

5

Руководителю Управления Федеральной
антимонопольной службы по Москве
Р.А. Петросяну
107078, г. Москва, Мясницкий проезд, д.4, стр.1

Заявитель: ООО «МУЛЬТИМАРКЕТ»
ИНН/КПП 7708783810/ 770801001
Юридический адрес: 1-ый красносельский
переулок, д. 15 стр. 2, г. Москва, 107140
Фактический адрес: тот же
тел. : 8 910 249 87 65
e-mail: multimarket@list.ru

ЖАЛОБА

на действия организатора торгов

Департаментом средств массовой информации и рекламы города Москвы объявлено о проведении 05.08.2013 г. открытого аукциона на право заключения договоров на право установки и эксплуатации рекламных конструкций на имуществе города Москвы (далее – Аукцион).

Предметом торгов является право заключения договора на право установки и эксплуатации рекламных конструкций на имуществе города Москвы типа щиты 6×3 м, суперборды и суперсайты в общем количестве 4 195 штук. Основанием для проведения Аукциона является Приказ Департамента средств массовой информации и рекламы города Москвы (далее – Департамент, Организатор аукциона) от 27.06.2013 г. № 279 (далее – Приказ), который был размещен 27.06.2013 г. на сайте Департамента в сети Интернет по адресу: <http://dsmir.mos.ru/presscenter/news/687107/#.UcwgHDuePgg>. На том же сайте размещена также аукционная документация открытого аукциона на право заключения договоров на установку и эксплуатацию рекламных конструкций типа щиты 6×3 м, суперборды и суперсайты, а также приложения к аукционной документации (далее – Аукционная документация). Место нахождения (почтовый адрес) Организатора аукциона: 121099 г. Москва, ул. Новый Арбат, д.36/9, номер контактного телефона: 8(495) 620-26-89, адрес электронной почты: Vakulaps@mos.ru.

ООО «МУЛЬТИМАРКЕТ» (ОГРН 1137746173487 от 28.02.2013 г., ИНН 7708783810, адрес государственной регистрации: 1-ый красносельский переулок, д. 15 стр. 2, г. Москва 107140), намереваясь принять участие в Аукционе, полагает, что его Организатором допущены нарушения требований антимонопольного законодательства:

- Организатором аукциона, не опубликовано извещение о проведении Аукциона.
- К претендентам на участие в аукционе предъявлены требования, не основанные на законодательстве Российской Федерации;
- При формировании лотов Организатором аукциона в каждом лоте объединено значительное количество мест, предназначенных для установки и эксплуатации рекламных конструкций;
- Лицо, признанное победителем по лотам №1-5 может занять преимущественное положение на рынке распространения наружной рекламы.
- Организатором аукциона установлена необоснованная (завышенная) стартовая цена лотов.



- В Аукционной документации некорректно указан срок рассмотрения заявок;
- Порядок внесения изменений в Аукционную документацию не соответствует действующему законодательству;
- В предмет договора, предполагаемого к заключению, включено условие о распространении социальной рекламы, которая является муниципальной нуждой и заключение договоров на размещение которой должно оформляться в соответствии с федеральным законом от 21.07.2005г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнении работ, оказании услуг для государственных и муниципальных нужд»;

1. ООО «МУЛЬТИМАРКЕТ», ознакомившись с Аукционной документацией на официальном сайте Департамента средств массовой информации и рекламы г. Москвы не обнаружило извещения о проведении аукциона, что в силу ст. 447 ГК РФ является обязательным при проведении торгов.

Опубликованный Приказ о проведении аукциона не может являться надлежащим извещением, так как не содержит в себе даты начала подачи заявок на участие в Аукционе, что, по мнению Общества также является нарушением и может привести к ограничению, недопущению или устранению конкуренции.

