



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

РІШЕННЯ

АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ КИЇВСЬКОГО ОБЛАСНОГО ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ

21 грудня 2017 року

№ 57

справа № 55/59-р-02-02-17

м. Київ

*Про порушення законодавства
про захист економічної конкуренції*

Адміністративна колегія Київського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши матеріали справи № 55/59-р-02-02-17 та подання Першого відділу досліджень і розслідувань з попередніми висновками у справі про порушення законодавства про захист економічної конкуренції Управління містобудування та архітектури Білоцерківської міської ради (ідентифікаційний код 25300275) від 08.12.2017 № 172/ПС-02-02,

ВСТАНОВИЛА:

На виконання доручення Антимонопольного комітету України від 25.07.2017 №13-02/236 Київське обласне територіальне відділення (надалі - Відділення) здійснювало дослідження дотримання законодавства про захист економічної конкуренції на ринку розміщення зовнішньої реклами, зокрема в м. Біла Церква Київської області.

За результатами проведеного дослідження розпорядженням адміністративної колегії Відділення від 31 жовтня 2017 року № 59-р розпочато розгляд справи № 55/59-р-02-02-17, в ході розгляду якої встановлено наступне.

Білоцерківська міська рада Київської області (надалі - Рада) відповідно до статей 5 та 10 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» входить до системи місцевого самоврядування та є органом місцевого самоврядування, що представляє відповідну територіальну громаду та здійснює від її імені та в її інтересах функції і повноваження місцевого самоврядування, визначені Конституцією України, цим та іншими законами.

Місцезнаходження юридичної особи: 09100, Київська обл., м. Біла Церква, вул. Я. Мудрого, будинок 15.

Під час дослідження Відділенням було направлено вимогу про надання інформації до Ради від 12.09.2017 №02-02/3012. За результатами аналізу документів та матеріалів, надісланих Радою листами від 02.10.2017 №3787/1-14 (вх. Відділення від 09.10.2017 № 01-06-2832) (надалі – Лист), від 13.10.2017 № 3949/1-14 (вх. Відділення від 23.10.2017 № 01-06-2998), від 18.10.2017 № 4001/1-14 (вх. Відділення від 24.10.2017 № 01-06-3002) встановлено наступне.

Листом виконавчий комітет Ради повідомив, що протягом 2016-2017 років розміщення зовнішньої реклами на території м. Біла Церква здійснювало відповідно до наступних нормативно - правових актів, зокрема:

- Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні»;
- Закону України «Про рекламу»;

- Постанови Кабінету Міністрів України від 29.12.2003 №2067 «Про затвердження Типових правил розміщення зовнішньої реклами» (надалі – Типові правила);

- Закону України «Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності»;

- Порядку розміщення зовнішньої реклами на території м. Біла Церква, затвердженого рішенням Ради від 01.03.2012 № 524-21-VI (надалі – Порядок).

Рішенням Ради від 22.12.2016 № 417-22-VII функції робочого органу для регулювання діяльності з розміщення зовнішньої реклами в м. Біла Церква покладені на Управління містобудування та архітектури Ради (надалі – Робочий орган).

Згідно з даними Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань, Управління містобудування та архітектури Білоцерківської міської ради є органом місцевого самоврядування (09117, Київська обл., м. Біла Церква, б-р Олександрійський, буд. 75, прим. 134, ідентифікаційний код 25300275).

Під час аналізу договорів на тимчасове користування місцем розташування рекламного засобу, яке перебуває в комунальній власності територіальної громади м. Біла Церква, укладених Управлінням містобудування та архітектури Ради із розповсюджувачами зовнішньої реклами та наданих Радою листом від 02.10.2017 № 3787/1-14 (вх. Відділення від 09.10.2017 № 01-06-2832), виявлено невідповідність деяких положень цих договорів вимогам Типових правил.

