



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ
ТЕРНОПІЛЬСЬКЕ ОБЛАСНЕ ТЕРИТОРІАЛЬНЕ ВІДДІЛЕННЯ
РЕКОМЕНДАЦІЇ
АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ

15 листопада 2018 року

м.Тернопіль

№ 69/ 59 - рк/к

*Про вжиття заходів щодо припинення
дій, які містять ознаки порушення
законодавства про захист економічної
конкуренції*

Адміністративна колегія Тернопільського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України розглянувши подання від 15 листопада 2018 року №69-03/117п «Про виявлення ознак порушення законодавства про захист економічної конкуренції» встановила наступне.

З метою здійснення контролю за дотриманням вимог законодавства про захист економічної конкуренції на ринку оренди земельних ділянок та земель водного фонду комунальної та державної форм власності, відділом досліджень і розслідувань Тернопільського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України проведено дослідження діяльності органів місцевого самоврядування на означеному ринку.

В ході дослідження встановлено наступне.

Тернопільська міська рада, місцезнаходження: вул. Листопадова, 5, м. Тернопіль, Тернопільська обл., 46001, ідентифікаційний код 34334305, (надалі – **Міська рада**) включена до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань, є юридичною особою з організаційно-правовою формою – орган місцевого самоврядування.

Дата державної реєстрації – 26.03.1990 року, дата запису – 17.05.2006, номер запису – 1 646 120 0000 002165. Основним видом діяльності є "Державне управління загального характеру" (КВЕД 84.11).

Міська рада у своїй діяльності керується Конституцією України, Законом України «Про місцеве самоврядування в Україні», Земельним кодексом України, Податковим кодексом України, Законом України «Про оренду землі» та іншими законами України, актами Президента України, та Кабінету Міністрів України.

Відповідно до частини першої статті 10 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» (надалі – Закон) сільські, селищні, 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 іншим законодавством.

Згідно частини першої статті 73 Закону акти ради, міського голови, виконавчого комітету, прийняті в межах своєї компетенції, є обов'язковими для виконання всіма розташованими на відповідній території органами виконавчої влади, об'єднаннями громадян, підприємствами, установами та організаціями, посадовими особами, а також громадянами, які постійно або тимчасово проживають на відповідній території.

Законом передбачено, що до повноважень сільських, селищних, міських рад та їх виконавчих органів належить вирішення питань регулювання земельних відносин,

справляння плати за землю, підготовка висновків щодо надання або вилучення земельних ділянок в порядку, встановленому законодавством.

Передача в оренду земельних ділянок, що перебувають у державній або комунальній власності, здійснюється на підставі рішення відповідного органу виконавчої влади або органу місцевого самоврядування згідно з їх повноваженнями, визначеними статтею 122 Земельного кодексу України, шляхом укладення договору.

Статтею 93 Земельного кодексу України визначено, що право оренди земельної ділянки – це засноване на договорі строкове платне володіння і користування земельною ділянкою, необхідною орендареві для провадження підприємницької та іншої діяльності.

Відповідно до пункту 2 статті 25 Господарського Кодексу України органам державної влади і органам місцевого самоврядування, що регулюють відносини у сфері господарювання забороняється приймати акти, або вчиняти дії, що регулюють відносини у сфері господарювання та визначають привілейоване становище суб'єктів господарювання тієї чи іншої форми власності, або ставлять у нерівне становище окремі категорії суб'єктів господарювання чи іншим способом порушують правила конкуренції.

Сесією Тернопільської міської ради від 15.06.2018 № 7/25/43 прийнято рішення «Про місцеві податки і збори» (надалі – Рішення), яким встановлено розміри річної орендної плати за землю у відсотках від нормативної грошової оцінки землі, а саме:

За земельні ділянки різного функціонального використання – в розмірі 3,0 відсотків, за виключенням земельних ділянок площею до 0,0050 га включно:

- для розміщення та обслуговування тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності – в розмірі 6,0 відсотків;
- для розміщення та обслуговування кіосків та павільйонів по ремонту взуття, годинників, одягу – в розмірі 4,0 відсотків;
- для розміщення та обслуговування кіосків, павільйонів по торгівлі тютюновими виробами, розміщення гральних автоматів – у розмірі 12,0 відсотків.

Діючим законодавством в сфері земельних відносин не передбачено встановлення різних умов розрахунку орендної плати в залежності від площі, що орендується (розміру земельної ділянки).

Відповідно до пункту 288.5.1. статті 288 Податкового кодексу України розмір орендної плати встановлюється у договорі оренди, але річна сума платежу не може бути меншою за розмір земельного податку.

Згідно пункту 271.1.1. статті 271 цього кодексу базою оподаткування земельного податку є нормативна грошова оцінка земельних ділянок з урахуванням коефіцієнта індексації, визначеного відповідно до порядку, встановленого цим розділом і площа земельних ділянок, у випадку коли нормативну грошову оцінку не проведено.