2. Пунктом 1.6. Общих условий проведения аукциона Аукционной документации установлены требования к претендентам на участие в Аукционе. Согласно п.1.6.1. в Аукционе может принять участие любое юридическое лицо независимо от организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала или индивидуальный предприниматель. Для допуска к участию в аукционе претендент должен соответствовать следующим требованиям:

1.6.3.1. требованию о не проведении ликвидации претендента – юридического лица или отсутствие решения арбитражного суда о признании претендента – юридического лица, индивидуального предпринимателя банкротом и об открытии конкурсного производства;

1.6.3.2. требованию о не приостановлении деятельности претендента в порядке, предусмотренном Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях, на день рассмотрения заявки на участие в аукционе;

1.6.3.3. требованию об отсутствии у претендента подтвержденной задолженности по начисленным налогам, сборам и иным обязательным платежам в бюджеты любого уровня или государственные внебюджетные фонды за прошедший календарный год;

1.6.3.4. требованию о выполнении претендентом и его аффилированными лицами требований Организатора о демонтаже конструкций с закончившимся сроком разрешительной документации, в том числе требованию о надлежащем выполнении претендентом и его аффилированными лицами ранее предоставленных Организатору гарантийных обязательств по демонтажу конструкций с закончившимся сроком разрешительной документации, иных требований Организатора в соответствии с Правилами установки и эксплуатации рекламных конструкций в городе Москве, утвержденных Постановлением Правительства Москвы от 12 декабря 2012 г. № 712-ПП «Об утверждении Правил установки и эксплуатации рекламных конструкций».

Аналогичные требования к претендентам установлены и пунктом 8.11. Информационной карты аукциона.

При этом в соответствии с пунктом 1.8.1. Общих условий проведения аукциона при рассмотрении заявок на участие в аукционе претендент не допускается аукционной комиссией к участию в аукционе в случае несоответствия требованиям, указанным в пунктах 1.6.3. и 1.6.4. настоящей Аукционной документации и в пункте 8.11. Информационной карты.

Между тем, предъявление Организатором аукциона к претендентам требований, предусмотренных пунктами 1.6.3.2, 1.6.3.3 и 1.6.3.4 Общих условий проведения аукциона

Аукционной документации и пунктом 8.11. Информационной карты, не основаны на законодательстве Российской Федерации.

Так, согласно части 1 статьи 3.12. Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, административное приостановление деятельности заключается во временном прекращении деятельности лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, юридических лиц, их филиалов, представительств, структурных подразделений, производственных участков, а также эксплуатации агрегатов, объектов, зданий или сооружений, осуществления отдельных видов деятельности (работ), оказания услуг. Административное приостановление деятельности применяется в случае угрозы жизни или здоровью людей, возникновения эпидемии, эпизоотии, заражения (засорения) подкарантинных объектов карантинными объектами, наступления радиационной аварии или техногенной катастрофы, причинения существенного вреда состоянию или качеству окружающей среды либо в случае совершения административного правонарушения в области оборота наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества либо их прекурсоры, в области противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма, в области установленных в соответствии с федеральным законом в отношении иностранных граждан, лиц без гражданства и иностранных организаций ограничений на осуществление отдельных видов деятельности, в области правил привлечения иностранных граждан и лиц без гражданства к трудовой деятельности, осуществляемой на торговых объектах (в том числе в торговых комплексах), в области порядка управления, в области общественного порядка и общественной безопасности, в области градостроительной деятельности, в области транспортной безопасности.

В соответствии с постановлением Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.03.2005 г. № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у суда при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» в постановлении по делу судья обязан решить вопрос о мероприятиях, необходимых для обеспечения его исполнения, которые в зависимости от обстоятельств каждого дела могут заключаться во временном прекращении эксплуатации тех агрегатов, объектов, зданий или сооружений, принадлежащих индивидуальному предпринимателю или юридическому лицу, либо во временном прекращении осуществления индивидуальным предпринимателем или юридическим лицом, его филиалами, представительствами, структурными подразделениями, производственными участками тех видов деятельности (работ), оказания услуг, от которых исходит угроза причинения вреда охраняемым общественным отношениям.

Таким образом, административное приостановление отдельного вида деятельности, которым занимается лицо, не влечет за собой невозможность осуществления таким лицом иных видов деятельности, в том числе невозможность участия в торгах на право заключения договоров на установку и эксплуатацию рекламных конструкций. Требование к участникам Аукциона о не проведении в отношении последних процедуры приостановления деятельности, не основано на законодательстве Российской Федерации, и ограничивает доступ к участию в Конкурсе лиц, которым назначено административное наказание в форме административного приостановления отдельного вида деятельности, не связанного с установкой и эксплуатацией рекламных конструкций.

Требование к участникам аукциона на право заключения договора на установку и эксплуатацию рекламных конструкций об отсутствии у таких участников задолженности по начисленным налогам, сборам и иным обязательным платежам в бюджеты любого уровня или государственные внебюджетные фонды за прошедший календарный год не установлено законодательством Российской Федерации, так как не может повлиять на ход и результат проводимых торгов.

