АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ
ПІВДЕННО-ЗАХІДНЕ МІЖОБЛАСНЕ ТЕРИТОРІАЛЬНЕ ВІДДІЛЕННЯ АНТИМОНОПОЛЬНОГО КОМІТЕТУ УКРАЇНИ

РЕКОМЕНДАЦІЇ АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ

8 липня 2022 року м. Хмельницький № 72/02-рк/к

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

Адміністративна колегія Південно-західного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (далі - Відділення), за результатами проведеного аналізу рішень органів місцевого самоврядування Чернівецької області, на предмет додержання вимог законодавства про захист економічної конкуренції,

ВСТАНОВИЛА:

1. ПРОЦЕСУАЛЬНІ ДІЇ

(1) Відділенням проводилося дослідження на предмет додержання вимог законодавства про захист економічної конкуренції органами місцевого самоврядування на ринку реалізації товарів, надання послуг і виконання робіт у тимчасових спорудах (далі – ТС) в територіальних межах Чернівецької міської об'єднаної територіальної громади.

(2) За результатами проведеного дослідження Відділенням виявлено обставини, які свідчать про наявність у діях Чернівецької міської ради (ідентифікаційний код юридичної особи – 36068147) ознак порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 3 статті 50, частиною першою статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних дій органу місцевого самоврядування, які можуть призвести до обмеження конкуренції, з огляду на наступне.

2. ОРГАН, ЯКОМУ НАДАЮТЬСЯ РЕКОМЕНДАЦІЇ

(3) Чернівецька міська рада (далі – Міська рада) є повноважним представником Чернівецької міської об'єднаної територіальної громади, до якої входять населені пункти: с. Коровія, м. Чернівці, с. Чорнівка.

(4) Місцезнаходження юридичної особи: площа Центральна, 1, м. Чернівці, Чернівецька область, 58002, ідентифікаційний код юридичної особи – 36068147.

(5) Міська рада є органом місцевого самоврядування, що представляє Чернівецьку міську територіальну громаду та здійснює від її імені та в її інтересах функції і повноваження місцевого самоврядування, визначені Конституцією України, законами та іншими нормативно-правовими актами.

(6) Міська рада уповноважена розглядати та вирішувати будь-які питання, віднесені законодавством до компетенції органів місцевого самоврядування, а також утворюваних ними органів.

(7) Відповідно до статті 2 Закону України «Про захист економічної конкуренції» цим Законом регулюються відносини, зокрема органів місцевого самоврядування із суб'єктами господарювання, у зв'язку з економічною конкуренцією. Цей Закон застосовується до відносин, які впливають чи можуть вплинути на економічну конкуренцію на території України.

(8) Таким чином, сфера застосування Закону України «Про захист економічної конкуренції» поширюється на відносини Міської ради із суб'єктами господарювання.

3. НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ

(9) Основними нормативно-правовими актами, якими повинні керуватися органи місцевого самоврядування в питаннях регулювання діяльності суб'єктів господарювання на регіональних ринках реалізації товарів, надання послуг і виконання робіт у тимчасових спорудах є: Закон України «Про регулювання містобудівної діяльності»; Закон України «Про благоустрій населених пунктів»; Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні»; наказ Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України від 21 жовтня 2011 року №244 «Про затвердження Порядку розміщення тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності»; ДБН Б.2.2-12:2019 «Планування та забудова територій»; ДБН В.2.2-23:2009 «Будинки і споруди. Підприємства торгівлі»; Зміна №1 ДБН Б.2-5:2011 «Благоустрій територій».

(10) Відповідно до частини першої статті 10 Закону України «Про благоустрій населених пунктів» до повноважень сільських, селищних і міських рад у сфері благоустрою населених пунктів належить зокрема затвердження місцевих програм та заходів з благоустрою населених пунктів та затвердження правил благоустрою територій населених пунктів.