Так, пунктом 3.1 договорів на тимчасове користування місцем розташування рекламного засобу, яке перебуває в комунальній власності територіальної громади м. Біла Церква, (договори від 01.11.2013 № 760, від 01.11.2013 № 773, від 03.01.2017 № 030) (надалі – Договора із суб'єктами господарювання) передбачено, що Робочий орган має право **вимагати** від розповсюджувача зовнішньої реклами розміщення соціальної реклами.

Також пунктом 3.4 зазначених договорів передбачено **зобов'язання** розповсюджувача зовнішньої реклами надавати за додатковими угодами до зазначених договорів рекламний засіб для розміщення соціальної реклами.

Згідно з пунктом 1.2. додаткових угод до договорів на тимчасове користування місцем розташування рекламного засобу, яке перебуває в комунальній власності територіальної громади м. Біла Церква, предметом яких є розміщення соціальної реклами (від 01.08.2016 № 01/08/16, від 08.08.2016 № 02/08/16, від 07.07.2016 № 01/07/16 до договору № 008, від 07.07.2016 № 01/07/16 до договору № 770, від 25.08.2016 № 03/08/16, від 25.08.2016 № 01/08/16) плата за тимчасове користування місцем розташування рекламного засобу на час розміщення соціальної реклами робочим органом не нараховується.

В той же час, наведені вимоги та зобов'язання для розповсюджувача зовнішньої реклами щодо розміщення соціальної реклами Порядком та Типовими правилами не передбачені.

Крім того, статтею 12 Закону України «Про рекламу» визначено, що обов'язок щодо безкоштовного розміщення соціальної реклами державних органів та органів місцевого самоврядування, громадських організацій, передбачений для розповсюджувачів реклами, діяльність яких повністю або частково фінансується з державного або місцевих бюджетів, в обсязі не менше 5 % ефірного часу, друкованої площі, відведених для реклами.

Таким чином, обов'язок щодо розміщення соціальної реклами **органів місцевого самоврядування** може бути передбачений лише для розповсюджувачів реклами, діяльність яких повністю або частково фінансується з державного або місцевих бюджетів.

За поясненнями виконавчого комітету Ради (лист від 13.10.2017 № 3949/1-14 (вх. Відділення від 23.10.2017 № 01-06-2998)) при виникненні необхідності розміщення соціальної реклами, до розповсюджувача зовнішньої реклами надсилається запит про можливість розміщення соціальної реклами на їх конструкціях. *«Якщо розповсюджувачі зовнішньої реклами надали позитивну відповідь, замовнику надсилається відповідь з переліком адрес, де буде розміщуватися соціальна реклама та дані власника рекламних конструкцій»* (мова оригіналу).

Матеріалами справи встановлено, що соціальна реклама у м. Біла Церква розміщувалась, зокрема 38 суб'єктами господарювання у 2016 році, 39 суб'єктами господарювання у період з січня 2017 року по липень 2017 року (лист від 13.10.2017 № 3949/1-14 (вх. Відділення від 23.10.2017 № 01-06-2998. При цьому за даний період у м. Біла Церква діючі дозволи на розміщення зовнішньої реклами мали 65 суб'єктів господарювання. Зазначене свідчить про фактичне застосування умов договорів на тимчасове користування місцем розташування рекламного засобу, що регулюють питання розміщення соціальної реклами.

Отже, для суб'єктів господарювання, що не фінансуються з державного та місцевого бюджету та які отримали дозвіл на розміщення зовнішньої реклами в м. Біла Церква, створюються умови, які, внаслідок дій органу місцевого самоврядування, що не передбачені законами України, можуть призвести до обмеження самостійності підприємств, у тому числі до обмеження реалізації товарів (рекламних площ) і як наслідок – зниження прибутку.

Загальними принципами господарювання в Україні відповідно до статті 6 Господарського кодексу України є, зокрема, свобода підприємницької діяльності у межах, визначених законом; заборона незаконного втручання органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб у господарські відносини.

