

**Голові Державної
регуляторної служби України**
О. В. Кучеру

Вих. № 547 від 09.02.2021

Шановний Олексію Володимировичу!

Офіс ефективного регулювання (BRDO) засвідчує Вам свою глибоку повагу і звертається до Вас у зв'язку з тим, що станом на цей час існує потреба у перегляді регуляторних актів органів місцевого самоврядування, якими передбачено встановлення такими органами режиму роботи закладів ресторанного господарства, що належать до приватної власності, з метою приведення таких актів у відповідність до вимог чинного законодавства України.

Частиною другою статті 19 Конституції України передбачено, що 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.

Повноваження органів місцевого самоврядування, зокрема сільських, селищних, міських рад та їх виконавчих органів визначено Законом України «Про місцеве самоврядування в Україні» (далі – Закон).

Проте, через неоднозначність вимог законодавства органами місцевого самоврядування приймаються рішення, які по суті є втручанням у діяльність суб'єктів господарювання приватної форми власності у сфері ресторанного господарства щодо режиму роботи ресторанів, кафе, барів та інших закладів громадського харчування.

Так, статтею 30 Закону визначено власні (самоврядні) та делеговані повноваження сільських, селищних, міських рад в галузі житлово-комунального господарства, побутового, торговельного обслуговування, громадського харчування, транспорту і зв'язку.

Підпунктом 9 пункту «а» статті 30 Закону до власних (самоврядних) повноважень органів місцевого самоврядування зокрема віднесено встановлення зручного для населення режиму роботи підприємств

комунального господарства, торгівлі та громадського харчування, побутового обслуговування, що належать до комунальної власності відповідних територіальних громад.

Водночас, підпунктом 4 пункту «б» статті 30 Закону до делегованих повноважень органів місцевого самоврядування зокрема віднесено встановлення за погодженням з власниками зручного для населення режиму роботи розташованих на відповідній території підприємств, установ та організацій сфери обслуговування незалежно від форм власності.

Однак, у наведеній вище нормі Закону по суті вказано, що саме органи місцевого самоврядування повинні отримувати від суб'єктів господарювання згоду стосовно встановлення такими органами режиму роботи відповідного закладу, а не навпаки, а, отже, суб'єкт господарювання може не надати органу місцевого самоврядування своєї згоди. Проте, рішеннями органів місцевого самоврядування передбачене протилежне, а саме звернення суб'єктів господарювання до органів місцевого самоврядування із проханнями встановити режим роботи відповідних закладів громадського харчування.

Крім того слід наголосити, що виконання органами місцевого самоврядування делегованих повноважень відповідно до Закону можливе лише за умови, коли профільним законом у відповідній сфері встановлено, що органами місцевого самоврядування виконуються повноваження певного органу виконавчої влади (абзац 14 статті 1 Закону). Крім того, органи місцевого самоврядування у здійсненні ними делегованих повноважень є підконтрольними відповідним органам виконавчої влади (стаття 16 Закону).

Результати проведеного аналізу законодавчих актів засвідчують, що станом на сьогодні жодним профільним законом не визначено органів виконавчої влади, яким були б підконтрольні органи місцевого самоврядування під час виконання делегованого 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.

На сьогодні така процедура як встановлення режиму роботи об'єктів торгівлі, ресторанного господарства та сфери послуг вважається адміністративною послугою, яка надається центром надання адміністративних послуг або відповідним підрозділом органу місцевого самоврядування. Проте, проведений аналіз законодавства дає підстави стверджувати, що законом не встановлено необхідності одержання суб'єктами господарювання приватної форми власності такої адміністративної послуги як встановлення режиму роботи закладів ресторанного господарства.

Також слід зазначити, що окремі органи місцевого самоврядування визначають режим роботи закладів ресторанного господарства в дозволі на розміщення на території об'єктів благоустрою будівель і споруд соціально-культурного, побутового, торговельного та іншого призначення або в дозволі на розміщення об'єкту торгівлі та сфери послуг, у той час як такі дозволи не є документами дозвільного характеру відповідно до Закону України «Про Перелік документів дозвільного характеру у сфері господарської діяльності», а також видача таких дозволів не передбачена Законом України «Про місцеве самоврядування в Україні».