(11) Відповідно до частини першої статті 20 Закону України «Про благоустрій населених пунктів», організацію благоустрою населених пунктів забезпечують місцеві органи виконавчої влади та органи місцевого самоврядування відповідно до повноважень, установлених законом.

(12) Згідно з частиною четвертої вказаної вище статті рішення місцевих органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування щодо благоустрою території певного населеного пункту є обов'язковим для виконання розміщеними на цій території підприємствами, установами, організаціями та громадянами, які на ній проживають.

(13) Правові та організаційні основи містобудівної діяльності, в тому числі розміщення тимчасових споруд для здійснення підприємницької діяльності, встановлюються Законом України «Про регулювання містобудівної діяльності».

(14) Відповідно до частини четвертої статті 28 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності», розміщення тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності здійснюється в порядку, встановленому центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері містобудування.

(15) На виконання зазначеної норми закону, наказом Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України від 21.10.2011 № 244, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 22.11.2011 за №1330/20068 затверджений Порядок розміщення тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності, який визначає механізм їх розміщення (далі – Порядок).

(16) Вказаний Порядок, є обов'язковим для виконання центральними органами виконавчої влади їх територіальними органами, місцевими державними адміністраціями, органами влади Автономної Республіки Крим, органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами і організаціями всіх форм власності та громадянами.

Чинним законодавством не передбачено розроблення та затвердження альтернативних порядків розміщення тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності.

(17) Відповідно до викладеного, органи місцевого самоврядування повинні неухильно дотримуватись норм та вимог, встановлених Порядком.

(18) Так, відповідно до пункту 2.1. Порядку підставою для розміщення тимчасової споруди торговельного, побутового, соціально-культурного чи іншого призначення для здійснення підприємницької діяльності (далі – ТС) є паспорт прив'язки ТС.

(19) Пунктом 2.2. Порядку визначено, що замовник, який має намір встановити ТС, звертається до відповідного виконавчого органу сільської, селищної, міської ради або районної державної адміністрації із відповідною заявою у довільній формі про можливість розміщення ТС.

До заяви додаються:

- графічні матеріали із зазначенням бажаного місця розташування тимчасової споруди, виконані замовником у довільній формі на топографо-геодезичній основі М1 : 500 кресленнями контурів ТС з прив'язкою до місцевості;
- реквізити замовника (найменування, прізвище, ім'я, по батькові, контактна інформація) та напрям підприємницької діяльності.

Цей перелік документів є вичерпним (пункт 2.3. Порядку).

(20) Згідно з пунктом 2.6 Порядку для оформлення паспорта прив'язки ТС замовник звертається до органу з питань містобудування та архітектури із додатковою заявою щодо оформлення паспорта прив'язки ТС, до якої додає:

- схему розміщення ТС;
- ескізи фасадів ТС у кольорі М1: 50 (для стаціонарних ТС), які виготовляє суб'єкт господарювання, який має у своєму складі архітектора, що має кваліфікаційний сертифікат, або архітектор, який має відповідний кваліфікаційний сертифікат;
- технічні умови щодо інженерного забезпечення (за наявності), отримані замовником у балансоутримувача відповідних інженерних мереж.

(21) Зазначені документи отримуються самостійно.

(22) Пунктом 2.13 Порядку передбачено, при оформленні паспорта прив'язки забороняється вимагати від замовника додаткові документи та отримання ним погоджень, непередбачених законом та Наказом.

(23) Строк дії паспорта прив'язки ТС визначається органом з питань містобудування та архітектури відповідної ради або районної державної адміністрації з урахуванням строків реалізації положень містобудівної документації на місцевому рівні (пункт 2.17. Порядку).

(24) Пунктом 2.20 Порядку передбачено, що встановлення ТС здійснюється відповідно до паспорта прив'язки ТС.