Відповідно до частини четвертої статті 23 Господарського кодексу України незаконне втручання органів та посадових осіб місцевого самоврядування у господарську діяльність суб'єктів господарювання забороняється.

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.

Законом України "Про захист економічної конкуренції" (надалі - Закон) регулюються 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. Положення Закону застосовуються до відносин, які впливають чи можуть вплинути на економічну конкуренцію на території України.

Частиною другою статті 4 Закону визначено, що органи місцевого самоврядування зобов'язані сприяти розвитку конкуренції та не вчиняти будь-яких неправомірних дій, які можуть мати негативний вплив на конкуренцію.

Відповідно до абзацу дев'ятого частини другої статті 15 Закону антиконкурентними діями органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю, зокрема, визнаються: дія, якою встановлюються не передбачені законами України заборони та обмеження самостійності підприємств, у тому числі щодо придбання чи реалізації товарів, ціноутворення, формування програм діяльності та розвитку, розпорядження прибутком.

Згідно з частиною третьою статті 15 Закону вчинення антиконкурентних дій органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю забороняється і тягне за собою відповідальність згідно з законом.

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

Таким чином, дії Управління містобудування та архітектури Білоцерківської міської ради, які полягають у включенні до договорів на тимчасове користування місцем розташування рекламного засобу, яке перебуває в комунальній власності територіальної громади м. Біла Церква, обов'язку для всіх розповсюджувачів зовнішньої реклами на вимогу Робочого органу надати об'єкт зовнішньої реклами під розміщення соціальної реклами, є порушенням, передбаченим абзацом дев'ятим частини другої статті 15 та пунктом 3 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді антиконкурентних дій органу місцевого самоврядування, внаслідок яких встановлюються не передбачені Законами України обмеження самостійності підприємств.

За результатами збирання та аналізу доказів у справі № 55/59-р-02-02-17, Відділенням складено подання з попередніми висновками у справі від 08.12.2017 № 172/ПС-02-02 (далі - Подання) копію якого, листом від 08.12.2017 № 02-02/4093, було надіслано на адресу Ради.

Подання Управлінням містобудування та архітектури Ради отримано 12.12.2017.

Управління містобудування та архітектури Ради у відповідь на Подання, листом від 20.12.2017 № 15/199-р (вх. Відділення від 21.12.2017 № 01-08-3940) надало, зокрема наступні заперечення.

1. Управління містобудування та архітектури Ради зазначило, що «договори на тимчасове користування місцем розташування рекламного засобу, яке перебуває в комунальній власності територіальної громади м. Біла Церква, за якими адміністративна колегія Відділення вбачає порушення, укладені між попереднім робочим органом – Управлінням житлово-комунального господарства Ради та розповсюджувачами зовнішньої реклами. Управлінням містобудування та архітектури Ради був укладений один єдиний договір на тимчасовий користування місцем рекламного засобу від 03.01.2017 року № 030. Так як Управління містобудування та архітектури Ради не було стороною вказаних договорів, не є правонаступником Управління житлово-комунального господарства Ради, воно не може нести відповідальність за договірні зобов'язання, стороною яких воно не являється» (мова оригіналу).

Відділення не може взяти до уваги зазначене, оскільки відповідно до пункту 1 додаткових угод до договорів на тимчасове користування місцем розташування рекламного засобу, яке перебуває в комунальній власності територіальної громади м. Біла Церква (від 01.11.2013 № 760, від 01.11.2013 № 773), що є предметом розгляду справи № 55/59-р-02-02-17, з 01.01.2017 року в зазначених договорах було змінено сторону, а саме Управління житлово-комунального господарства Ради на Управління містобудування та архітектури Ради. При цьому, додаткові угоди є невід'ємною частиною зазначених договорів. Таким чином, після 01.01.2017 року Управління містобудування та архітектури Ради несе відповідальність за умови, передбачені зазначеними договорами.

