



**АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ
ЗАХІДНЕ МІЖОБЛАСНЕ ТЕРИТОРІАЛЬНЕ ВІДДІЛЕННЯ
РІШЕННЯ
АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ**

від 17 лютого 2022 р.

Львів

№ 63/12-р/к

Справа № 63/1-03-42-2019

Про порушення законодавства
про захист економічної конкуренції

Львівська міська рада (ідентифікаційний код юридичної особи 04055896) прийняла ухвалу від 04.04.2019 № 4803 «Про неприпустимість здійснення торгівлі алкогольними, слабоалкогольними напоями та пивом у тимчасових спорудах».

За результатами розгляду справи № 63/1-03-42-2019 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, дії Львівської міської ради визнано порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченим абзацом 8 частини другої статті 15 та пунктом 3 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді антиконкурентної дії органу місцевого самоврядування внаслідок якої групі суб'єктів господарювання створюються несприятливі умови діяльності порівняно з конкурентами.

Адміністративна колегія Західного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши матеріали справи № 63/1-03-42-2019 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції та подання з попередніми висновками Першого відділу досліджень і розслідувань Західного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 03.02.2022 № 63-03/18п (далі – подання з попередніми висновками),

ВСТАНОВИЛА:

1. ВІДПОВІДАЧ

- (1) Львівська міська рада (далі – Львівська міська рада, Відповідач):
- ідентифікаційний код юридичної особи 04055896;
 - місцезнаходження юридичної особи: пл. Ринок, 1, м. Львів, 79008;
 - відповідно до інформації з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань Відповідач є юридичною особою з організаційно-правовою формою – орган місцевого самоврядування.

2. ПРОЦЕСУАЛЬНІ ДІЇ

- (2) Згідно з розпорядженням адміністративної колегії Львівського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 13.06.2019

№ 63/50-рп/к розпочато розгляд справи № 63/1-03-42-2019 про порушення Відповідачем законодавства про захист економічної конкуренції, що передбачене абзацом 8 частини другої статті 15 та пунктом 3 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді антиконкурентної дії органу місцевого самоврядування внаслідок якої групі суб'єктів господарювання створюються несприятливі умови діяльності порівняно з конкурентами.

- (3) Відповідачу, листом від 14.06.2019 № 63-02/2504, надіслано копію розпорядження адміністративної колегії Львівського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 13.06.2019 № 63/50-рп/к.
- (4) На підставі розпорядження Антимонопольного комітету України від 28.11.2019 № 23-рп «Про реорганізацію територіальних відділень Антимонопольного комітету України» (зі змінами), Львівське обласне територіальне відділення Антимонопольного комітету України змінило назву на Західне міжобласне територіальне відділення Антимонопольного комітету України.
- (5) Львівській міській раді листом від 03.02.2022 № 63-02/436 надіслано копії подання з попередніми висновками.

3. НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ

- (6) Нормативно-правовими актами, якими керувалися органи місцевого самоврядування в питаннях регулювання господарської діяльності з торгівлі алкогольними, слабоалкогольними напоями та пивом у 2019 були:
 - Господарський кодекс України;
 - Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» (пункт 44¹ частини першої статті 26 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні»);
 - Закон України «Про державне регулювання виробництва і обігу спирту етилового, коньячного і плодового, алкогольних напоїв та тютюнових виробів»;
 - Правила роздрібної торгівлі алкогольними напоями, затверджені постановою Кабінету Міністрів України від 30.07.1997 № 854 (із змінами).

