



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ
ЧЕРНІВЕЦЬКЕ ОБЛАСНЕ ТЕРИТОРІАЛЬНЕ ВІДДІЛЕННЯ
Р І Ш Е Н Н Я
АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ

м. Чернівці

від 30 червня 2016 року

№ 4

Справа № 02-27/4

Про припинення порушень законодавства
про захист економічної конкуренції

Адміністративна колегія Чернівецького обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши подання про попередні висновки відділу досліджень і розслідувань від 17.06.2016 та матеріали справи №02-27/4 щодо порушення законодавства про захист економічної конкуренції Новодністровською міською радою,

ВСТАНОВИЛА:

Розпорядженням адміністративної колегії територіального відділення 25.05.2016 розпочато розгляд справи №02-27/4 проти Новодністровської міської ради за ознаками порушення законодавства про захист економічної конкуренції при прийнятті окремих положень рішення 71 сесії VI скликання Новодністровської міської ради від 03.09.2015 №202.

Розгляд справи розпочато за результатами розгляду заяви ТОВ "КОМПАНІЯ ХАТАНЕТ" (надалі – Товариство) від 21.09.2015 №168, яка надіслана до територіального відділення дорученням Антимонопольного комітету України від 28.09.2015 №8- 01/8624, щодо дій Новодністровської міської ради, які можуть містити ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції.

У заяві, зокрема, зазначено, що 03.09.2015 року на засіданні 71 сесії VI скликання Новодністровської міської ради було прийнято рішення від 03.09.2015 №202 «Про розгляд депутатського запиту Радамовського М.М. «Про зупинення дії рішення міської ради від 21 березня 2013 року №35 «Про затвердження Положення про порядок розміщення та встановлення технічних елементів (пристроїв) на будівлях та спорудах в м.Новодністровськ» - (надалі - Рішення №202). Зазначеним рішенням Новодністровська міська рада вирішила (надалі курсивом – мова оригіналу):

1. Зупинити дію рішення міської ради від 21 березня 2013 року №35 «Про затвердження Положення про порядок розміщення та встановлення технічних елементів (пристроїв) на будівлях та спорудах в м.Новодністровськ» як таке, що не відповідає конституційним, цивільним та іншим нормативним актам України.

2. Привести у відповідність до вимог закону та затвердити на сесії Новодністровської міської ради «Положення про порядок розміщення та встановлення технічних елементів (пристроїв) на будівлях та спорудах в м.Новодністровськ» (в новій редакції)».

3. Визнати нечинним погодження з ТОВ «КОМПАНІЯ ХАТАНЕТ» на розміщення та встановлення технічних елементів (пристроїв) на будівлях та спорудах в м.Новодністровськ, підписане начальником КП «Новодністровський житловик» Цимбалюк Н.О.

4. Зупинити дію договору №2 від 01.08.2015 року на розміщення та встановлення технічних елементів (пристроїв) на будівлях та спорудах в м.Новодністровськ, укладеного

між КП «Новодністровський житловик» та ТОВ «КОМПАНІЯ ХАТАНЕТ», до приведення у відповідність Положення про порядок розміщення та встановлення технічних елементів (пристроїв) на будівлях та спорудах в м. Новодністровськ до вимог Закону.

5. Зобов'язати ТОВ «КОМПАНІЯ ХАТАНЕТ» припинити будь-які роботи з монтажу та розміщення в (на) житлових багатоквартирних будинках м.Новодністровськ технічних елементів (пристроїв) до приведення Положення про порядок розміщення та встановлення технічних елементів (пристроїв) на будівлях та спорудах в м.Новодністровськ до вимог норм чинного законодавства України.

6. Зобов'язати ТОВ «КОМПАНІЯ ХАТАНЕТ» в місячний термін демонтувати незаконно встановлені технічні елементи, пристрої, електричні кабелі, розподільчі ящики, пластикові труби в багатоквартирних будинках м.Новодністровськ.

7. Зобов'язати виконавчий комітет Новодністровської міської ради після набрання чинності даного рішення звернутись з письмовим зверненням до правоохоронних органів (прокуратуру, міліцію) з приводу належного розслідування та надання правової оцінки діям ТОВ «КОМПАНІЯ ХАТАНЕТ» щодо незаконного порушення приватної власності мешканців багатоквартирних житлових будинків м.Новодністровськ під час розміщення та встановлення технічних елементів (пристроїв) в будинках м.Новодністровськ.