Таким чином, при визначенні відсоткових ставок за оренду земельних ділянок грошова оцінка яких встановлена, їх площа не повинна бути основним критерієм при встановленні таких ставок, тобто базова вартість 1 кв.м. орендованої земельної ділянки не може залежати від її розміру.

Окрім цього, за земельні ділянки для розміщення та обслуговування тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності встановлена ставка у розмірі 6,0 відсотків від нормативної грошової оцінки землі, а для розміщення та обслуговування торгових центрів - 3,5 відсотка.

Слід зазначити, що одним із основних видів підприємницької діяльності у тимчасових спорудах, як і в торгових центрах є різні види оптової та роздрібної торгівлі.

Проте, для суб'єктів господарювання, які здійснюють один вид господарської діяльності та є конкурентами Міською радою у Рішенні встановлені різні ставки орендної плати за земельні ділянки.

При аналізі інформації, наданої Міською радою листом від 19.10.2018 № 6462/08-10 виявлено, що в результаті встановлення органом місцевого самоврядування розміру орендної плати в залежності від площі ділянки та виду споруди/будівлі застосовані

різні відсоткові ставки орендної плати від величини нормативної грошової оцінки земельної ділянки за орендовані суб'єктами господарювання земельні ділянки з однаковим цільовим призначенням (приклади наведено у таблиці):

№ п/п	Номер та дата рішення	Орендар	Розмір орендної плати від нормативної грошової оцінки земельної ділянки, в %	Площа земельної ділянки кв. м.	Цільове призначення
1.	№7/23/168 від 16.03.2018	ФОП Прохоренкова Н.І.	3,0	160	Для будівництва та обслуговування будівель торгівлі, кафе
2.	№7/24/48 від 20.04.2018	ПП «Модуль»	3,5	406	Для обслуговування приміщення закладів громадського харчування
3.	№7/26/64 від 08.08.2018	ФОП Бригідир М.В.	3,0	55	Для обслуговування приміщення закладів громадського харчування
4.	№7/12/131 від 21.10.2016	ФОП Супруненко В.В.	6,0	45	Обслуговування торгового павільйону
5.	№7/12/146 від 21.10.2016	ФОП Кравець М.І.	3,0	56	Обслуговування торгового павільйону
6.	№7/6/53 від 03.03.2016	ФОП Воркун В.Т.	4,0	12	Обслуговування кіоску по ремонту взуття
7.	№7/24/62 від 20.04.2018	ФОП Олексишин О.О.	3,0	60	Обслуговування нежитлового приміщення «Майстерня по ремонту взуття»
8.	№7/12/52 від 21.10.2016	ФОП Янчук Р.В.	3,0	80	Для обслуговування викупленого кіоску
9.	№7/12/46 від 21.10.2016	ФОП Дудюк Ю.С.	6,0	8	Для обслуговування викупленого кіоску

Згідно наказу Міністерства аграрної політики та продовольства України «Про затвердження Порядку нормативної грошової оцінки земель населених пунктів» від 25.11.2016 №489, нормативно грошова оцінка одного квадратного метра земельної ділянки населених пунктів визначається за формулою, яка враховує коефіцієнт, який характеризує функціональне використання земельної ділянки (під житлову та громадську забудову, для промисловості, транспорту тощо) та коефіцієнт який характеризує місце розташування земельної ділянки.

Відповідно до пункту 2 статті 25 Господарського Кодексу України органам державної влади і органам місцевого самоврядування, що регулюють відносини у сфері господарювання забороняється приймати акти, або вчиняти дії, що регулюють відносини у сфері господарювання та визначають привілейоване становище суб'єктів господарювання тієї чи іншої форми власності, або ставлять у нерівне становище окремі категорії суб'єктів господарювання чи іншим способом порушують правила конкуренції.

Внаслідок застосування Міською радою різних відсоткових ставок орендної плати від нормативної грошової оцінки за земельні ділянки однакового цільового призначення деякі суб'єкти господарювання, які діють на одному товарному ринку та орендують земельні ділянки, несуть більші, порівняно з конкурентами, витрати за оренду.

Так, наприклад:

Згідно даних Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань основним видів господарської діяльності:

- ФОП Прохоренкової Н.І. та ПП «Модуль» є діяльність ресторанів, надання послуг мобільного харчування. Проте, Міською радою для ФОП Прохоренкової Н.І. встановлена

ставка 3 % від величини нормативної грошової оцінки земельної ділянки, а для ПП «Модуль» - 3,5 %;

- ФОП Воркуна В.В. та ФОП Олексичина О.О. є ремонт взуття та шкіряних виробів. Для ФОП Воркуна В.В. встановлена ставка 4%, а для ФОП Олексичина О.О. - 3 %;

- ФОП Супруненко В.В., ФОП Кравця М.І., ФОП Янчука Р.В. та ФОП Дідюк Ю.С. є роздрібна торгівля в неспеціалізованих магазинах переважно продуктами харчування, напоями та тютюновими виробами. Для ФОП Супруненко В.В. та ФОП Дідюк Ю.С. встановлена ставка 6%, а для ФОП Кравця М.І. та ФОП Янчука Р.В. – 3%.

