



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ
ТЕРНОПІЛЬСЬКЕ ОБЛАСНЕ ТЕРИТОРІАЛЬНЕ ВІДДІЛЕННЯ

РЕКОМЕНДАЦІЇ
АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ

07 травня 2018 року

м.Тернопіль

№ 69/12– рк\к

Про припинення дій, які
містять ознаки порушення законодавства
про захист економічної конкуренції

Адміністративна колегія Тернопільського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України розглянувши подання від 07.05.2018 № 30 «Про виявлення ознак порушення законодавства про захист економічної конкуренції» встановила наступне.

Тернопільським обласним територіальним відділенням Антимонопольного комітету України в ході моніторингу рішень органів місцевого самоврядування на предмет дотримання вимог законодавства про захист економічної конкуренції встановлено наступне.

Заліщицька міська рада (вул. С. Бандери 40, м. Заліщики, Тернопільська обл., 48601, ідентифікаційний код 04058396, надалі – Міська рада) включена до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань, є юридичною особою з організаційно-правовою формою – орган місцевого самоврядування.

Дата державної реєстрації – 21.05.1997 року, дата запису – 30.10.2007, номер запису – 1 649 120 0000 000383.

Основним видом діяльності є "Державне управління загального характеру" (КВЕД 84.11).

Згідно з частиною першою статті 10 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» сільські, селищні, міські ради є органами місцевого самоврядування, що представляють відповідні територіальні громади та здійснюють від їх імені та в їх інтересах функції і повноваження місцевого самоврядування, визначені Конституцією України, цим та іншим законодавством.

Статтями 30, 32 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» до повноважень виконавчих органів міських, селищних, сільських рад віднесено, в тому числі, організацію місцевих ринків, ярмарків, сприяння розвитку всіх форм торгівлі, прийняття рішень з питань благоустрою населених пунктів, зокрема, організацію забезпечення на території населеного пункту чистоти і порядку, дотримання тиші в громадських місцях, організації місць відпочинку для населення. Повноваження щодо організації відпочинку і дозвілля мешканців міста також надаються статтею 12 Закону України «Про культуру».

Органи місцевого самоврядування встановлюють окремий порядок для розміщення тимчасових споруд під час проведення ярмарків, державних та місцевих святкових, урочистих масових заходів на підставі пункту 1.11 Порядку розміщення тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності (затверджений наказом Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України від 21.10.2011 № 244 та зареєстрований в Міністерстві юстиції України 22.11.2011 за № 1330/20068, надалі- Порядок).

Статтею 73 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» передбачено, що акти ради, міського голови, виконавчого комітету, прийняті в межах своєї компетенції, є обов'язковими для виконання всіма розташованими на відповідній території органами виконавчої влади, об'єднаннями громадян, підприємствами, установами та організаціями, посадовими особами, а також громадянами, які постійно або тимчасово проживають на відповідній території.

Міською радою затверджено «Правила благоустрою населених пунктів» (рішення від 10.12.2015 № 78, надалі- Правила благоустрою) та «Порядок визначення обсягів пайової участі власників тимчасових споруд торговельного, побутового, соціально-культурного та іншого призначення в утриманні об'єктів благоустрою на території міста Заліщики (із додатками)» (рішення від 28.01.2016 № 171, надалі – Порядок визначення обсягів пайової участі). Зазначеними документами визначено порядок здійснення благоустрою, утримання та впорядкування територій об'єктів благоустрою, зокрема під час проведення гастрольних, розважальних, рекламних заходів , а також при здійсненні святкової торгівлі продовольчими та непродовольчими товарами під час розважальних заходів у м. Заліщики

Слід зазначити, що, відповідно до статті 34 Закону України «Про благоустрій населених пунктів» від 6 вересня 2005 року № 2807-IV зі змінами та доповненнями (надалі – Закон), органи місцевого самоврядування розробляють власні правила благоустрою на підставі Типових правил благоустрою території населеного пункту (далі - Типові правила).

В ході аналізу Правил благоустрою та Порядку визначення обсягів пайової участі, виявлено положення, які встановлюють не передбачені чинним законодавством вимоги та обмежують права окремих суб'єктів господарювання, що здійснюють діяльність на одному товарному ринку в тимчасових спорудах постійно та при встановленні тимчасових споруд під час проведення гастрольних, розважальних, рекламних заходів , а також при здійсненні святкової торгівлі продовольчими та непродовольчими товарами під час розважальних заходів у м. Заліщики.

Відповідно до частини четвертої статті 15, абзацу третього частини другої статті 24 Закону, підприємства, установи, які розміщуються на території об'єкта благоустрою, можуть самостійно утримувати закріплену за ними територію або брати пайову участь в утриманні цього об'єкта на умовах договору, укладеного із балансоутримувачем.