Крім того слід зазначити, що постановою Кабінету Міністрів України від 15 червня 2006 р. № 833 затверджено Порядок провадження торговельної діяльності та правил торговельного обслуговування на ринку споживчих товарів (далі – Порядок), у пункті 13 якого визначено: «Режим роботи торговельного об'єкта та закладу ресторанного господарства, що належать до комунальної власності, встановлюється органами місцевого самоврядування відповідно до законодавства. Для закладу ресторанного господарства, який обслуговує споживачів на підприємствах, в установах та організаціях, режим роботи встановлюється суб'єктом господарювання за домовленістю з адміністрацією таких підприємств, установ та організацій.». Проте, зазначеним Порядком не визначено яким чином встановлюється режим роботи торговельного об'єкта та закладу ресторанного господарства, що належать до приватної власності.

Міністерством економіки та з питань європейської інтеграції України відповідно до зазначеного Порядку прийнято наказ від 24 липня 2002 р. № 219, яким затверджено Правила роботи закладів (підприємств) ресторанного господарства. Наразі, наказом Міністерства розвитку економіки, торгівлі та сільського господарства України від 18 листопада 2020 р. № 2362 до вказаних Правил внесено зміни, що дозволяють забезпечити однозначне тлумачення законодавства у частині встановлення режиму роботи закладу ресторанного господарства приватної форми власності. Цими змінами зокрема передбачено, що: «Режим роботи закладу ресторанного господарства встановлюється суб'єктом господарювання самостійно, крім закладів ресторанного господарства, що належать до комунальної власності відповідних територіальних громад, режим роботи яких встановлюється виконавчими органами сільських, селищних та міських рад.». Наказ Міністерства розвитку економіки, торгівлі та сільського господарства України від 18 листопада 2020 р. № 2362 набув чинності з дня опублікування, а саме 29 січня 2021 року.

Таким чином, органи місцевого самоврядування починаючи з 29 січня 2021 року не мають права встановлювати режим роботи закладів ресторанного

господарства приватної форми власності, який відтепер повинен встановлюватися відповідними суб'єктами господарювання самостійно.

Крім того, абзацом сьомим частини першої статті 6 та частиною четвертою статті 23 Господарського кодексу України визначено, що основним принципом господарювання в Україні є заборона незаконного втручання органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб у господарські відносини. Незаконне втручання органів та посадових осіб місцевого самоврядування у господарську діяльність суб'єктів господарювання забороняється.

Також, необхідно звернути увагу не те, що у главі 12 Кодексу України про адміністративні правопорушення встановлено відповідальність за вчинення адміністративних правопорушень в галузі торгівлі, громадського харчування, сфері послуг, в галузі фінансів і підприємницькій діяльності.

Так, статтю 166-3 КУпАП встановлено відповідальність за дискримінацію підприємців органами влади і управління, яка передбачає накладення штрафу у розмірі до п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. А, відповідальність, встановлена статтю 166-27 КУпАП за порушення законодавства у сфері надання адміністративних послуг, зокрема за надання суб'єктом надання адміністративної послуги адміністративної послуги, необхідність одержання якої не встановлена законом, передбачає накладення штрафу на посадових осіб від двохсот до чотирьохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або від трьохсот до п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян за дії, вчинені особою, яку протягом року було піддано адміністративному стягненню за такі самі порушення.

З огляду на зазначене та враховуючи положення абзаців восьмого та дев'ятого частини другої статті 30 Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності», вважаємо за необхідне звернутися до Вас з проханням направити до органів місцевого самоврядування звернення щодо приведення ними своїх регуляторних актів, якими визначається порядок встановлення режиму роботи закладів ресторанного господарства у відповідність до вимог чинного законодавства щодо самостійного встановлення суб'єктами господарювання приватної форми власності режиму роботи відповідних закладів.

Додаток: на 1 арк.

З повагою,

Голова

Олексій ДОРОГАНЬ

Деякі рішення органів місцевого самоврядування,
які потребують приведення у відповідність
до вимог чинного законодавства

Рішення виконавчого комітету Житомирської міської ради від 16.10.2013 р. № 491 «Про затвердження Положення про порядок встановлення режиму роботи об'єктів торгівлі, закладів ресторанного господарства та сфери послуг на території м. Житомира»

Рішення Запорізької міської ради від 30.09.2009 р. № 35 «Про порядок встановлення режиму роботи підприємств торгівлі, ресторанного господарства та сфери послуг»

Рішення Хмельницької міської ради (тридцять друга сесія) від 25.12.2013 р. № 15 «Про затвердження Положення про порядок встановлення режиму роботи об'єктів торгівлі, ресторанного господарства та надання послуг на території міста Хмельницького»

Рішення виконавчого комітету Чернівецької міської ради від 22.11.2011 р. № 751/20 «Про затвердження Положення про встановлення режиму роботи закладам торгівлі, сфери послуг та ресторанного господарства та утворення комісії з розгляду цього питання»