Требование, установленное п. 1.6.3.4 Аукционной документации, о выполнении претендентом и его аффилированными лицами требований Организатора о демонтаже конструкций с закончившимся сроком разрешительной документации и иных требований Организатора в соответствии с Правилами установки и эксплуатации рекламных конструкций в городе Москве, утвержденных Постановлением Правительства Москвы от 12 декабря 2012 г. № 712-ПП «Об утверждении Правил установки и эксплуатации рекламных конструкций» законодательством Российской Федерации также не установлено законодательством Российской Федерации.

Кроме того, данное требование нарушает антимонопольное законодательство, так как существенно ограничивает конкуренцию. Претенденты и их аффилированные лица, ранее занимавшиеся деятельностью в сфере эксплуатации рекламных конструкций на имуществе города Москвы оказываются в неравном положении по сравнению с претендентами, впервые участвующими в торгах на право заключения договора на право установки и эксплуатации рекламных конструкций на имуществе города Москвы, к которым данное требование не может относиться по объективным причинам.

Пунктом 1.8.2. Общих условий проведения аукциона Аукционной документации предусмотрена возможность Организатора аукциона, аукционной комиссии отстранить претендента от участия в аукционе на любом этапе его проведения вплоть до заключения договора, в том числе в случае установления факта приостановления деятельности претендента юридического лица, индивидуального предпринимателя в порядке, предусмотренном Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях (п.1.8.2.3.); установления факта наличия у претендента задолженности по начисленным налогам, сборам и иным обязательным платежам в бюджеты любого уровня или государственные внебюджетные фонды за прошедший календарный год, размер которой превышает двадцать пять процентов балансовой стоимости активов такого участника по данным бухгалтерской отчетности за последний завершенный отчетный период (п.1.8.2.4.).

Согласно пункту 6.4.1. Общих условий проведения аукциона Аукционной документации после определения победителя аукциона в течение срока, предусмотренного для заключения договора, Организатор обязан отказаться от заключения договора с победителем аукциона в случае установления, в том числе фактов приостановления деятельности участника аукциона – юридического лица, индивидуального предпринимателя в порядке, предусмотренном Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях (п.6.4.1.2.); нахождения имущества участника аукциона под арестом, наложенным по решению суда, если на момент истечения срока заключения договора балансовая стоимость арестованного имущества превышает двадцать пять процентов балансовой стоимости активов указанных лиц по данным бухгалтерской отчетности за последний завершенный отчетный период (п.6.4.1.4.); наличия у участника аукциона задолженности по начисленным налогам, сборам и иным обязательным платежам в бюджеты любого уровня или внебюджетные фонды за прошедший календарный год, размер которой превышает двадцать пять процентов балансовой стоимости активов участника аукциона по данным бухгалтерской отчетности за последний отчетный период, при условии, что участник аукциона не обжалует наличие указанной задолженности в соответствии с законодательством Российской Федерации (п.6.4.1.5.).

Между тем, в соответствии с частью 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» при проведении торгов запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции. Частью 2 статьи 17 названного закона установлено, что наряду с установленными частью 1 указанной статьи запретами при проведении торгов, если организаторами торгов являются органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации, запрещается не предусмотренное федеральными законами или иными нормативными правовыми актами ограничение доступа к участию в торгах.

Учитывая изложенное, требования к участникам Аукциона, установленные пунктами 1.6.3.2, 1.6.3.3 и 1.6.3.4 Общих условий проведения аукциона (пункта 8.11. Информационной карты аукциона), а также положения пунктов 1.8.2.3., 1.8.2.4., 6.4.1.2., 6.4.1.4., 6.4.1.5. Общих условий проведения аукциона являются ограничениями, не основанными на законодательстве Российской Федерации. Действия Организатора аукциона по установлению требований к участникам Аукциона не предусмотренных законодательством Российской Федерации существенно ограничивают конкуренцию и не соответствуют статье 17 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции». Кроме того, пункт 1.6.1. Аукционной документации необоснованно исключает из числа претендентов на участие в открытом аукционе физических лиц.