2. Також, Управлінням містобудування та архітектури Ради було зазначено, що не було враховано те, що відповідно до статті 630 Цивільного кодексу України – договором може бути встановлено, що його окремі умови визначаються відповідно до типових умов договорів певного виду, оприлюднених у встановленому порядку. Затверджені форми типових договорів на тимчасове користування місцем розташування рекламного засобу, як на загальнодержавному рівні, так і на рівні м. Біла Церква не приймалось. А тому, у відповідності до статті 627 Цивільного кодексу України, сторони є вільними в укладенні договору, виборі контрагента та визначенні умов договору. Крім того, органом місцевого самоврядування м. Біла Церква жодних рішень стосовно зобов'язання розповсюджувачів зовнішньої реклами щодо розміщення соціальної реклами не приймалось.

Відповідно до статті 203 Цивільного кодексу України зміст правочину не може суперечити цьому Кодексу, іншим актам цивільного законодавства, а також інтересам держави і суспільства, його моральним засадам. Отже, зміст договорів на тимчасове користування місцем розташування рекламного засобу, яке перебуває в комунальній власності територіальної громади м. Біла Церква не повинно суперечити чинному законодавству.

Таким чином, зауваження та заперечення Управління містобудування та архітектури Ради не спростовують доказів, які свідчать про вчинення ним порушення законодавства про захист економічної конкуренції.

У зв'язку з наведеним, керуючись статтями 7, 12¹ та 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтями 48 та 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», пунктом 11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23 лютого 2001 року № 32-р, зареєстрованого у Міністерстві юстиції України 30 березня 2001 року за № 291/5482 (із змінами), пунктом 32 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року № 5, зареєстрованих в Міністерстві юстиції України 06 травня 1994 року за № 90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29 червня 1998 року № 169-р) (зі змінами), адміністративна колегія Київського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

ПОСТАНОВИЛА:

1. Визнати дії Управління містобудування та архітектури Білоцерківської міської ради (ідентифікаційний код 25300275), які полягають у включенні до договорів на тимчасове користування місцем розташування рекламного засобу, яке перебуває в комунальній власності територіальної громади м. Біла Церква, обов'язку для всіх розповсюджувачів зовнішньої реклами на вимогу Робочого органу надати об'єкт зовнішньої реклами під розміщення соціальної реклами, порушенням, передбаченим абзацом дев'ятим частини другої статті 15 та пунктом 3 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді антиконкурентних дій органу місцевого самоврядування, внаслідок яких встановлюються не передбачені Законами України обмеження самостійності підприємств.

2. Зобов'язати Управління містобудування та архітектури Білоцерківської міської ради (ідентифікаційний код 25300275) у **місячний строк** з дня отримання цього рішення припинити порушення, зазначене в пункті 1 цього рішення шляхом приведення чинних договорів на тимчасове користування місцем розташування рекламного засобу, яке перебуває в комунальній власності територіальної громади м. Біла Церква, у відповідність до Типових правил розміщення зовнішньої реклами, затверджених Постановою Кабінету Міністрів України від 29.12.2003 №2067, та повідомити Відділення у **п'ятиденний строк** з дня припинення порушення із наданням підтверджуючих документів.

Відповідно до частини першої статті 60 Закону України «Про захист економічної конкуренції» рішення органів Антимонопольного комітету України у **двомісячний строк** з дня одержання може бути оскаржене до господарського суду.

**Голова адміністративної колегії -
Голова відділення**

О. Хмельницький

Члени колегії:

/ _____ /
(підпис)

Г. Мінченко

/ _____ /
(підпис)

Л. Маракіна

/ _____ /
(підпис)

Ю. Янова**Погоджено:
юридичний відділ:**

_____ / _____ /
(підпис)

Виконавець

Л. Захарченко

/ _____ /
(підпис)

Секретар колегії

_____ / _____ /
(підпис)