Право суб'єкта господарювання самостійно визначити спосіб утримання об'єкта благоустрою та прилеглої території передбачене «Порядком проведення ремонту та утримання об'єктів благоустрою», затвердженого наказом Державного комітету України з питань житлово-комунального господарства від 23.09.2003 №154, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 12.02.2004. №189/8788 (надалі- Наказ №154).

Зокрема, відповідно до пункту 2.4. розділу другого Наказу № 154 на території об'єкта благоустрою відповідно до затвердженої містобудівної документації можуть бути розташовані будівлі та споруди торговельного, соціально-культурного, спортивного та іншого призначення. Власники цих будівель та споруд зобов'язані забезпечити належне утримання поданої їм у встановленому порядку земельної ділянки, а також можуть на умовах договору, укладеного з балансоутримувачем, забезпечувати належне утримання іншої закріпленої за ними території (прилеглої території) та/або брати пайову участь в утриманні об'єкта благоустрою.

Пайова участь в утриманні об'єкта благоустрою є **альтернативним правом власника** тимчасової споруди, що встановлюється ним під час проведення гастрольних,

розважальних, рекламних та інших заходів, який зобов'язаний забезпечити належне утримання прилеглої території, а тому може свій обов'язок виконати самостійно, або шляхом пайової участі в утриманні об'єкта благоустрою на умовах договору.

Отже, нормативно-правовими актами, обов'язкове укладання договору щодо пайової участі в утриманні об'єкта благоустрою для розміщення тимчасових споруд, не передбачено.

Підпунктами 2,3,4 пункту 15 Порядку визначення обсягів пайової участі встановлюється, що суб'єкт господарювання, який планує розмістити тимчасові споруди під час гастрольних, розважальних, рекламних заходів, а також при здійсненні святкової торгівлі продовольчими та непродовольчими товарами під час розважальних заходів у м. Заліщики, може утримувати територію об'єкта благоустрою лише шляхом пайової участі.

Відповідно до пункту 7 Порядку визначення обсягів пайової участі:

- у разі відмови суб'єкта господарювання укласти договір пайової участі або не укладання ним договору протягом трьох днів, суб'єкт господарювання втрачає право на користування об'єктом благоустрою; повторні заяви на користування цим же об'єктом благоустрою від нього не розглядаються (підпункт 7.1.);

- підставою для користування об'єктом благоустрою для розміщення тимчасових об'єктів є чинний договір про пайову участь в утриманні об'єкта благоустрою для розміщення тимчасових об'єктів та документи про сплату коштів на пайову участь, визначених договором. До укладання договору заявник не має права користуватись об'єктом благоустрою (підпункт 7.2.).

Таким чином, враховуючи вищезазначені вимоги, укладання договору про пайову участь (надалі-Договір) є обов'язковою умовою для розміщення тимчасових споруд на об'єктах благоустрою під час проведення гастрольних, розважальних, рекламних заходів, а також при здійсненні святкової торгівлі продовольчими та непродовольчими товарами під час розважальних заходів у м.Заліщики, та позбавляють суб'єктів господарювання права вибору щодо самостійного обслуговування об'єкта благоустрою.

Для суб'єктів господарювання при встановленні ними споруд для проведення гастрольних, розважальних, рекламних заходів, а також при здійсненні святкової торгівлі продовольчими та непродовольчими товарами під час розважальних заходів у м.Заліщики, Міською радою розмір пайової участі в утриманні об'єкта благоустрою встановлено в сталій сумі або за 1 день, або за 1 м² землі, в залежності від виду господарської діяльності суб'єкта господарювання та площі, яку займає тимчасова споруда. При цьому, чим більша площа- тим більша вартість за 1 м². А саме, відповідно до підпунктів 2, 3 пункту 15 Порядку визначення обсягів пайової участі, розмір пайової участі в утриманні об'єктів благоустрою при встановленні споруд :

- для цирків, пересувних зоопарків (на термін розташування до 10 днів) вартість одного метра землі дорівнює 0,50 грн (при площі території більше 500м²), або 0,75 грн. за 1м² (при площі території до 500 м²);

- при проведенні рекламних та інших заходів – 4,00 грн. за 1 м²;

- для здійснення торгівлі непродовольчими товарами з лотків та прилавків площею

до 5 м ²	-50 грн;
від 5 до 10 м ²	-100 грн;
від 10 до 20 м ²	-150 грн;
понад 50 м ²	-250 грн.

-для здійснення торгівлі продовольчими товарами з лотків та прилавків площею

до 5 м ²	- 50 грн;
від 5 до 10 м ²	-200 грн;
від 10 до 20 м ²	-300 грн;
понад 50 м ²	-500 грн.

За умовами Договору суб'єкт господарювання зобов'язаний сплатити пайову участь в утриманні об'єкта благоустрою а також забезпечити належне збереження та санітарне утримання прилеглої території з дотриманням вимог санітарного законодавства України. Проте,

такі види робіт повинен виконувати балансоутримувач об'єкту благоустрою, що передбачено Типовим договором, затвердженим наказом Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства в Україні 12.11.2013 № 537.