На думку Товариства Рішення №202 прийнято з порушенням вимог чинного законодавства.

Товариство зареєстровано за адресою: вул.Ежена Потьє, 12, м. Київ, 03057, код ЄДРПОУ 38062105. На підставі договору №2 від 01.08.2015 здійснює діяльність з розміщення та встановлення технічних елементів (пристроїв) на будівлях та спорудах, що перебувають у комунальній власності територіальної громади м.Новодністровськ.

Новодністровська міська рада (надалі – Міська рада) є органом місцевого самоврядування, що представляє територіальну громаду міста Новодністровськ Чернівецької області, здійснює функції і повноваження органу місцевого самоврядування, визначені Конституцією України, Законом України «Про місцеве самоврядування в Україні» та іншими законами.

Юридична адреса: мк. р-н Діброва, м. Новодністровськ, Чернівецька обл.
Код ЄДРПОУ: 05398510.

Статтею 19 Конституції України передбачено, що органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

В ході розгляду справи територіальним відділенням проаналізовано Рішення №202 та встановлено, що окремі його положення не відповідають вимогам нормативно-розпорядчих актів та чинного законодавства з огляду на наступне.

1. Пунктом 3 Рішення №202 Міською радою вирішено «визнати нечинним погодження з ТОВ «КОМПАНІЯ ХАТАНЕТ» на розміщення та встановлення технічних елементів (пристроїв) на будівлях та спорудах в м.Новодністровськ, підписане начальником КП «Новодністровський житловик»».

Відповідно до інформації та документів, наданих на вимогу територіальному відділенню, Товариством 26.06.2015 отримано «Погодження на розміщення та встановлення технічних елементів (пристроїв) навісних комунікаторів» (надалі – Погодження), видане КП «Новодністровський житловик». Погодження містить адреси будинків, на яких Товариству дозволено розміщувати (встановлювати) телекомунікаційне обладнання та проводити монтажні роботи. Також з'ясовано, що Погодження видано на підставі п.4.4.2 та у відповідності до п.4.2, п.4.4 «Положення про порядок розміщення та встановлення технічних елементів (пристроїв) на будівлях та спорудах в м.Новодністровськ» (надалі – Положення), затвердженого рішенням Новодністровської Міської ради від 21.03.2013 №35. Зазначеним Положенням врегульовано та визначено порядок розгляду питань розміщення, встановлення

та експлуатації технічних елементів (пристроїв) на будівлях та спорудах житлового та громадського призначення в м.Новодністровськ. Контроль за виконанням вимог Положення покладено на КП «Новодністровський житловик» (надалі – Підприємство).

Згідно вимог Положення Погодження видаються терміном на 1 рік, а дострокове припинення дії вже виданих Погоджень не передбачається. Передбачена лише адміністративна/кримінальна відповідальність, а також відшкодування завданих матеріальних збитків, у разі встановлення факту порушення вимог Положення. Слід зазначити, що фактів порушень Товариством вимог Положення зафіксовано не було.

Таким чином, законні підстави для дострокового припинення дії Погодження відсутні.

2. Пунктом 4 Рішення №202 Міською радою вирішено *«зупинити дію договору №2 від 01.08.2015 року на розміщення та встановлення технічних елементів (пристроїв) на будівлях та спорудах в м.Новодністровськ, укладеного між КП «Новодністровський житловик» та ТОВ «КОМПАНІЯ ХАТАНЕТ», до приведення у відповідність Положення про порядок розміщення та встановлення технічних елементів (пристроїв) на будівлях та спорудах в м. Новодністровськ до вимог Закону»*.

На вимогу територіального відділення Товариством надано копію договору №2 від 01.08.2015, укладеного між Підприємством та Товариством, на розміщення та встановлення технічних елементів (пристроїв) на будівлях та спорудах, що перебувають у комунальній власності територіальної громади м.Новодністровськ (надалі – Договір).

Відповідно до п.6.1 Договору, він чинний з моменту підписання його сторонами (Підприємством і Товариством) та діє протягом одного року, тобто до 31.07.2016.

Пунктом 6.3 Договору визначено випадки припинення дії договору достроково, а саме:

- за взаємною згодою сторін;
- у разі односторонньої відмови Підприємства у випадку порушення Товариством умов оплати;
- у разі односторонньої відмови Товариства у випадку його незгоди зі зміною вартості користування місцем;
- у разі визнання Товариства банкрутом;
- скасування державної реєстрації однієї зі сторін.