4. ОБСТАВИНИ

- (7) Згідно з абзацом 2 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 вибрати між кількома продавцями, покупцями, а окремий суб'єкт господарювання не може визначати умови обороту товарів на ринку».*
- (8) Відповідно до частини першої статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції»: *«Антиконкурентними діями ... органів місцевого самоврядування ... є прийняття будь - яких актів ... дії ..., які призвели або можуть призвести до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції».*

- (9) Абзац 8 частини другої статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції» визначає, що: *«Антиконкурентними діями органів місцевого самоврядування ... , зокрема, визнаються: ... дія, внаслідок якої окремим суб'єктам господарювання або групам суб'єктів господарювання створюються несприятливі чи дискримінаційні умови діяльності порівняно з конкурентами».*
- (10) Згідно з частиною третьою статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції»: *«Вчинення антиконкурентних дій органів місцевого самоврядування ... забороняється і тягне за собою відповідальність згідно з законом».*
- (11) Пункт 3 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» визначає: *«Порушенням законодавства про захист економічної конкуренції є ... антиконкурентні дії ... органів місцевого самоврядування ...».*
- (12) Тобто, Закон України «Про захист економічної конкуренції» передбачає змагання між суб'єктами господарювання, які завдяки саме власним досягненням здобувають переваги над іншими суб'єктами господарювання.
- (13) Натомість, антиконкурентні дії органів місцевого самоврядування можуть вплинути на відповідний стан конкуренції, що може полягати у зміні існуючих факторів, які визначають інтенсивність конкуренції внаслідок можливих змін стану конкуренції можуть створюватись менш або більш сприятливі умови конкуренції окремим суб'єктам господарювання (групам суб'єктів господарювання), тобто, певні суб'єкти господарювання (групи суб'єктів господарювання) можуть здобувати переваги над іншими суб'єктами господарювання (групами суб'єктів господарювання) не завдяки власним досягненням, а внаслідок дії зовнішнього фактору антиконкурентних дій органів місцевого самоврядування.
- (14) У рамках здійснення державного контролю за дотриманням законодавства про захист економічної конкуренції на засадах рівності суб'єктів господарювання перед законом встановлено, що Львівською міською радою прийнято ухвалу від 04.04.2019 № 4803, згідно з:
- пунктом 1 якої ухвалено: *«Визнати неприпустимим здійснення торгівлі алкогольними, слабоалкогольними напоями та пивом у тимчасових спорудах»;*
 - пунктом 2 якої рекомендовано: *«... суб'єктам підприємницької діяльності, зазначеним у додатку 1-А, припинити реалізацію алкогольними, слабоалкогольними напоями та пивом з 01.05.2019»;*
 - пунктом 3 якої: *«Районним адміністраціям до 15.05.2019 провести обстеження тимчасових споруд, у тому числі і зазначених у додатку 1-А, на предмет наявності алкогольних, слабоалкогольних напоїв та пива і уточнені списки подати у департамент економічного розвитку для внесення змін до додатку 1-А до цієї ухвали»;*
 - пунктом 4 якої: *«У разі продовження суб'єктами підприємницької діяльності реалізації алкогольними, слабоалкогольними напоями та пивом у тимчасових спорудах, що підтверджено актами районних адміністрацій,*

вважати тимчасові споруди такими, що вилучені з Комплексної схеми розміщення тимчасових споруд, видані їм паспорти прив'язки анульованими та укладені договори оренди окремих конструктивних елементів благоустрою припиненими»