3. В соответствии с пунктом 2.1. Приказа предметом торгов является право заключения договора на право установки и эксплуатации рекламных конструкций на имуществе города Москвы типа щиты 6×3 м, суперборды и суперсайты в общем количестве 4 195 штук. Торги проводятся в составе 10 лотов. Как следует из пункта 8.3. Информационной карты, в каждом лоте предусмотрено различное количество мест рекламных конструкций – от 83 штук (лот № 9) до 789 штук (лот № 1).

Как указано в Письме Федеральной антимонопольной службы от 26.10.2012 г. № АК/35008 Федеральный закон «О рекламе» не содержит запрета на объединение в один лот заключение договоров на установку и эксплуатацию рекламных конструкций в нескольких местах, предназначенных для установки и эксплуатации рекламных конструкций. Однако подобное объединение должно быть произведено таким образом, чтобы не была ограничена конкуренция по доступу на рынок услуг по распространению рекламы.

Между тем, объединение Организатором аукциона в одном лоте от 83 мест и более для установки рекламных конструкций приводит к ограничению конкуренции, поскольку препятствует участию в Аукционе претендентов, не имеющих намерения и возможности заключать договоры и эксплуатировать рекламные конструкции в предложенном Организатором торгов количестве, что в свою очередь приведет к сокращению числа участников Аукциона по каждому из лотов.

4. Согласно Аукционной документации в один лот включено от 83 до 789 мест под установку и эксплуатацию рекламных конструкций. В частности, лот № 1 содержит 789 мест, лот № 2 содержит 785 мест, лот № 3 содержит 758 мест, лот № 4 содержит 701 место, лот № 5 содержит 731 место под установку и эксплуатацию рекламных конструкций. Данные лоты содержат в себе не однородные рекламные конструкции с разными размерами рекламных полей, находятся в разных районах города Москвы, что не позволяет определить обоснованность объединения мест с такими размерами полей и такими местами установки в один лот.

Кроме того, возможен вариант участия в Аукционе участников, имеющих рекламные поля на территории города Москвы, которые не смогут участвовать в Аукционе по причине того, что при признании их победителем хотя бы по одному лоту с таким количеством мест под установку и эксплуатацию рекламных конструкций, данные участники станут занимать преимущественное положение на рынке распространения наружной рекламы.

При таких обстоятельствах лицо признанное победителем хотя бы по одному из этих лотов может занять преимущественное положение на рынке распространения наружной рекламы, что в свою очередь противоречит нормам ст. 19 ФЗ «О рекламе», а также ФЗ «О защите конкуренции».

5. Пунктом 2.2. Приказа, пунктом 8.5. Информационной карты аукциона установлена стартовая (минимальная) цена каждого лота в размере от 373 438 800 (Триста семьдесят три миллиона четыреста тридцать восемь тысяч восемьсот) рублей (лот № 9) до 3 533 203 800 (Три миллиарда пятьсот тридцать три миллиона двести три тысячи восемьсот) рублей (лот № 1). При этом установлен размер обеспечения заявки на участие в аукционе в размере 20% от стартовой цены лота.

Однако указанная стартовая цена лотов является необоснованной (завышенной): установление столь высокой цены, а также размера обеспечения заявки препятствует участию в Аукционе претендентов, не располагающих для этого достаточными финансовыми возможностями. Очевидно, что не каждый претендент имеет возможность оплатить указанные выше стартовые (минимальные) цены лотов. Более того, в связи с установлением Организатором высоких стартовых цен лотов большинство претендентов на участие в аукционе смогут участвовать в торгах лишь по одному-двум лотами. В итоге в торгах по лотам с меньшей стартовой ценой примет участие большее количество участников, в то время как в торгах по лотам с большей стартовой ценой сможет принять участие ограниченное количество претендентов (возможно, всего один), что приведет к ограничению (устранению) конкуренции.

Принимая решение об участии в аукционе, претендент принимает во внимание также и шаг аукциона, установленный Организатором в размере 5% от стартовой (минимальной) цены соответствующего лота, что также приведет к необоснованно высокой цене договора на право установки и эксплуатации рекламных конструкций. Указанное обстоятельство в конечном итоге также приводит к ограничению числа участников аукциона, а в итоге – к ограничению конкуренции.

При этом, как указано в Письме Федеральной антимонопольной службы России от 26.10.2012 г. № АК/35008, определение чрезмерно высокой (необоснованной) стартовой цены, при которой будет ограничена возможность доступа к торгам отдельных субъектов рекламного рынка, может рассматриваться как создание участнику торгов или нескольким участникам торгов преимущественных условий участия в торгах, что запрещено статьей 17 Федерального закона «О защите конкуренции».

