



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ ЗАПОРІЗЬКЕ ОБЛАСНЕ ТЕРИТОРІАЛЬНЕ ВІДДІЛЕННЯ

РІШЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ ЗАПОРІЗЬКОГО ОБЛАСНОГО ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ

29 листопада 2017 р. № 40 -рш

м. Запоріжжя

Справа № 02/40-17

Про порушення законодавства
про захист економічної конкуренції

Адміністративна колегія Запорізького обласного територіального відділення, розглянувши подання відділу досліджень і розслідувань територіального відділення про попередні висновки від 10.11.2017 № 02-155-спр та матеріали справи № 02/40-17 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції Запорізькою міською радою (юридична адреса: 69105, Запорізька обл., місто Запоріжжя, проспект Соборний, будинок 206, код ЄДРПОУ 04053915) (далі - Рада),

ВСТАНОВИЛА:

Провадження у справі № 02/40-17 у відношенні Ради розпочато розпорядженням адміністративної колегії територіального відділення від 02.11.2017 за № 70-р у зв'язку з наявністю в діях Ради, які полягали у прийнятті рішення від 25.10.2017 № 58 «Про обмеження на території м. Запоріжжя роздрібної торгівлі алкогольними, слабоалкогольними напоями та пивом (крім безалкогольного)», відповідно до якого встановлено не передбачену законодавчими актами України заборону продажу алкогольних та слабоалкогольних напоїв у всіх закладах торгівлі, окрім закладів ресторанного господарства (кафе, бари, ресторани тощо), на території міста Запоріжжя з 22:00 до 10:00 години, ознак порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 3 статті 50 та абзацом дев'ятим частини другої статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді вчинення антиконкурентних дій органом місцевого самоврядування, що полягає у встановленні не передбаченої законами України заборони та обмеження самостійності підприємств щодо реалізації товарів.

За результатами аналізу отриманих у ході розгляду справи № 02/40-17 документів та матеріалів, встановлено наступне.

Рада (юридична адреса: 69105, Запорізька обл., місто Запоріжжя, проспект Соборний, будинок 206), відповідно до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань, зареєстрована 21.05.1997, дата запису 17.08.2005 за № 1 103 120 0000 007401 (код за ЄДРПОУ 04053915).

Відповідно до частини першої статті 10 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» 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 іншими законами.

Рішенням Запорізької міської ради від 29.12.2010 № 4 затверджено Регламент Запорізької міської ради, який встановлює порядок її діяльності.

Відповідно до статті 9 Регламенту Запорізька міська рада є представницьким органом місцевого самоврядування, що представляє територіальну громаду міста Запоріжжя та здійснює від її імені та в її інтересах функції і повноваження місцевого самоврядування. Запорізька міська рада є юридичною особою.

Запорізька міська рада є органом місцевого самоврядування.

Згідно з частиною другою статті 19 Конституції України 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.

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.

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

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 України «Про захист економічної конкуренції»). Цей Закон застосовується до відносин, які впливають чи можуть вплинути на економічну конкуренцію на території України.

Згідно з приписами 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.

Отже, відповідно до вказаних законодавчих норм, реалізація Запорізькою міською радою покладених на неї повноважень, має здійснюватись з дотриманням вимог чинного законодавства, у тому числі Закону України «Про захист економічної конкуренції».

Відповідно до даних засобів масової інформації, зокрема мережі інтернет (<http://zp.gov.ua/uk/documents/item/24858>), Запорізькою міською радою було прийнято рішення від 25.10.2017 № 58 «Про обмеження на території м. Запоріжжя роздрібною торгівлі алкогольними, слабоалкогольними напоями та пивом (крім безалкогольного)» (оприлюднено 31.10.2017) (далі – Рішення № 58),

Згідно з пунктом 1 Рішення № 58, продаж алкогольних та слабоалкогольних напоїв у всіх закладах торгівлі, окрім закладів ресторанного господарства (кафе, бари, ресторани тощо), **заборонено з 22:00 до 10:00 години.**

Основні засади державної політики щодо регулювання, зокрема, роздрібною торгівлі алкогольними напоями, забезпечення їх високої якості та захисту здоров'я громадян, а також посилення боротьби з незаконним виробництвом та обігом алкогольних напоїв і тютюнових виробів на території України визначає Закон України «Про державне регулювання виробництва і обігу спирту етилового, коньячного і плодового, алкогольних напоїв та тютюнових виробів» від 19.12.1995 № 481/95-ВР (далі – Закон № 481/95-ВР).

