите прав потребителей", следовательно, такая информация не может рассматриваться в качестве рекламы, независимо от манеры ее исполнения, в том числе в случае размещения такой информации на конструкциях, представляющих собой электронное табло с "бегущей строкой" или подсветкой.

Указание в месте нахождения предприятия коммерческого обозначения, в том числе несовпадающего с наименованием организации, также предназначено для идентификации предприятия (например, магазина) для потребителей и не является рекламой.

Кроме того, указание в месте нахождения организации профиля ее деятельности (аптека, кондитерская, ресторан) либо ассортимента реализуемых товаров и услуг (хлеб, продукты, мебель, вино, соки), может быть признано обычаем делового оборота, соответственно, на конструкции с такой информацией нормы Федерального закона "О рекламе" не распространяются.

Указанная позиция подтверждается, в том числе решениями судов по делам N А56-44838/2016, N А43-11863/2013.

Конструкция признается размещенной в месте нахождения организации в случае размещения на фасаде здания непосредственно рядом со входом в здание, в котором находится организация, либо в границах окон помещения, в котором осуществляет свою деятельность соответствующая организация, а также непосредственно над оконными проемами или под оконными проемами такого помещения, либо в пределах участка фасада здания, являющегося внешней стеной конкретного помещения в здании, в котором осуществляет свою деятельность соответствующая организация.

При этом в силу пункта 1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации N 58 от 08.10.2012 "О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона "О рекламе" 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.

Так, не является рекламой указание на конструкции в месте нахождения организации только ее наименования без указания адреса и режима работы такой организации или профиля ее деятельности.

Кроме того, с учетом позиции, изложенной в Постановлении Президиума ВАС РФ от 16.04.2013 N 15567/12 по делу N А59-2627/2012, размещение на конструкции на фасаде здания в месте нахождения организации сведений о наименовании общества, номере телефона и/или официальном сайте юридического лица в сети Интернет, если в этой информации не содержится конкретных сведений о товаре, об условиях его приобретения или использования, представляет собой размещение сведений о виде деятельности общества в целях доведения этой информации до потребителей. Такая информация не подпадает под понятие рекламы. Указанный вывод также подтверждается решениями судов по делам N А70-11815/2016, А51-32939/2013.

Вместе с тем, законодательство, в том числе статья 9 Закона Российской Федерации "О защите прав потребителей" не содержит указания на то, что информация о характеристиках реализуемых товаров, о проводимых организацией акциях и/или скидках или лозунги, слоганы являются обязательными к размещению на вывесках.

Следовательно, конструкции, содержащие информацию о характеристиках реализуемых товаров, о проводимых организацией акциях и/или скидках, либо различные лозунги, слоганы, либо иную информацию об определенном лице или товаре, не обязательную к размещению, могут быть расценены как вывески, содержащие сведения рекламного характера, и на такие конструкции распространяются требования Федерального закона "О рекламе", в том числе в случае их размещения в месте нахождения организации. Указанная позиция подтверждается, в том числе решениями судов по делам N А28-12028/2016, N А43-17212/2015, N А51-3119/2010, N А51-7177/2009.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» органам местного самоуправления 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 том числе, необоснованное препятствование осуществлению деятельности хозяйствующими субъектами, в том числе путем установления не предусмотренных законодательством Российской Федерации требований к товарам или к хозяйствующим субъектам.

В ходе рассмотрения вопросов, поступивших в рамках публичного обсуждения 13.12.2017 по признакам нарушения требований антимонопольного законодательства со стороны органов местного самоуправления УФАС по Алтайскому краю установлено, что на территории города Барнаула действует Порядок размещения и содержания информационных конструкций на территории городского округа – города Барнаула Алтайского края (утв. постановлением администрации г. Барнаула от 17.11.2017 № 2305) (далее - Порядок).

Абзац 3 пункта 1.3.1. Порядка предусматривает ограничение площади вывески – не более 1.0 кв.м.

В соответствии с пунктом 2 части 2 статьи 2 Федерального закона от 13.03.2006 N 38-ФЗ "О рекламе" данный Закон не распространяется на информацию, раскрытие или распространение либо доведение до потребителя которой является обязательным в соответствии с федеральным законом.

Кроме того, согласно пункту 1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации N 58 от 08.10.2012 "О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона от 13.03.2006 N 38-ФЗ "О рекламе" не может быть квалифицирована в качестве рекламы информация, которая обязательна к размещению в силу закона или размещается в силу обычая делового оборота.

При этом не является рекламой 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.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» органам местного самоуправления 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 том числе, необоснованное препятствование осуществлению деятельности хозяйствующими субъектами, в том числе путем установления не предусмотренных законодательством Российской Федерации требований к товарам или к хозяйствующим субъектам.

Установление возможности размещения вывески площадью не более – 1 кв.м. не предусмотрено федеральным законодательством и может препятствовать осуществлению деятельности хозяйствующих субъектов.

Таким образом, в действиях администрации г. Барнаула, выразившихся в утверждении Порядка размещения и содержания информационных конструкций на территории городского округа – города Барнаула Алтайского края (утв. постановлением администрации г. Барнаула от 17.11.2017 № 2305), предусматривающего ограничение площади вывески – не более 1.0 кв.м. (абзац 3 пункта 1.3.1. Порядка), усматриваются признаки нарушения пункта 2 части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», в связи с чем, администрации г. Барнаула Алтайского края 2018 году выдано предупреждение на основании статьи 39.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции». Предупреждение было исполнено в установленные сроки.