



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

РЕКОМЕНДАЦІЇ

АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ ПІВНІЧНОГО МІЖОБЛАСНОГО ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ

«26» березня 2021 року

№ 60/4-рк/к

м. Київ

Новоград-Волинська міська рада
11700, Житомирська обл.,
м. Новоград-Волинський,
вул. Шевченка, 16
nvcity@ukr.net

*Щодо припинення дій, що
можуть мати негативний
вплив на конкуренцію*

До Північного міжобласного територіального відділенням Антимонопольного комітету України (надалі – Відділення) надійшло звернення товариства з обмеженою відповідальністю «Фора» (надалі – ТОВ «Фора») від 25.03.2021 № 56 (вх. Відділення від 25.03.2021 № 60-01/1579) щодо антиконкурентних, на думку ТОВ «Фора», дій Новоград-Волинської міської ради щодо прийняття рішення на засіданні міської комісії з питань техногенно-екологічної безпеки та надзвичайних ситуацій (надалі – Комісія) від 23.03.2021 року (надалі – Рішення).

Відповідно до підпункту 1 пункту 2 зазначеного Рішення:

«У вихідні дні з 00 год. 00 хв. суботи 27.03.2021 року до 24 год. 00 хв. неділі 28.03.2021 року включно на території Новоград-Волинської міської територіальної громади ЗАБОРОНИТИ:

- приймати відвідувачів сімейних магазинів «CRAFT» ФОП Гладкий Л.І., ТОВ «ФОРА», склад-магазин та магазини «ДОБРИНЯ», магазини ТОВ «АТБ-маркет», міні-маркети «ВІЛМА», ТОВ «ЮВІЛЕЙНИЙ», магазин «FISH DELI», магазин «АРКАДА», магазин «МЕРКУРІЙ», магазин «СВОЯ ЛІНІЯ», магазини ТОВ «МІСЬКЕ СПОЖИВЧЕ ТОВАРИСТВО», «ПОДІЛЬСЬКИЙ ФЕРМЕР», «БРУСИЛІВСЬКІ КОВБАСИ», «РОДИННА КОВБАСКА»;

- діяльність ринків: кооперативний ринок «Урожай», ринок ТОВ «Тандем», КТП «Міський ринок», ринок «АВАНГАРД»;

- роботу усіх промислових магазинів (будівельні матеріали, засоби гігієни та побутова хімія, посуд та ін.),

- роботу зоомагазинів та продаж кормів, домашніх тварин, ветеринарних препаратів);

- проводити діяльність з надання телекомунікаційних послуг, продаж друкованих засобів масової інформації;

- продаж насіння, засобів захисту рослин, квітів та аксесуарів,

- діяльність поштових відділень та банківських установ,

- діяльність перукарень, салонів краси та закладів побутового обслуговування населення;
- роботу ювелірних крамниць;
- роботу закладів громадською харчування (в тому числі робота «на винос», адресна доставка, виїзна (виносна) торгівля) та розважальних закладів,
- роботу станцій технічного обслуговування (СТО) та продаж автозапчастин.

ДОЗВОЛИТИ:

- роботу аптекам та автозаправним станціям.
- роботу продовольчих магазинів з 10.00 години до 16.00 години, що не перераховані вище, з дотриманням діючих обмежень, встановлених для «червоного» рівня епідемічної небезпеки, крім продажу алкогольних напоїв» (мова оригіналу).

При цьому, Рішення не містить обґрунтування щодо необхідності застосування таких дій певними вимогами, не обмежено прийманням відвідувачів у інших магазинах, яким дозволено працювати. Крім того, положення Рішення в частині вибіркового обмеження щодо роботи суб'єктів господарювання, які торгують продуктами харчування, зокрема ТОВ «ФОРА», суперечить нормам Постанови Кабінету Міністрів України від 9 грудня 2020 р. № 1236 «Про встановлення карантину та запровадження обмежувальних протиепідемічних заходів з метою запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID -19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2» (зі змінами та доповненнями) (надалі – Постанова № 1236).

Застосований Комісією підхід до визначення суб'єктів господарювання, яким заборонено та дозволено здійснювати господарську діяльність у вихідні дні з 00 год. 00 хв. суботи 27.03.2021 року до 24 год 00 хв неділі 28.03.2021 року включно на території Новоград-Волинської міської територіальної громади є вибіркоким. При цьому, Рішення, прийняте Комісією, зумовить збільшення відвідувачів у магазинах, яким дозволено здійснювати торгівлю у скорочений час роботи - з 10.00 до 16.00 годин, що призведе до отримання такими суб'єктами господарювання переваг у конкуренції внаслідок обмеження конкуренції на відповідному ринку.