Відповідно до статті 15 Закону № 481/95-ВР імпорт, експорт і оптова торгівля алкогольними напоями та тютюновими виробами можуть здійснюватися суб'єктами господарювання всіх форм власності за наявності ліцензій.

Також, цією статтею визначено, що роздрібна торгівля алкогольними напоями (крім столових вин) може здійснюватися суб'єктами господарювання всіх форм власності, у тому числі їх виробниками, за наявності у них ліцензій.

Приписами статті 1 Закону № 481/95-ВР визначено, що ліцензія (спеціальний дозвіл) –

документ державного зразка, який засвідчує право суб'єкта господарювання на провадження одного із зазначених у цьому Законі видів діяльності протягом визначеного строку.

Відповідно до статті 1 Закону № 481/95-ВР, *роздрібна торгівля* – діяльність по продажу товарів безпосередньо громадянам та іншим кінцевим споживачам для їх особистого некомерційного використання незалежно від форми розрахунків, у тому числі на розлив у ресторанах, кафе, барах, інших суб'єктах господарювання громадського харчування.

Основні вимоги до роздрібною торгівлі горілкою і лікєро-горілочаними виробами, вином виноградним та плодово-ягідним, коньяком, шампанським, вином ігристим (далі - алкогольні напої) і спрямовані на забезпечення прав споживачів щодо належної якості товару і рівня торговельного обслуговування визначені Правилами роздрібною торгівлі алкогольними напоями, які затверджені постановою Кабінету Міністрів України від 30 липня 1996 р. № 854 (далі – Правила роздрібною торгівлі).

Відповідно до абзацу другого пункту 1 Правил роздрібною торгівлі, алкогольні напої – продукти, одержані шляхом спиртового бродіння цукровмісних матеріалів або виготовлені на основі харчових спиртів з вмістом спирту етилового понад 1,2 відсотка об'ємних одиниць, які відносяться до товарних груп Гармонізованою системою опису і кодування товарів під кодами 22 04, 22 05, 22 06, 22 08.

Стаття 15-3 Закону № 481/95-ВР встановлює вичерпний перелік обмежень щодо продажу пива (крім безалкогольного), алкогольних, слабоалкогольних напоїв, вин столових, а саме, забороняється продаж пива (крім безалкогольного), алкогольних, слабоалкогольних напоїв, вин столових, зокрема:

- особами, які не досягли 18 років;
- особам, які не досягли 18 років;
- у приміщеннях та на території навчальних закладів, закладів охорони здоров'я, крім ресторанів, що знаходяться на території санаторіїв;
- у приміщеннях спеціалізованих торговельних організацій, що здійснюють торгівлю товарами дитячого асортименту або спортивними товарами, а також у відповідних відділах (секціях) універсальних торговельних організацій;
- у закритих спортивних спорудах (крім пива у пластиковій тарі);
- з торговельних автоматів;
- на полицях самообслуговування (крім тютюнових виробів у блоках та алкогольних, слабоалкогольних напоїв, вин столових, пива);
- з рук;
- у невизначених для цього місцях торгівлі.

Інших обмежень щодо роздрібною торгівлі алкогольними напоями та пивом Законом № 481/95-ВР не передбачено.

Частиною третьою статті 15-3 Закону № 481/95-ВР визначено, що на час проведення масових заходів сільські, селищні та міські ради в межах відповідної адміністративної території можуть заборонити або обмежити продаж пива (крім пива у пластиковій тарі), алкогольних, слабоалкогольних напоїв, вин столових та куріння тютюнових виробів.

Крім того, підпунктом 4 пункту «б» статті 30 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» визначено, що до відання органів місцевого самоврядування належать делеговані повноваження щодо встановлення *за погодженням з власниками зручного для населення режиму роботи* розташованих на відповідній території підприємств, установ та організацій сфери обслуговування незалежно від форм власності.

Водночас, вказані повноваження стосуються встановлення (лише за погодженням з власником) саме режиму роботи, тобто розподілу робочого часу протягом відповідного календарного періоду (дня, тижня, місяця, року), але не встановлення обмеження на реалізацію певного виду продукції (товарів) у визначеній органом місцевого самоврядування проміжок доби.

Отже, місцева рада не має повноважень самостійно встановлювати постійну, не на час

проведення масових заходів, заборону продавати алкогольні та слабоалкогольні напої, в тому числі у певні години доби.