4. ОЦІНКА ДІЙ МІСЬКОЇ РАДИ

(25) Чернівецькою міською радою прийнято рішення 59 сесії 6 скликання від 29.12.2014 №1475 «Про затвердження Положення про тимчасове користування окремими елементами благоустрою комунальної власності для розміщення літніх торгових майданчиків і тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності на території міста Чернівців». Рішенням 2 сесії 7 скликання Міської ради від 04.02.2016 №95 було внесено зміни до Положення про тимчасове користування окремими елементами благоустрою комунальної власності для розміщення літніх торгових майданчиків і тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності на

території міста Чернівців, затвердженого рішенням міської ради 6 скликання від 29.12.2014 р. №1475» та викладено його в новій редакції (далі – Положення).

(26) Проведений аналіз Положення, який регулює діяльність суб'єктів господарювання, що здійснюють діяльність у тимчасових спорудах показав наступне.

I.

(27) Відповідно до пункту 3.1. Розділу 3 Положення підставою для розміщення стаціонарної тимчасової споруди торговельного, побутового, соціально-культурного чи іншого призначення для здійснення підприємницької діяльності є паспорт прив'язки ТС та правовстановлюючий документ на земельну ділянку.

(28) Згідно з пунктом 3.2. Розділу 3 Положення підставою для розміщення пересувних тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності (далі – ПТС) або літніх торгових майданчиків (далі – ЛТМ) є паспорт прив'язки ПТС/ЛТМ та договір про тимчасове користування окремими елементами благоустрою комунальної власності.

(29) Отже, вказані норми Положення суперечать пункту 2.1. Порядку.

(30) Відповідно до пункту 3.3. Розділу 3 Положення замовник, зацікавлений у встановленні ПТС чи ЛТМ звертається до департаменту містобудівного комплексу та земельних відносин міської ради із заявою встановленого зразка про можливість розміщення ПТС або ЛТМ до якої додає:

- графічні матеріали із зазначенням бажаного місця розташування ПТС/ЛТМ, виконані замовником у довільній формі на топографо-геодезичній основі М1:500 кресленням контурів ПТС/ЛТМ з прив'язкою до місцевості;

- *ескізні пропозиції вигляду;*

- *лист – погодження (у разі наявності балансоутримувача території відповідно до пункту 3.15 цього Положення).*

Цей перелік документів є вичерпним.

(31) Згідно з пунктом 3.15. Розділу 3 Положення у випадку розміщення тимчасових споруд та літніх торгових майданчиків передбаченому пунктом 1.6. цього Положення замовник, отримавши від балансоутримувача територій попереднє погодження у вигляді листа в якому зазначається функціональне призначення, період розміщення і площа ПТС/ЛТМ разом із викопіюванням з генерального плану розвитку даної території, звертається до департаменту містобудівного комплексу та земельних відносин міської ради у порядку визначеному пунктом 3.3. цього Положення.

(32) Отже, вказані норми Положення суперечить пункту 2.2. Порядку.

(33) При цьому, не подання суб'єктом господарювання правовстановлюючого документу на земельну ділянку, договору про тимчасове користування окремими елементами благоустрою комунальної власності, ескізних пропозиції вигляду та листа – погодження при наданні заяви для розміщення ТС органу з питань містобудування та архітектури може призвести до ухвалення рішень про необгрунтовану відмову щодо встановлення ТС.

(34) Таким чином, Чернівецька міська рада не дотримується вимог Порядку, який є обов'язковим для застосування органами місцевого самоврядування, внаслідок чого вступ на ринок суб'єктів господарювання ускладняється, що може призвести до обмеження конкуренції на ринку реалізації товарів, надання послуг і виконання робіт у тимчасових спорудах.

II.

(35) Порядок, передбачає, що паспорт прив'язки ТС має свій строк дії, який визначається органом з питань містобудування та архітектури відповідної ради або районної державної адміністрації з урахуванням строків реалізації положень містобудівної

документації на місцевому рівні та умови продовження строку дії паспорта прив'язки ТС (пункти 2.17. та 2.18. відповідно).