Як встановлено, взаємної згоди сторін на дострокове розірвання Договору не було. Відсутні також й інші причини, у випадку яких може бути достроково розірваний Договір. Таким чином, Договір є чинним та розірванню, з визначених в Рішенні №202 питань, не підлягає.

З огляду на те, що Міська рада не є стороною Договору, прийняття п.4 Рішення №202 є протиправним і може розцінюватись як незаконне втручання в господарську діяльність суб'єктів господарювання.

3. Пунктом 5 Рішенням №202 Міською радою вирішено *«зобов'язати ТОВ «КОМПАНІЯ ХАТАНЕТ» припинити будь-які роботи з монтажу та розміщення в (на) житлових багатоквартирних будинках м.Новодністровськ технічних елементів (пристроїв) до приведення Положення про порядок розміщення та встановлення технічних елементів (пристроїв) на будівлях та спорудах в м.Новодністровськ вимог норм чинного законодавства України»*.

З урахуванням того, що Договір є чинним, вимога про припинення робіт, ним передбачених, є неправомірною і також може розцінюватись як незаконне втручання в господарську діяльність суб'єктів господарювання.

4. Пунктом 6 Рішенням №202 Міською радою вирішено *«зобов'язати ТОВ «КОМПАНІЯ ХАТАНЕТ» в місячний термін демонтувати **незаконно** встановлені технічні елементи, пристрої, електричні кабелі, розподільчі ящики, пластикові труби в багатоквартирних будинках м.Новодністровськ»*.

Законодавством України передбачено право органу місцевого самоврядування зупиняти незаконну діяльність юридичних та/чи фізичних осіб в межах відповідної адміністративно-територіальної одиниці лише у випадках, передбачених законодавством (Господарський кодекс України, ст.239).

Однак, Миською радою не доведено здійснення незаконної діяльності Товариством на території м.Новодністровськ – Товариство встановлювало технічне обладнання на об'єктах Підприємства на основі дотепер чинного Договору.

З огляду на відсутність підстав для зупинення незаконної діяльності Товариства, дії Миської ради щодо прийняття п.6 Рішення №202 виходять за межі її повноважень.

Окремо слід зазначити, що на ринку телекомунікаційних послуг здійснюють діяльність 4 суб'єкта господарювання, які на будівлях та спорудах м.Новодністровськ розміщують технічні елементи. Однак, **стосовно жодного іншого, крім Товариства, суб'єкта господарювання Миською радою не приймалися рішення щодо анулювання виданих їм погоджень, розірвання договорів, заборони на встановлення телекомунікаційного обладнання, а також визнання незаконним вже встановленого обладнання з вимогою його демонтажу.**

Відповідно до ч.4 ст.23 Господарського кодексу України незаконне втручання органів та посадових осіб місцевого самоврядування у господарську діяльність суб'єктів господарювання забороняється. Не допускається видання правових актів органів місцевого самоврядування, якими встановлюються не передбачені законом обмеження щодо обігу окремих видів товарів (послуг) на території відповідних адміністративно-територіальних одиниць.

Таким чином, у розумінні ст.15 Закону України «Про захист економічної конкуренції» дії Новодністровської міської ради, які полягають у прийнятті пунктів 3, 4, 5, 6 Рішення №202, кваліфікуються як антиконкурентні дії органів місцевого самоврядування, що призводять до обмеження конкуренції.

Відповідно до частини 2 статті 4 Закону України «Про захист економічної конкуренції» суб'єкти господарювання, органи влади, органи місцевого самоврядування, а також органи адміністративно-господарського управління та контролю зобов'язані сприяти розвитку конкуренції та не вчиняти будь-яких неправомірних дій, які можуть мати негативний вплив на конкуренцію.

Частиною 3 ст.15 Закону України «Про захист економічної конкуренції» вчинення антиконкурентних дій органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю забороняється і тягне за собою відповідальність згідно з цим законом.

Отже, дії Новодністровської міської ради, які полягають у прийнятті пунктів 3, 4, 5, 6 Рішення №202, є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченим частиною 1 статті 15, пунктом 3 статті 50 Закону України "Про захист економічної конкуренції", у вигляді антиконкурентних дій органу місцевого самоврядування, які призводять до обмеження конкуренції.