Конституційні основи правового господарського порядку в Україні становлять, зокрема: право кожного на підприємницьку діяльність, не заборонену законом, визначення виключно законом правових засад і гарантій підприємництва; 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; визнання і дія в Україні принципу верховенства права (частина друга статті 5 Господарського кодексу України).

Загальними принципами господарювання в Україні відповідно до статті 6 Господарського кодексу України є:

- забезпечення економічної багатоманітності та рівний захист державою усіх суб'єктів господарювання;
- свобода підприємницької діяльності у межах, визначених законом;
- заборона незаконного втручання органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб у господарські відносини.

Підприємці мають право без обмежень самостійно здійснювати будь-яку підприємницьку діяльність, яку не заборонено законом. Особливості здійснення окремих видів підприємництва встановлюються законодавчими актами (частина перша, друга статті 43 Господарського кодексу України).

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

Частиною другою статті 25 Господарського кодексу України передбачено, що органам місцевого самоврядування заборонено приймати акти або вчиняти дії, що ставлять у нерівне становище окремі категорії суб'єктів господарювання чи іншим способом порушують правила конкуренції.

Згідно зі статтею 42 Конституції України кожен має право на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом. Держава забезпечує захист конкуренції у підприємницькій діяльності. Не допускаються зловживання монопольним становищем на ринку, неправомірне обмеження конкуренції та недобросовісна конкуренція.

Ринок роздрібної торгівлі алкогольними напоями в м. Запоріжжя є конкурентним. Так, відповідно до інформації Головного управління ДФС у Запорізькій області (лист від 26.09.2017 № 14238/10/08-01-40-00-15) станом на 01.09.2017 роздрібну торгівлю алкогольними напоями в межах м. Запоріжжя здійснювали 1068 суб'єктів господарювання на підставі 1730 ліцензій.

Встановлення обмежень на реалізацію алкогольних напоїв в м. Запоріжжя ставить суб'єктів господарювання, які здійснюють продаж алкогольних та слабоалкогольних напоїв у всіх закладах торгівлі (окрім закладів ресторанного господарства) в нерівні конкурентні умови на ринку реалізації алкогольних напоїв у порівнянні із суб'єктами господарювання, які здійснюють реалізацію зазначених товарів в закладах ресторанного господарства.

Згідно з нормою абзацу 1 статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції», економічна конкуренція (конкуренція) - це змагання між суб'єктами господарювання з метою здобуття завдяки власним досягненням переваг над іншими суб'єктами господарювання, внаслідок чого споживачі, суб'єкти господарювання мають можливість вибирати між кількома продавцями, покупцями, а окремий суб'єкт господарювання не може визначати умови обороту товарів на 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.

Відповідно до частини першої 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, укладання угод або будь-які інші дії чи бездіяльність органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю, які призвели або можуть призвести до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції.

За приписами статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції» вчинення антиконкурентних дій органів місцевого самоврядування забороняється і тягне за собою відповідальність згідно з законом.

Відповідно до пункту 3 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» антиконкурентні дії органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції.

Отже, дії Запорізької міської ради, які полягають у прийнятті Рішення від 25.10.2017 № 58 «Про обмеження на території м. Запоріжжя роздрібною торгівлі алкогольними, слабоалкогольними напоями та пивом (крім безалкогольного)», пунктом 1 якого встановлено, не передбачену законодавчими актами України, заборону продажу алкогольних та слабоалкогольних напоїв у всіх закладах торгівлі, окрім закладів ресторанного господарства (кафе, бари, ресторани тощо), на території міста Запоріжжя з 22:00 до 10:00 години, є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченим пунктом 3 статті 50 та абзацом дев'ятим частини другої статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді вчинення антиконкурентних дій органом місцевого самоврядування, що полягає у встановленні не передбаченої законами України заборони та обмеження самостійності підприємств щодо реалізації товарів.

Відповідно до пункту 26 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року №5, зареєстрованих у Міністерстві юстиції України 6 травня 1994 року за № 90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 14 березня 2012 року №169-р, (зі змінами), територіальним відділенням було надіслано Раді подання про попередні висновки по справі № 02/40-17 для надання зауважень та заперечень стосовно результатів розгляду справи.

На подання про попередні висновки від 10.11.2017 № 02-155-спр по справі № 02/40-17 Рада надала свої заперечення стосовно результатів розгляду справи (лист від 29.11.2017 № 17911/02-17109), з якими територіальне відділення не погоджується за таких підстав.