Слід зазначити, що проект Рішення до Відділення на погодження не направлявся.

Згідно з положенням частини другої статті 19 Конституції України, згідно з якою 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

Відповідно до статті 144 Конституції України органи місцевого самоврядування в межах повноважень, визначених законом, приймають рішення, які є обов'язковими до виконання на відповідній території.

Відповідно до статті 2 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» місцеве самоврядування здійснюється територіальними громадами сіл, селищ, міст як безпосередньо, так і через сільські, селищні, міські ради та їх виконавчі органи, а також через районні та обласні ради, які представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ, міст.

Відповідно до Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» Новоград-Волинська міська рада в межах своєї компетенції самостійно вирішує питання місцевого значення, виходячи з інтересів громадян, які проживають на території Новоград-Волинської міської територіальної громади, та державних інтересів, провадить у життя рішення вище стоячих органів державної влади, забезпечує дотримання законності та правопорядку.

Статтею 4 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» визначено, що одним із основних принципів місцевого самоврядування є законність.

Згідно з статтею 73 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» акти ради, сільського, селищного, міського голови, голови районної в місті ради, виконавчого комітету сільської, селищної, міської, районної у місті (у разі її створення) ради, прийняті у межах наданих їм повноважень, 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.

Частиною третьою статті 24 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» передбачено, що органи місцевого самоврядування та їх посадові особи діють лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, передбачені Конституцією і законами України, та керуються у своїй діяльності Конституцією і законами України, актами Президента України, Кабінету Міністрів України, а в Автономній Республіці Крим – також нормативно-правовими актами Верховної Ради і Ради міністрів Автономної Республіки Крим, прийнятими у межах їхньої компетенції.

Відносини органів державної влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю із суб'єктами господарювання; суб'єктів господарювання з іншими суб'єктами господарювання, із споживачами, іншими юридичними та фізичними особами у зв'язку з економічною конкуренцією регулюються Законом України «Про захист економічної конкуренції» (стаття 2 Закону) та главою 3 Господарського Кодексу України. Цей Закон застосовується до відносин, які впливають чи можуть вплинути на економічну конкуренцію на території України.

Відповідно до частини першої Типового положення про регіональну та місцеву комісію з питань техногенно-екологічної безпеки і надзвичайних ситуацій, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 17 червня 2015 р. № 409, комісія з питань техногенно-екологічної безпеки та надзвичайних ситуацій є постійно діючим органом, який утворюється Радою міністрів Автономної Республіки Крим, обласною, Київською та Севастопольською міською держадміністрацією, райдержадміністрацією, виконавчим органом міської ради, районною у місті та селищною радою для координації діяльності райдержадміністрацій, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, пов'язаної із забезпеченням техногенно-екологічної безпеки, захисту населення і територій від наслідків надзвичайних ситуацій, запобігання виникненню надзвичайних ситуацій і реагування на них.

Враховуючи те, що комісія з питань техногенно-екологічної безпеки та надзвичайних ситуацій є постійно діючим органом, утвореним Новоград-Волинською міською радою, яка входить в систему органів місцевого самоврядування, реалізація Новоград-Волинською міською радою в особі Комісії покладених на неї повноважень відповідно до вказаних законодавчих норм має здійснюватися з дотриманням вимог чинного законодавства, у тому числі Закону України «Про захист економічної конкуренції» та частини 3 статті 18 Господарського Кодексу України.

Так, Постановою Кабінету Міністрів України від 9 грудня 2020 р. № 1236 «Про встановлення карантину та запровадження обмежувальних протиепідемічних заходів з метою запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2» (зі змінами та доповненнями) (надалі – Постанова № 1236) на території регіонів, на яких установлений «червоний» рівень епідемічної небезпеки, додатково до обмежувальних протиепідемічних заходів, передбачених пунктом 3 цієї постанови, забороняється, серед іншого:

приймання відвідувачів суб'єктами господарювання, які провадять діяльність у сфері торговельного і побутового обслуговування населення, крім:

приймання відвідувачів суб'єктами господарювання, які торгують товарами на торговельних площах, не менше 60 відсотків яких призначено для торгівлі продуктами харчування, паливом, лікарськими засобами та виробами медичного призначення, засобами гігієни та побутовою хімією, засобами зв'язку, друкованими засобами масової інформації, ветеринарними препаратами, кормами, насінням, засобами захисту рослин, без обмеження доступу відвідувачів до інших товарів, представлених в асортименті зазначених суб'єктів господарювання.