6. Согласно пункту 5.1.2. Аукционной документации срок рассмотрения заявок на участие в аукционе не может превышать десять рабочих дней со дня окончания подачи заявок на участие в аукционе. При этом датой начала рассмотрения заявок определено «29» июля 2013 г., а датой проведения аукциона «05» августа 2013 г.

Таким образом, дата проведения аукциона (05.08.2013 г.) установлена ранее момента окончания максимально возможного срока (10 рабочих дней) рассмотрения заявок на участие в аукционе (09.08.2013 г.), определяемого в соответствии с пунктом 5.1.2. Аукционной документации. То есть применение указанной нормы Аукционной документации делает возможной ситуацию, при которой на момент проведения Аукциона не все поданные претендентами на участие в Аукционе заявки будут рассмотрены.

Таким образом, дата проведения аукциона (05.08.2013 г.) установлена ранее момента окончания максимально возможного срока (10 рабочих дней) рассмотрения заявок на участие в аукционе (09.08.2013 г.), определяемого в соответствии с пунктом 5.1.2. Аукционной документации. То есть применение указанной нормы Аукционной документации делает возможной ситуацию, при которой на момент проведения Аукциона не все поданные претендентами на участие в Аукционе заявки будут рассмотрены.

7. Заявитель считает, что порядок внесения изменений в Аукционную документацию противоречит действующему законодательству, ущемляет права участников конкурса и создает условия для ограничения конкуренции и создание привилегированного положения для отдельных участников конкурса.

В соответствии с ч. 2 ст. 448 ГК РФ Извещение о проведении торгов должно быть сделано организатором не менее чем за 30 дней до их проведения. Заявитель считает, что изменение условий Аукциона фактически является объявлением нового Аукциона и к извещению об изменении должен быть применен тот же установленный законом срок, что и к извещению о конкурсе, а именно тридцать календарных дней.

8. В предмет договора, предлагаемого к заключению посредством открытого аукциона, включена обязанность победителя аукциона размещать «Рекламу, представляющую особую общественную значимость». В соответствии с определением указанной рекламы, которое размещено в аукционной документации и в разделе проекта Договора «термины и определения» под Рекламой, представляющей особую

общественную значимость, понимается информация, адресованная неопределенному кругу лиц и направленная на достижение общественно полезных целей и обеспечения общественных интересов в области культуры, образования, безопасности, спорта, экологии, нравственного воспитания и пр., общественная значимость которой подтверждается поручениями Мэра Москвы и решениями Межведомственной комиссии Правительства Москвы по вопросам распространения рекламы.

В соответствии с ФЗ «О рекламе» от № 38-ФЗ от 13.03.2006 г. реклама бывает трех видов: реклама, политическая реклама и социальная реклама, никаких других типов рекламы не предусмотрено. Под социальной рекламой понимается - 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.

Из этого следует, что в аукционной документации и в проекте договора на размещение и эксплуатацию рекламных конструкций фактически присутствует обязанность победителя аукциона размещать социальную рекламу.

Указанная реклама является муниципальной нуждой, заключение договоров на размещение которой должно оформляться в соответствии с федеральным законом от 21.07.2005г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнении работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд».

Таким образом, для определения лиц, которые должны распространять социальную рекламу на территории города Москвы, необходимо соблюдение процедуры, предусмотренной федеральным законом № 94-ФЗ.

Интегрирование обязанности рекламодателя по размещению социальной рекламы (рекламы, представляющей особую общественную значимость) в рамках проведения открытого аукциона на право заключения договоров на право установки и эксплуатации рекламной конструкции является нарушением норм действующего законодательства по соблюдению установленной законом процедуры по заключению договоров на оказание услуг для государственных и муниципальных нужд.

На основании изложенного, руководствуясь ст. ст. 17, 18.1, 23 ФЗ «О защите конкуренции», ООО «МУЛЬТИМАРКЕТ».

ПРОСИТ:

1. Приостановить процедуру проведения Аукциона до рассмотрения жалобы по существу.
2. Выдать Организатору торгов предписание об устранении нарушений допущенных в аукционной документации.

Генеральный директор
ООО «МУЛЬТИМАРКЕТ»