Застосування різних ставок орендної плати для суб'єктів господарювання, які використовують земельні ділянки однакового цільового призначення безпосередньо не впливає на структуру товарного ринку та самостійність прийняття суб'єктами господарювання господарських рішень. Проте воно змінює власні досягнення суб'єктів господарювання як джерело здобуття ними переваг у конкуренції за допомогою зовнішніх чинників.

Таким чином, для окремих суб'єктів господарювання створюються дискримінаційні умови діяльності, а дія конкурентних механізмів може спотворюватись.

Згідно статті 42 Конституції України держава забезпечує захист конкуренції у підприємницькій діяльності. Не допускаються зловживання монопольним становищем на ринку, неправомірне обмеження конкуренції та недобросовісна конкуренція. Забезпечення державного захисту конкуренції у підприємницькій діяльності покладено на Антимонопольний комітет України.

Відповідно до частини 2 статті 4 Закону України «Про захист економічної конкуренції» суб'єкти господарювання, органи влади, органи місцевого самоврядування, а також органи адміністративно-господарського управління та контролю зобов'язані сприяти розвитку конкуренції та не вчиняти будь-яких неправомірних дій, які можуть мати негативний вплив на конкуренцію.

Згідно частини першої статті 15 Закону України "Про захист економічної конкуренції", будь-які дії чи бездіяльність органів місцевого самоврядування, які призвели або можуть призвести до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції, визнаються антиконкурентними діями, а згідно до частини третьої цієї статті вчинення антиконкурентних дій органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю забороняється.

Тобто, необхідною та достатньою умовою визнання дій зазначених вище органів антиконкурентними є наявність або можливість настання наслідків у вигляді недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції шляхом вчинення антиконкурентних дій органами влади, органами місцевого самоврядування.

Визначення поняття економічної конкуренції передбачене статтею 1 Закону України "Про захист економічної конкуренції", а саме економічна конкуренція (конкуренція) – 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.

Виконання органами місцевого самоврядування зобов'язання щодо сприяння розвитку конкуренції та не вчинення будь-яких дій, які можуть мати негативний вплив на конкуренцію, здійснюється шляхом створення, відповідно до вимог чинного законодавства, умов за яких здобуття суб'єктами господарювання переваг над іншими суб'єктами господарювання повинно відбуватися саме завдяки власним досягненням, без впливу зовнішніх чинників, чим забезпечується змагальність між суб'єктами господарювання, що є головною ознакою конкуренції.

Недотримання зазначених принципів призводить до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції та, відповідно, до незабезпечення органами

місцевого самоврядування заходів, які сприяють розвитку економічної конкуренції та обмеження монополізму.

Дії Міської ради по встановленню суб'єктам господарювання різних відсоткових ставок орендної плати від нормативної грошової оцінки земельних ділянок комунальної власності з однаковим цільовим призначенням містять ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 3 статті 50 та абзацом 8 частини другої статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді антиконкурентних дій органів місцевого самоврядування, в частині дій, внаслідок яких окремим суб'єктам господарювання створюються дискримінаційні умови діяльності порівняно з конкурентами.

Враховуючи вищевикладене, на підставі статей 7, 12, 14 Закону України "Про Антимонопольний Комітет України" (із змінами і доповненнями), 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 лютого 2001 року №32-р та зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 30 березня 2001 року за №291/5482 зі змінами та доповненнями адміністративна колегія Тернопільського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

РЕКОМЕНДУЄ :

Тернопільській міській раді (місцезнаходження: вул. Листопадова, 5, м. Тернопіль, Тернопільська обл., 46001, ідентифікаційний код 34334305) вжити заходів щодо припинення дій, які містять ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції, шляхом встановлення для суб'єктів господарювання єдиного підходу при визначенні ставок орендної плати за земельні ділянки однакового цільового призначення.

Відповідно до частини другої статті 46 Закону України "Про захист економічної конкуренції", рекомендації органів Антимонопольного комітету України підлягають обов'язковому розгляду.

Про результати їх розгляду повідомити територіальне відділення до **15 січня 2019 року**, надавши підтверджуючі документи.

За умови виконання положень рекомендацій провадження у справі про порушення законодавства про захист економічної конкуренції не розпочинається.

Члени адміністративної колегії :

А.Г. Левченко, в.о. голови
територіального відділення

Г.С.Бібік, завідувач
юридичного сектору