Таким чином, положення, передбачені в підпункті 1 пункту 2 Рішення, порушують

вимоги Постанови № 1236, та можуть призвести до усунення, обмеження чи спотворення конкуренції на відповідному ринку.

Відповідно до частини другої статті 4 Закону України «Про захист економічної конкуренції» органи місцевого самоврядування зобов'язані сприяти розвитку конкуренції та не вчиняти будь-яких неправомірних дій, які можуть мати негативний вплив на конкуренцію.

У свою чергу, згідно частини другої та третьої статті 5 Господарського кодексу України, конституційні основи правового господарського порядку в Україні становлять: забезпечення державою захисту конкуренції у підприємницькій діяльності, недопущення зловживання монопольним становищем на ринку, неправомірного обмеження конкуренції та недобросовісної конкуренції, визначення правил конкуренції та норм антимонопольного регулювання виключно законом. Суб'єкти господарювання та інші учасники відносин у сфері господарювання здійснюють свою діяльність у межах встановленого правового господарського порядку, додержуючись вимог законодавства.

Також, загальними принципами господарювання, відповідно до статті 6 Господарського кодексу України є обмеження державного регулювання економічних процесів у зв'язку з необхідністю забезпечення соціальної спрямованості економіки, добросовісної конкуренції у підприємстві, екологічного захисту населення, захисту прав споживачів та безпеки суспільства і держави; заборона незаконного втручання органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб у господарські відносини.

Відповідно до частини третьої статті 18 Господарського кодексу України органам державної влади та органам місцевого самоврядування, їх посадовим особам забороняється приймати акти та вчиняти дії, які усувають конкуренцію або необґрунтовано сприяють окремим конкурентам у підприємницькій діяльності, чи запроваджують обмеження на ринку, не передбачене законодавством. Законом можуть бути встановлені винятки з цього правила з метою забезпечення національної безпеки, оборони чи інших загальносуспільних інтересів.

Відповідно до частини четвертої статті 23 ГК 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 товарів (послуг) на території відповідних адміністративно-територіальних одиниць.

Згідно з частиною другою статті 25 Господарського кодексу України органам державної влади і органам місцевого самоврядування, що регулюють відносини у сфері господарювання, **забороняється приймати акти або вчиняти дії, що визначають привілейоване становище суб'єктів господарювання тієї чи іншої форми власності**, або ставлять у нерівне становище окремі категорії суб'єктів господарювання чи іншим способом порушують правила конкуренції. У разі порушення цієї вимоги органи державної влади, до повноважень яких належить контроль та нагляд за додержанням антимонопольно-конкурентного законодавства, а також суб'єкти господарювання можуть оспорювати такі акти в установленому законом порядку.

Відповідно до Постанови Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду України від 04 березня 2021 року у справі № 910/19109/19 органам державної влади і органам місцевого самоврядування, що регулюють відносини у сфері господарювання, забороняється приймати акти або вчиняти дії, що визначають привілейоване становище суб'єктів господарювання тієї чи іншої форми власності, або ставлять у нерівне становище окремі категорії суб'єктів господарювання чи іншим способом порушують правила конкуренції. У разі порушення цієї вимоги органи державної влади, до повноважень яких належить контроль та нагляд за додержанням антимонопольно-конкурентного законодавства, а також суб'єкти господарювання можуть оспорювати такі акти в установленому законом порядку.

Отже, навіть й можливість настання негативних наслідків для конкуренції є достатньою умовою для визнання дій, передбачених частиною другою статті 15 Закону «Про захист економічної конкуренції», порушенням законодавства про захист економічної конкуренції.

Близька за змістом правова позиція викладена у постанові Верховного Суду від 26.05.2020 зі справи № 920/768/19.

Державі в особі органу місцевого самоврядування необхідно виконувати позитивні зобов'язання, зазначені у статті 25 Господарського кодексу України: не приймати акти або вчиняти дії, що визначають привілейоване становище суб'єктів господарювання тієї чи іншої форми власності, або ставлять у нерівне становище окремі категорії суб'єктів господарювання чи іншим способом порушують правила конкуренції.