Поряд з цим, варто зазначити, що з питань неправомірності прийнятого Миською радою Рішення №202 Товариство звернулось до Новодністровського міського суду Чернівецької області, постановою якого скасовано дію пунктів 3, 4, 5, 6 Рішення №202. Зазначена постанова набула чинності 22.12.2015.

Також, в ході розгляду справи, встановлено наступне.

Телекомунікаційні послуги (програмні послуги, послуги доступу до мереж Інтернет, послуги міського телефонного зв'язку) надаються провайдерами та операторами телекомунікацій з використанням телекомунікаційних мереж, частина яких розміщується у житлових будинках, де мешкають споживачі (абоненти) цих телекомунікаційних послуг.

Характерною особливістю взаємодії попиту і пропозиції на ринку забезпечення доступу операторам телекомунікацій до елементів інфраструктури житлових будинків та інших споруд для прокладення та обслуговування телекомунікаційних мереж є обмеженість можливостей переміщення попиту географічно, оскільки необхідною умовою для надання мешканцям будинку (абонентам) телекомунікаційних послуг є розміщення в цьому будинку телекомунікаційних мереж.

За межами розташування житлових будинків користування послугою є неможливим.

Статтею 59 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» визначено, що місцеві ради в межах своїх повноважень приймають нормативні та інші акти у формі рішень. Рішення ради приймається на її пленарному засіданні після обговорення більшістю депутатів від загального складу ради, крім випадків, передбачених цим Законом.

Частиною 6 статті 31 Закону України «Про телекомунікації» регулююся відносини встановлення телекомунікаційного обладнання суб'єктами господарювання, які здійснюють будівництво телекомунікаційних мереж загального користування в приміщеннях, що їм належать на правах найму.

На підставі зазначеного рішенням Новодністровської Міської ради від 21.03.2013 №35 затверджено положення «Про порядок розміщення та встановлення технічних елементів (пристроїв) на будівлях та спорудах в м. Новодністровськ» (надалі – **Рішення №35**), яким визначено порядок розміщення, встановлення та експлуатації технічних елементів (пристроїв) на будівлях і спорудах житлового та громадського призначення у місті Новодністровськ.

Відповідно до частини четвертої статті 20 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», органи влади, органи місцевого самоврядування, органи адміністративно-господарського управління та контролю зобов'язані погоджувати з Антимонопольним комітетом України (надалі – АМКУ), його територіальними відділеннями проекти нормативно-правових актів та інших рішень, які можуть вплинути на конкуренцію, зокрема щодо створення суб'єктів господарювання, встановлення і зміни правил їх поведінки на ринку, або такі, що можуть призвести до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції на відповідних ринках, а також одержувати дозвіл Антимонопольного комітету України на концентрацію у випадках, передбачених законом.

Так, відповідно до пункту 2 «Положення про порядок погодження з органами Антимонопольного комітету України рішень органів державної влади, органів адміністративно-господарського управління та контролю, органів місцевого самоврядування щодо демонополізації економіки, розвитку конкуренції та антимонопольного регулювання», затвердженого розпорядженням АМКУ від 01.04.1994 №4-р та зареєстрованого в Мін'юсті України 20.04.1994 за №78/287 зі змінами і доповненнями (надалі - Положення), погодженню підлягають рішення з питань:

- затвердження концепцій комплексних програм стосовно розвитку галузей, регіонів, окремих секторів економіки;
- затвердження галузевих та регіональних програм ринкових перетворень, демонополізації економіки, підтримки підприємництва, залучення іноземних інвестицій, республіканської (Автономної Республіки Крим), місцевих програм приватизації тощо;
- визначення або уточнення функцій і повноважень асоціацій, концернів, міжгалузевих, регіональних та інших об'єднань підприємств, місцевих органів виконавчої влади та їх структурних підрозділів щодо суб'єктів господарювання;
- реструктуризації управління у відповідних галузях народного господарства або економікою регіонів;
- регулювання підприємницької діяльності, зокрема, встановлення обмежень на провадження окремих її видів, в тому числі шляхом прийняття правил та умов ліцензування тощо;

- приватизації, корпоратизації, оренди, управління і розпорядження майном, створення холдингових компаній, фінансових посередників тощо, у випадках, передбачених законодавством;