Пунктом 4 Наказу № 154 зазначено, що «вартість утримання об'єктів благоустрою розраховується на підставі економічно обґрунтованих планових витрат, визначених на підставі державних і галузевих нормативів (норм), витрат ресурсів, техніко-економічних розрахунків та кошторисів, ставок податків і зборів (обов'язкових платежів та цін у плановому періоді, установлених на підставі прогнозних індексів підприємства)».

Пайова участь суб'єкта господарювання в утриманні об'єкта благоустрою це частина вартості робіт, які виконуються балансоутримувачем таких об'єктів, а отже визначення її розміру з урахуванням сталого показника вартості 1 м² площі або виду діяльності є безпідставним та не узгоджується з вимогами Наказу №154.

Встановлення Міською радою в Порядку визначення обсягів пайової участі :

- умов щодо обов'язкової сплати пайової участі в утриманні об'єкту благоустрою та санітарного утримання такого об'єкту;

- розміру пайової участі в залежності від типу тимчасової споруди, займаної площі та характеру здійснення діяльності (під час проведення гастрольних, розважальних, рекламних заходів , при здійсненні святкової торгівлі продовольчими та непродовольчими товарами під час розважальних заходів)

призвело до ситуації, коли суб'єкти господарювання, що працюють на одному товарному ринку, отримують переваги на іншими учасниками ринку не завдяки власним досягненням, а внаслідок встановлених правил господарської поведінки, що не враховують завдань конкурентної політики та вимог законодавства.

Сукупність норм Закону України «Про захист економічної конкуренції» передбачає змагання між суб'єктами господарювання, які завдяки, саме, власним досягненням здобувають переваги над іншими суб'єктами господарювання, натомість, антиконкурентні дії органів місцевого самоврядування можуть вплинути на відповідний стан конкуренції шляхом її обмеження, що може полягати у зміні існуючих факторів, які визначають інтенсивність конкуренції, а саме дії зовнішніх факторів, одним з яких можуть бути дії чи бездіяльність органів місцевого самоврядування, які, внаслідок потенційної можливості негативного впливу на конкуренцію, визнаються антиконкурентними діями органів місцевого самоврядування.

Відповідно до частини другої 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 першою статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції» передбачено, що антиконкурентними діями органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю є прийняття будь-яких актів (рішень, наказів, розпоряджень, постанов тощо), надання письмових чи усних вказівок, укладення угод або будь-які інші дії чи бездіяльність органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю (колегіального органу чи посадової особи), які призвели або можуть призвести до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції.

Згідно з частиною третьою статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції» вчинення антиконкурентних дій органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю забороняється.

Таким чином, дії Міської ради із встановлення неправомірних вимог обов'язкового укладання договорів та умов сплати пайової участі в Порядку визначення обсягів пайової участі для суб'єктів господарювання, які здійснюють господарську діяльність під час гастрольних, розважальних, рекламних заходів , а також при здійсненні святкової торгівлі

продовольчими та непродовольчими товарами під час розважальних заходів у м.Заліщики, містять ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 3 статті 50 та частиною першою статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді антиконкурентних дій органів місцевого самоврядування, що можуть призвести до обмеження конкуренції.

Враховуючи викладене, з метою припинення дій, які містять ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції, керуючись статтею 46 Закону України "Про захист економічної конкуренції", статтями 7,14 Закону України "Про Антимонопольний Комітет України" та пунктом 11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23 лютого 2001 року №32-р та зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 30 березня 2001 року за №291/5482 зі змінами та доповненнями, адміністративна колегія Тернопільського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України **рекомендує** :

Заліщицькій міській раді (вул. С. Бандери 40, м. Заліщики) вжити заходів щодо припинення дій, які містять ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції, шляхом скасування положень «Порядку визначення обсягів пайової участі власників тимчасових споруд торговельного, побутового, соціально-культурного та іншого призначення в утриманні об'єктів благоустрою на території міста Заліщики (із додатками)» (рішення від 28.01.2016 № 171), що встановлюють неправомірні вимоги до суб'єктів господарювання під час гастрольних, розважальних, рекламних заходів, а також при здійсненні святкової торгівлі продовольчими та непродовольчими товарами під час розважальних заходів.

Рекомендації органів Антимонопольного комітету України підлягають обов'язковому розгляду.

Про результати їх розгляду повідомити територіальне відділення до 20.06.2018 року, надавши підтверджуючі документи.

За умови виконання положень рекомендацій провадження у справі про порушення законодавства про захист економічної конкуренції не розпочинається.

Члени адміністративної колегії :

Н.Є. Черномаз, в.о. голови
територіального відділення

А.Г. Левченко, заступник
начальника відділу
досліджень і розслідувань

Г.С. Бібік, завідувач
юридичного сектору