- пунктом 5: *«Районним адміністраціям у разі невиконання суб'єктами підприємницької діяльності вимог цієї ухвали у тримісячний термін вжити заходів щодо демонтажу тимчасових споруд, вилучених з Комплексної схеми розміщення тимчасових споруд».*
- (15) Тобто, відповідно до ухвали Львівської міської ради від 04.04.2019 № 4803 **виокремлено місця торгівлі** алкогольними, слабоалкогольними напоями та пивом **на підставі характеру місць торгівлі**, у яких суб'єкти господарювання здійснюють господарську діяльність (місця торгівлі алкогольними, слабоалкогольними напоями та пивом у тимчасових спорудах).
- (16) Поряд з цим, ухвалою Львівської міської ради від 04.04.2019 № 4803 **передбачені заходи впливу на господарську діяльність, які:**
- **розповсюджуються на групу суб'єктів господарювання, які здійснюють господарську діяльність з торгівлі** алкогольними, слабоалкогольними напоями та пивом у тимчасових спорудах;
 - **не розповсюджуються на суб'єктів господарювання, які здійснювали господарську діяльність з торгівлі** алкогольними, слабоалкогольними напоями та пивом у постійних спорудах.
- (17) Ухвала Львівської міської ради від 04.04.2019 № 4803, може створити несприятливі умови для групи суб'єктів господарювання, родовою ознакою яких є характер споруди торговельного призначення - тимчасові споруди.
- (18) Додаток 1-А до ухвали Львівської міської ради від 04.04.2019 № 4803 **містить перелік суб'єктів господарювання, які реалізують** алкогольні, слабоалкогольні напої та пиво в тимчасових спорудах, серед яких, для прикладу є: ПП «Асанта», ПП «Євротрест», ТЗОВ «Львівський тютюн», ТЗОВ «Мигдаль», ТЗОВ «Мегаторггруп», ТЗОВ «Західуніверсал плюс», ТЗОВ «Візія», ПП «Статок плюс» та інші.
- (19) У Додатку 1-А до ухвали Львівської міської ради від 04.04.2019 № 4803 **вказано 236 локацій реалізації** алкогольних, слабоалкогольних напоїв та пива, які охоплюють усю територію м. Львова.
- (20) Можливість створення несприятливих умов групі суб'єктів господарювання, родовою ознакою яких є здійснення діяльності з торгівлі алкогольними, слабоалкогольними напоями та пивом у тимчасових спорудах, фактично, здійснюється ухвалою Львівської міської ради від 04.04.2019 № 4803, порівняно з їх конкурентами - суб'єктами господарювання, родовою ознакою яких є здійснення діяльності з торгівлі алкогольними, слабоалкогольними напоями та пивом у постійних спорудах.
- (21) Враховуючи дію ухвали Львівської міської ради від 04.04.2019 № 4803, яка охоплює всю територію м. Львова, **такими конкурентами є всі суб'єкти**

господарювання, родовою ознакою яких є здійснення діяльності з торгівлі алкогольними, слабоалкогольними напоями та пивом у постійних спорудах, серед яких, для прикладу є: ТзОВ «Овація» (мережа магазинів «Чарка до свята»), ТзОВ ТВК «Львівхолод» (мережа магазинів «Рукавичка»), мережа магазинів «Близенько», тощо.

- (22) Внаслідок прийняття Львівською міською радою ухвали від 04.04.2019 № 4803, суб'єкти господарювання, що здійснюють господарську діяльність з торгівлі алкогольними, слабоалкогольними напоями та пивом у тимчасових спорудах, можуть позбавлятися права здійснювати, визначений в ухвалі Львівської міської ради від 04.04.2019 № 4803, сегмент господарської діяльності, на відміну від суб'єктів господарювання – конкурентів, які здійснювали господарську діяльність з торгівлі алкогольними, слабоалкогольними напоями та пивом у постійних спорудах, що не позбавляються ухвалою Львівської міської ради від 04.04.2019 № 4803 можливості здійснювати відповідний сегмент господарської діяльності.

- (23) Тобто, Львівською міською радою створено групі суб'єктів господарювання, родовою ознакою яких є здійснення господарської діяльності з торгівлі алкогольними, слабоалкогольними напоями та пивом у тимчасових спорудах, несприятливі умови господарської діяльності порівняно з суб'єктами господарювання - конкурентами, що здійснюють господарську діяльність з торгівлі алкогольними, слабоалкогольними напоями та пивом у постійних спорудах.

- (24) Зазначаємо, що згідно з частиною третьою статті 24 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» органи місцевого самоврядування **повинні діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб**, передбачені Конституцією України і Законами України.