(36) У разі коли власник (користувач) має намір змінити естетичний вигляд ТС, він звертається до відповідного органу з питань містобудування та архітектури з письмовою заявою щодо внесення змін до паспорта прив'язки ТС у частині ескізів фасадів. Орган з питань містобудування та архітектури розглядає нові ескізи фасадів ТС впродовж десяти робочих днів з дня подання такої заяви та за відсутності обґрунтованих заперечень керівник (заступник) органу з питань містобудування та архітектури візує нові ескізи фасадів ТС (пункти 2.32. Порядку).

(37) Натомість Положення, затверджене Рішенням Міської ради, не містить істотних умов та чітких термінів оформлення паспорта прив'язки ТС, передбачених пунктами 2.6.-2.15. Порядку, зокрема про те, що:

- строк видачі паспорта прив'язки ТС – протягом десяти робочих днів з дня подання зазначеної заяви;

- для підготовки паспорта прив'язки ТС містобудівні умови та обмеження забудови земельної ділянки не надаються;

- вичерпний перелік документів, що містить паспорт прив'язки ТС;

- умови, за яких паспорт прив'язки ТС не надається;

- видача паспорта прив'язки ТС здійснюється на безоплатній основі;

- умов продовження дії паспорту прив'язки ТС на новий строк, чи можливості внесення змін до паспорта прив'язки ТС у разі необхідності змінити естетичний вигляд ТС.

(38) Крім цього, пунктом 3.8.1. Розділу 3 Положення, передбачено, що термін дії паспорта прив'язки ЛТМ/ПТС повинен відповідати терміну визначеному Договором.

(39) Водночас, вказаний пункт суперечить пункту 2.17. Порядку.

(40) Варто зазначити, що естетичний вигляд місця здійснення підприємницької діяльності може мати своєю метою ознайомити споживачів із основними аспектами реалізації конкретної підприємницької ідеї. Зміна естетичного вигляду ТС сприятиме залученню нових клієнтів та відповідно збільшення доходу суб'єктів господарювання, які здійснюють реалізацію товарів, надання послуг і виконання робіт у ТС.

(41) Така невизначеність та непрозорість умов з надання паспорту прив'язки ТС, відсутність вичерпного переліку необхідних документів значно ускладнюють процедуру встановлення ТС а також їх експлуатацію, оскільки надає можливість Чернівецькій міській раді встановити додаткові, не передбачені Положенням, вимоги до суб'єкта господарювання (зокрема: з надання зайвих документів та довідок, оплати за видачу паспорту прив'язки), що в свою чергу призведе до додаткових витрат коштів та часу суб'єктів господарювання на виготовлення та оформлення відповідної документації, а відсутність визначених строків – до необґрунтованого зволікання з розглядом заяв.

(42) Все це за певних умов може призвести до обмеження підприємницької ініціативи, зменшення доходу суб'єктів, а відтак, і до обмеження конкуренції на ринках реалізації товарів, надання послуг і виконання робіт у ТС в територіальних межах Чернівецької міської територіальної громади Чернівецького району Чернівецької області.

(43) Частиною другою статті 4 Закону України «Про захист економічної конкуренції», встановлено, що органи влади, органи місцевого самоврядування (яким є Міська рада) зобов'язані сприяти розвитку конкуренції та не вчиняти будь-яких неправомірних дій, які можуть мати негативний вплив на конкуренцію.

(44) Відповідно до пункту 3 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» визначено, що порушенням законодавства про захист економічної конкуренції є, зокрема

антиконкурентні дії органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю.

(45) Відповідно до частини першої статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції» передбачено, що антиконкурентними діями, зокрема органів місцевого самоврядування, є прийняття будь-яких актів (рішень, наказів, розпоряджень, постанов тощо), надання письмових чи усних вказівок, укладення угод або будь-які інші дії чи бездіяльність, зокрема органів влади, які призвели або можуть призвести до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції.