Так, Запорізька міська рада вказує на те, що реалізація алкогольних напоїв в закладах магазинного типу (продовольчі гіпермаркети, супермаркети, мінімаркети тощо) та закладах ресторанного господарства (ресторани, бари, кафе тощо) відноситься до різних товарів та є різними товарними ринками щодо реалізації алкогольних та слабоалкогольних напоїв. Тому, заклади ресторанного господарства не є конкурентами закладам магазинного типу.

В описово-мотивувальній частині подання про попередні висновки від 10.11.2017 № 02/-155-спр по справі № 02/40-17 територіальним відділенням зазначалось, що основні засади державної політики щодо регулювання, зокрема, роздрібною торгівлі алкогольними напоями, забезпечення їх високої якості та захисту здоров'я громадян, а також посилення боротьби з незаконним виробництвом та обігом алкогольних напоїв і тютюнових виробів на території України визначає Закон № 481/95-ВР.

Відповідно до статті 1 Закону № 481/95-ВР, *роздрібна торгівля* – діяльність по продажу

товарів безпосередньо громадянам та іншим кінцевим споживачам для їх особистого некомерційного використання незалежно від форми розрахунків, у тому числі на розлив у ресторанах, кафе, барах, інших суб'єктах господарювання громадського харчування.

Таким чином, заперечення Запорізької міської ради не спростовують висновків територіального відділення, які були зазначені у поданні про попередні висновки від 10.11.2017 № 02/-155-спр по справі № 02/40-17.

Крім того, Запорізька міська рада, отримавши лист територіального відділення від 20.11.2017 № 02-17/06-2453 про розгляд справи, звернувшись з клопотанням про прийняття розпорядження про зупинення розгляду справи № 02/40-17 до завершення розгляду господарським судом справи за відповідною позовною заявою Запорізької міської ради (позовна заява про визнання недійсним рішення Адміністративної колегії Запорізького обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України № 35-рш від 02.11.2017 у справі № 02/36-17 «Про порушення законодавства про захист економічної конкуренції»).

Зазначене клопотання було розглянуте 29.11.2017 адміністративною колегією Запорізького обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України. За результатом розгляду у задоволені клопотання було відмовлено у зв'язку з тим, що справа № 02/40-17 не є пов'язаною зі справою № 02/36-17, оскільки стосується інших дій.

Керуючись статтею 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтею 48 Закону України «Про захист економічної конкуренції», пунктом 11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23 лютого 2001 № 32-р, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 30 березня 2001 за № 291/5482 (зі змінами), пунктом 32 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції (Правил розгляду справ), затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 № 5, зареєстрованих в Міністерстві юстиції України 06 травня 1994 за № 90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 14 березня 2012 року № 169-р) (із змінами), адміністративна колегія Запорізького обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

ВИРІШИЛА:

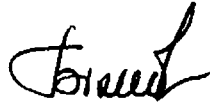
1. Визнати дії Запорізької міської ради, які полягають у прийнятті Рішення від 25.10.2017 № 58 «Про обмеження на території м. Запоріжжя роздрібною торгівлі алкогольними, слабоалкогольними напоями та пивом (крім безалкогольного)», відповідно до якого встановлено, не передбачену законодавчими актами України, заборону продажу алкогольних та слабоалкогольних напоїв у всіх закладах торгівлі, окрім закладів ресторанного господарства (кафе, бари, ресторани тощо), на території міста Запоріжжя з 22:00 до 10:00 години, порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченим пунктом 3 статті 50 та абзацом дев'ятим частини другої статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді вчинення антиконкурентних дій органом місцевого самоврядування, що полягає у встановленні не передбаченої законами України заборони та обмеження самостійності підприємств щодо реалізації товарів.

2. Зобов'язати Запорізьку міську раду (юридична адреса: 69105, Запорізька обл., місто Запоріжжя, проспект Соборний, будинок 206, код за ЄДРПОУ 04053915) припинити порушення законодавства про захист економічної конкуренції, зазначене у пункті 1 рішення, шляхом скасування пункту 1 Рішення Запорізької міської ради від 25.10.2017 № 58 «Про обмеження на території м. Запоріжжя роздрібною торгівлі алкогольними, слабоалкогольними напоями та пивом (крім безалкогольного)».

3. Встановити термін виконання пункту 2 рішення – два місяці з дня отримання цього рішення.

Рішення може бути оскаржене до господарського суду у двомісячний строк з дня його одержання.

Голова адміністративної колегії



О.М.Білий