- централізованого розподілу товарів, зобов'язування суб'єктів господарювання до пріоритетного укладання договорів, першочергового постачання товарів певному колу споживачів, встановлення заборон на міжрегіональну реалізацію товарів, інших обмежень прав суб'єктів господарювання щодо придбання та реалізації товарів;

- надання, обмеження або скасування податкових та інших пільг, дотацій і субсидій для суб'єктів господарювання, здійснення санацій;

- регулювання зовнішньоекономічної діяльності;

- запровадження обмежень на інвестиції, в тому числі іноземні;

- установа обсягів виробництва або ринку, розподілу ринків з визначенням споживачів та постачальників, застосування інших способів антимонопольного регулювання;

- установа порядку визначення цін і тарифів, граничних нормативів рентабельності для об'єктів антимонопольного регулювання;

- інші рішення, які можуть призвести до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції на відповідних ринках.

Згідно Положення проекти рішень надсилаються до територіального відділення з супровідним листом за підписом керівника відповідного органу влади, органу місцевого самоврядування, органу адміністративно-господарського управління та контролю, а в разі його відсутності - посадової особи, яка його заміщає. До проекту рішення може бути додана пояснювальна записка з його обґрунтуванням. На звороті супровідного листа вказується прізвище і номер телефону працівника, відповідального за розробку проекту рішення.

Водночас з'ясовано, що Міською радою не надсилався до територіального відділення на погодження проект Рішення №35. Також, протягом 2015-2016 років до територіального відділення не надходили на погодження проекти рішень з питань, визначених пунктом 2 Положення.

Таким чином, Міською радою не дотримано вимоги частини четвертої статті 20 Закону України «Про Антимонопольний комітет України».

Отже, дії (бездіяльність) Новодністровської міської ради, які полягають у прийнятті рішень, які можуть вплинути на конкуренцію, без попереднього погодження їх проектів з Чернівецьким обласним територіальним відділенням Антимонопольного комітету України, є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченим частиною 1 статті 15, пунктом 3 статті 50 Закону України "Про захист економічної конкуренції", у вигляді антиконкурентних дій органів місцевого самоврядування, які можуть призвести до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції.

Враховуючи наведене, керуючись статтями 12-1, 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», ст.ст.48 та 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», п.11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23.02.2001р. №32-р, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 30.03.2001р. за №291/5482 (із змінами), п.33 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19.04.1994р. №5, зареєстрованих у Міністерстві юстиції України 06.05.1994р. за №90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29.06.1998р. №169-р) (із змінами), адміністративна колегія Чернівецького обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України,

ПОСТАНОВИЛА:

1. Визнати дії Новодністровської міської ради, які полягають у прийнятті пунктів 3, 4, 5, 6 Рішення №202, порушенням законодавства про захист економічної конкуренції,

передбаченим частиною 1 статті 15, пунктом 3 статті 50 Закону України "Про захист економічної конкуренції", у вигляді антиконкурентних дій органу місцевого самоврядування, які призводять до обмеження конкуренції.

2. Зобов'язати Новодністровську міську раду, **протягом 2 місяців** з дня отримання цього рішення, вжити заходів щодо припинення порушення, визначеного в пункті 1 цього рішення, шляхом скасування пунктів 3, 4, 5, 6 прийнятого Рішення №202.

3. Визнати дії (бездіяльність) Новодністровської міської ради, які полягають у прийнятті рішень, які можуть вплинути на конкуренцію, без попереднього погодження їх проектів з Чернівецьким обласним територіальним відділенням Антимонопольного комітету України, є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченим частиною 1 статті 15, пунктом 3 статті 50 Закону України "Про захист економічної конкуренції", у вигляді антиконкурентних дій органів місцевого самоврядування, які можуть призвести до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції.

4. Зобов'язати Новодністровську міську раду вжити заходів щодо припинення порушення, визначеного в пункті 3 цього рішення, шляхом погодження в подальшому з Чернівецьким обласним територіальним відділенням Антимонопольного комітету України проектів рішень Міської ради, які можуть вплинути на конкуренцію.

5. Про виконання зобов'язань цього рішення повідомити територіальне відділення **до 01.09.2016 року**.

Це рішення може бути оскаржене до господарського суду Чернівецької області у двомісячний строк з дня його одержання.

Голова колегії,
голова територіального відділення

В.Д.Мотуляк