- (25) Відповідно до абзацу 6 пункту 2 Положення про порядок погодження з органами Антимонопольного комітету України рішень органів влади, органів адміністративно – господарського управління, органів місцевого самоврядування щодо демонополізації економіки, розвитку конкуренції та антимонопольного регулювання, що затверджене розпорядженням Антимонопольного комітету України від 01.04.1994 № 4-р, яке зареєстроване в Міністерстві юстиції України 20.04.1994 за № 78/287 (із змінами) **погодженню підлягають проекти рішень органів місцевого самоврядування з питань регулювання підприємницької діяльності, натомість, проєкт ухвали Львівської міської ради від 04.04.2019 № 4803, що регламентує питання торгівлі алкогольними, слабоалкогольними напоями та пивом, тобто, підприємницьку діяльності, на погодження до Львівського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, не надходив.**

- (26) Абзацом 14 статті 1 Закону України «Про державне регулювання виробництва і обігу спирту етилового, коньячного і плодового, алкогольних напоїв та тютюнових виробів» визначено термін «місце торгівлі» як: *«.. місце реалізації товарів, у тому числі на розлив, в одному торговому приміщенні (будівлі) за місцем його фактичного розташування, для тютюнових виробів та пива - без*

обмеження площі, для алкогольних напоїв, крім пива, - торговельною площею не менше 20 кв. метрів, обладнане реєстраторами розрахункових операцій (незалежно від їх кількості) або де є книги обліку розрахункових операцій (незалежно від їх кількості), в яких фіксується виручка від продажу алкогольних напоїв та тютюнових виробів незалежно від того, чи оформляється через них продаж інших товарів».

- (27) Абзац 25 статті 1 Закону України «Про державне регулювання виробництва і обігу спирту етилового, коньячного і плодового, алкогольних напоїв та тютюнових виробів» визначає термін «ліцензія (спеціальний дозвіл)» як: «... **документ державного зразка, який засвідчує право суб'єкта господарювання на провадження одного із зазначених у цьому Законі видів діяльності протягом визначеного строку**».
- (28) Тобто, Верховною Радою України в Законі України «Про державне регулювання виробництва і обігу спирту етилового, коньячного і плодового, алкогольних напоїв та тютюнових виробів», встановлено, що саме розглядається у якості **визначеного** місця торгівлі та окреслила правову природу ліцензії (спеціального дозволу), як документа, який засвідчує **право** суб'єкта господарювання.
- (29) Отже, дії Львівської міської ради у вигляді прийняття ухвали від 04.04.2019 № 4803, яка створює групі суб'єктів господарювання, родовою ознакою яких є здійснення господарської діяльності з торгівлі алкогольними, слабоалкогольними напоями та пивом у тимчасових спорудах, несприятливі умови господарської діяльності порівняно з суб'єктами господарювання - конкурентами, що здійснюють господарську діяльність з торгівлі алкогольними, слабоалкогольними напоями та пивом у постійних спорудах, є **порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене абзацом 8 частини другої статті 15 та пунктом 3 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції»** у вигляді антиконкурентної дії органу місцевого самоврядування внаслідок якої групі суб'єктів господарювання створюються несприятливі умови діяльності порівняно з конкурентами.

4. ВИСНОВКИ У СПРАВІ ТА КВАЛІФІКАЦІЯ ДІЙ ВІДПОВІДАЧА

- (30) Згідно з статтею 19 Конституції України органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією України та законами України.
- (31) Відповідно до статті 42 Конституції України держава забезпечує захист конкуренції у підприємницькій діяльності.
- (32) Статтею 23 Господарського кодексу України встановлено, що органи місцевого самоврядування здійснюють свої повноваження щодо суб'єктів господарювання виключно в межах, визначених Конституцією України, законами про місцеве самоврядування та іншими законами, що передбачають особливості здійснення місцевого самоврядування, іншими законами.