Вказане узгоджується з положенням частини другої статті 19 Конституції України, згідно з якою 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.

Відповідно до приписів 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; органи влади, органи місцевого самоврядування, органи адміністративно-господарського управління та контролю зобов'язані сприяти органам Антимонопольного комітету України у здійсненні його повноважень у сфері підтримки й захисту економічної конкуренції, обмеження монополізму та контролю за додержанням законодавства про захист економічної конкуренції.

Отже, вчиняючи певні дії (ухвалюючи відповідні рішення), органи державної влади і органи місцевого самоврядування у межах своїх повноважень (дискреційних повноважень) повинні враховувати положення статті 25 Господарського кодексу України та сприяти розвитку конкуренції, не допускаючи порушення антимонопольного законодавства. Аналогічна правова позиція викладена у постанові Верховного Суду від 21.05.2020 зі справи № 910/8856/19.

Згідно із частиною першою статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції» 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.

Враховуючи наведене, додаткові обмежувальні протиепідемічні заходи, передбачені в підпункті 1 пункту 2 Рішення, є дискримінаційними щодо учасників ринку реалізації товарів, зокрема продуктів харчування, пального, лікарських засобів та виробів медичного призначення, засобів гігієни та побутової хімії, засобів зв'язку, друкованих засобів масової інформації, ветеринарних препаратів, кормів, насіння, засобів захисту рослин на території Новоград-Волинської міської територіальної громади, та можуть мати негативний вплив на конкуренцію на вказаному ринку.

Таким чином, дії Новоград-Волинської міської ради в особі комісії з питань техногенно-екологічної безпеки та надзвичайних ситуацій щодо прийняття рішення засідання міської комісії з питань техногенно-екологічної безпеки та надзвичайних ситуацій від 23.03.2021 року, положення якого можуть мати негативний вплив на конкуренцію та призвести до усунення, обмеження чи спотворення конкуренції під час реалізації товарів, зокрема продуктів харчування, пального, лікарських засобів та виробів медичного призначення, засобів гігієни та побутової хімії, засобів зв'язку, друкованих засобів масової інформації, ветеринарних препаратів, кормів, насіння, засобів захисту рослин на території Новоград-Волинської міської територіальної громади, містять ознаки порушення, передбаченого частиною першою статті 15 Закону України «Про захист економічної

конкуренції», у вигляді антиконкурентних дій органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю.

Враховуючи викладене, з метою сприяння розвитку добросовісної конкуренції та припинення дій, що можуть мати негативний вплив на конкуренцію під час реалізації товарів, зокрема продуктів харчування, пального, лікарських засобів та виробів медичного призначення, засобів гігієни та побутової хімії, засобів зв'язку, друкованих засобів масової інформації, ветеринарних препаратів, кормів, насіння, засобів захисту рослин на території Новоград-Волинської міської територіальної громади, керуючись статтею 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», пунктом 3 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23.02.2001 № 32-р та зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 30.03.2001 за № 291/5482 (із змінами і доповненнями), з метою запобігання порушенням законодавства про захист економічної конкуренції адміністративна колегія Північного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України надає такі обов'язкові для розгляду

РЕКОМЕНДАЦІЇ:

Новоград-Волинській міській раді невідкладно, протягом 26 березня 2021 року, припинити дії, що можуть мати негативний вплив на конкуренцію, шляхом приведення у відповідність до вимог законодавства про захист економічної конкуренції рішення засідання міської комісії з питань техногенно-екологічної безпеки та надзвичайних ситуацій від 23.03.2021 року, положення якого можуть призвести до усунення, обмеження чи спотворення конкуренції на ринку реалізації товарів, зокрема продуктів харчування, пального, лікарських засобів та виробів медичного призначення, засобів гігієни та побутової хімії, засобів зв'язку, друкованих засобів масової інформації, ветеринарних препаратів, кормів, насіння, засобів захисту рослин на території Новоград-Волинської міської територіальної громади.

Про результати розгляду цих рекомендацій повідомити Північне міжобласне територіальне відділення Антимонопольного комітету України протягом **2-х робочих днів з дня їх отримання**.

**Голова адміністративної колегії -
Голова відділення**

О. ХМЕЛЬНИЦЬКИЙ