(46) Згідно з частиною третьою статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції» вчинення антиконкурентних дій органами місцевого самоврядування забороняється і тягне за собою відповідальність встановлену законом.

(47) Таким чином, дії Чернівецької міської ради у вигляді прийняття рішення 59 сесії 6 скликання від 29.12.2014 №1475 «Про затвердження Положення про тимчасове користування окремими елементами благоустрою комунальної власності для розміщення літніх торгових майданчиків і тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності на території міста Чернівців» (зі змінами внесеними Рішенням 2 сесії 7 скликання Міської ради від 04.02.2016 №95 «Про внесення змін до Положення про тимчасове користування окремими елементами благоустрою комунальної власності для розміщення літніх торгових майданчиків і тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності на території міста Чернівці, затвердженого рішенням міської ради 6 скликання від 29.12.2014 р. №1475»), окремі положення якого, (пункти 3.1., 3.2., 3.3., 3.8.1., 3.15. розділу 3) не відповідають Порядку №244, а також відсутність в Положенні істотних умов та чітких термінів оформлення паспорта прив'язки ТС, передбачених пунктами 2.6.-2.15. Порядку №244, містять ознаки порушення, передбаченого пунктом 3 статті 50, частиною першою статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді антиконкурентних дій органів місцевого самоврядування, які можуть призвести до обмеження конкуренції на ринках реалізації товарів, надання послуг і виконання робіт у тимчасових спорудах в територіальних межах Чернівецької міської територіальної громади Чернівецького району Чернівецької області.

Враховуючи вищевикладене, з метою припинення дій, що містять ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції, на підставі статей 7, 12^1, 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статті 46 Закону України «Про захист економічної конкуренції», пунктів 3, 11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23.02.2001 № 32-р (зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 30.03.2001 за № 291/5482), зі змінами, адміністративна колегія Південно-західного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, -

РЕКОМЕНДУЄ:

Чернівецькій міській раді (місцезнаходження юридичної особи: площа Центральна, 1, м. Чернівці, Чернівецька область, 58002, ідентифікаційний код юридичної особи – 36068147) припинити дії, які містять ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції, що передбачене пунктом 3 статті 50, частиною першою статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді антиконкурентних дій органів місцевого самоврядування, які можуть призвести до обмеження конкуренції на ринках реалізації товарів, надання послуг і виконання робіт у тимчасових спорудах, а саме:

- Привести Положення про тимчасове користування окремими елементами благоустрою комунальної власності для розміщення літніх торгових майданчиків і тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності на території міста Чернівці, затверджене рішення 59 сесії 6 скликання від 29.12.2014 №1475 (зі змінами внесеними Рішенням 2 сесії 7

скликання Міської ради від 04.02.2016 №95 «Про внесення змін до Положення про тимчасове користування окремими елементами благоустрою комунальної власності для розміщення літніх торгових майданчиків і тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності на території міста Чернівці, затвердженого рішенням міської ради 6 скликання від 29.12.2014 р. №1475») до вимог чинного законодавства України.

Відповідно до частини другої статті 46 Закону України «Про захист економічної конкуренції» рекомендації органів Антимонопольного комітету України підлягають обов'язковому розгляду органами чи особами, яким вони надані.

Частиною третьою статті 46 Закону України «Про захист економічної конкуренції» передбачено, що за умови виконання положень рекомендацій у разі, якщо порушення не призвело до суттєвого обмеження чи спотворення конкуренції, не завдало значних збитків окремим особам чи суспільству та вжито відповідних заходів для усунення наслідків порушення, провадження у справі про порушення законодавства про захист економічної конкуренції не розпочинається.

Про результати розгляду цих рекомендацій та здійснені заходи необхідно повідомити Відділення **у 60-денний строк** з дня їх одержання.

Голова адміністративної колегії,
В.о. голови Відділення Олег ФЕДОРЧУК