- (33) Згідно з частиною першою статті 2 Закону України «Про захист економічної конкуренції» Законом України «Про захист економічної конкуренції» 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.
- (34) Частиною першою статті 4 Закону України «Про захист економічної конкуренції» визначено, що державна політика у сфері розвитку економічної конкуренції та обмеження монополізму, вжиття заходів, які сприяють розвитку конкуренції, здійснюється в т.ч. органами місцевого самоврядування.
- (35) Згідно з частиною другою 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.
- (36) Ефективність конкурентної політики, зокрема, залежить від регулювання сфер господарської діяльності органами місцевого самоврядування, які, приймають рішення і, таким чином, можуть впливати на формування структури ринків, умови ведення господарської діяльності, тощо.
- (37) Отже, матеріалами справи № 63/1-03-42-2019 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції доведено, що Відповідач вчинив порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене абзацом 8 частини другої статті 15 та пунктом 3 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді антиконкурентної дії органу місцевого самоврядування внаслідок якої групі суб'єктів господарювання створюються несприятливі умови діяльності порівняно з конкурентами.
- (38) Зазначаємо, що відповідно до рішення Львівського окружного адміністративного суду від 10.09.2019 у справі № 1.380.2019.001913 (набрало законної сили) вирішено: **«Визнати протиправною та нечинною ухвалу Львівської міської ради від 04.04.2019 року № 4803 «Про неприпустимість здійснення торгівлі алкогольними, слабоалкогольними напоями та пивом у тимчасових спорудах».**
- (39) Рішення Львівського окружного адміністративного суду від 10.09.2019 у справі № 1.380.2019.001913, зокрема, обґрунтовано таким: *«Спірною ухвалою визнано неприпустимим здійснення торгівлі алкогольними, слабоалкогольними напоями та пивом у тимчасових спорудах та визначено наслідки продовження суб'єктами підприємницької діяльності з реалізації алкогольними, слабоалкогольними напоями та пивом у тимчасових спорудах.*

Орган місцевого самоврядування не наділений законодавством повноваженнями забороняти реалізацію алкогольних, слабоалкогольних напоїв та пива у тимчасових спорудах, що вказує на порушення відповідачем положень ст.19 Конституції України та інших перелічених вище Законів

України, та як наслідок вказує на незаконність і невідповідність спірної ухвали правовим актам вищої юридичної сили».

- (40) З огляду на рішення Львівського окружного адміністративного суду від 10.09.2019 у справі № 1.380.2019.001913, порушення законодавства про захист економічної конкуренції у справі № 63/1-03-42-2019 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, фактично припинено.

6. ЗАПЕРЕЧЕННЯ ВІДПОВІДАЧІВ ТА ЇХ СПРОСТУВАННЯ

- (41) Львівська міська рада не надавала заперечень у справі № 63/1-03-42-2019 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції.

7. ОСТАТОЧНІ ВИСНОВКИ КОЛЕГІЇ

- (42) Дії Львівської міської ради у вигляді прийняття ухвали від 04.04.2019 № 4803 є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченим абзацом 8 частини другої статті 15 та пунктом 3 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді антиконкурентної дії органу місцевого самоврядування внаслідок якої групі суб'єктів господарювання створюються несприятливі умови діяльності порівняно з конкурентами.

Враховуючи викладене, керуючись статтями 7, 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтею 48 Закону України «Про захист економічної конкуренції», пунктами 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 та пунктом 32 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19.04.1994 № 5, зареєстрованих у Міністерстві юстиції України 06.05.1994 за № 90/299 (із змінами), адміністративна колегія західного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

ПОСТАНОВИЛА:

визнати дії Львівської міської ради (ідентифікаційний код юридичної особи 04055896) у вигляді прийняття ухвали від 04.04.2019 № 4803 «Про неприпустимість здійснення торгівлі алкогольними, слабоалкогольними напоями та пивом у тимчасових спорудах» порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченим абзацом 8 частини другої статті 15 та пунктом 3 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді антиконкурентної дії органу місцевого самоврядування внаслідок якої групі суб'єктів господарювання створюються несприятливі умови діяльності порівняно з конкурентами.

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

Голова Колегії

Андрій КАШНІКОВИЧ