



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ
ТЕРНОПІЛЬСЬКЕ ОБЛАСНЕ ТЕРИТОРІАЛЬНЕ ВІДДІЛЕННЯ
РЕКОМЕНДАЦІЇ
АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ

27 листопада 2018 року

м.Тернопіль

№ 69/ 60 - 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 27 листопада 2018 року №69-03/126п «Про виявлення ознак порушення законодавства про захист економічної конкуренції» встановила наступне.

Тернопільським обласним територіальним відділенням Антимонопольного комітету України, в ході моніторингу рішень органів місцевого самоврядування на предмет дотримання вимог законодавства про захист економічної конкуренції на сайті Борщівської районної ради виявлено рішення сесії Борщівської районної ради №168 від 29.09.2016 «Про внесення змін до Методики розрахунку і порядку використання плати за оренду майна спільної власності територіальних громад сіл та міста Борщівського району», яким встановлено орендні ставки за використання нерухомого майна спільної власності територіальних громад сіл Борщівського району та міста Борщева.

Борщівська районна рада, місцезнаходження: вул. Шевченка, 20а, м. Борщів, Борщівського р-ну, Тернопільської обл, 48702, ідентифікаційний код 25345071, (**надалі – Районна 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 – 21.05.1997 року, дата запису – 11.05.2006, номер запису – 1 636 120 0000 000720.

Основним видом діяльності є "Державне управління загального характеру" (КВЕД 84.11).

Статтею 19 Конституції України встановлено, 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.

Відповідно до статті 140 Конституції України місцеве самоврядування є правом територіальної громади - жителів села чи добровільного об'єднання у сільську громаду жителів кількох сіл, селища та міста - самостійно вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції і законів України. Місцеве самоврядування здійснюється територіальною громадою в порядку, встановленому законом, як безпосередньо, так і через органи місцевого самоврядування: сільські, селищні, міські ради та їх виконавчі органи. Органами місцевого самоврядування, що представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ та міст, є районні та обласні ради.

Статтею 143 Конституції України встановлено, зокрема, що територіальні громади села, селища, міста безпосередньо або через утворені ними органи місцевого самоврядування управляють майном, що є в комунальній власності; утворюють, реорганізують та ліквідовують комунальні підприємства, організації і установи, а також здійснюють контроль

за їх діяльністю; вирішують інші питання місцевого значення, віднесені законом до їхньої компетенції.

Відповідно до статті 1 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» органами місцевого самоврядування, що представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ та міст, є районні та обласні ради.

Статтею 43 цього Закону встановлено перелік питань, які вирішуються районними і обласними радами виключно на їх пленарних засіданнях. Зокрема, у пункті 19 частини першої цієї статті визначено, що на пленарних засіданнях вирішуються за дорученням відповідних рад питання про продаж, передачу в оренду, концесію або під заставу об'єктів комунальної власності, які забезпечують спільні потреби територіальних громад і перебувають в управлінні районних, обласних рад, а також придбання таких об'єктів в установленому законом порядку.

Частиною п'ятою статті 60 цього Закону встановлено, що органи місцевого самоврядування від імені та в інтересах територіальних громад відповідно до закону здійснюють правомочності щодо володіння, користування та розпорядження об'єктами права комунальної власності, в тому числі виконують усі майнові операції, можуть передавати об'єкти права комунальної власності у постійне або тимчасове користування юридичним та фізичним особам, здавати їх в оренду, продавати і купувати, використовувати як заставу, вирішувати питання їхнього відчуження, визначати в угодах та договорах умови використання та фінансування об'єктів, що приватизуються та передаються у користування і оренду.

Статтею 19 Закону України «Про оренду державного та комунального майна» встановлено, зокрема, що орендар за користування об'єктом оренди вносить орендну плату незалежно від наслідків господарської діяльності.

Отже, обласні та районні ради наділені повноваженнями встановлювати орендні ставки для об'єктів, що перебувають у комунальній власності.

Рішенням одинадцятої сесії сьомого скликання від 29.09.2016 № 168 «Про внесення змін до Методики розрахунку і порядку використання плати за оренду майна спільної власності територіальних громад сіл та міста Борщівського району» (надалі – Рішення) Районною радою встановлено орендні ставки за використання нерухомого майна спільної власності територіальних громад сіл Борщівського району та міста Борщева.

Пунктом 5 таблиці №2 даного Рішення встановлено орендні ставки відсотках вартості майна, визначеної шляхом проведення незалежної оцінки, зокрема:

- для комунальних аптек – 30 %;
- для приватних аптек, що реалізують готові ліки – 35 %.

З метою створення єдиного організаційно-економічного механізму справляння плати за оренду державного майна, постановою Кабінету Міністрів України від 4 жовтня 1995 року № 786 (із змінами та доповненнями) затверджено Методику розрахунку орендної плати за державне майно та пропорції її розподілу (далі - Методика).

Відповідно до Методики, розмір орендної плати встановлюється договором оренди між орендодавцем та орендарем. У разі визначення орендаря на конкурсних засадах, орендна плата, розрахована за цією Методикою, застосовується як стартова, а її розмір може бути збільшено за результатами такого визначення.

Методикою визначено орендні ставки за використання нерухомого державного майна, зокрема:

- розміщення аптек, що реалізують готові ліки, – 8 %;
- розміщення аптек на площі, що використовується для виготовлення ліків за рецептами, – 3 %;
- розміщення аптек, які обслуговують пільгові категорії населення, – 2 %.

Отже, Методикою, зокрема, передбачено визначення орендаря на конкурсних засадах та диференційований підхід до встановлення рівня орендних ставок залежно від видів діяльності суб'єкта господарювання.

Водночас Методикою не передбачено встановлення розміру орендної ставки для аптечних закладів залежно від їх форми власності.

Усі суб'єкти господарювання, які здійснюють роздрібну торгівлю лікарськими засобами в територіальних межах Борщівського району, незалежно від форми власності, є учасниками відповідного ринку.

Підходи щодо встановлення розміру орендної ставки для аптечних закладів органами місцевого самоврядування, які представляють інтереси відповідних територіальних громад, мають бути рівними до всіх учасників ринків роздрібно торгівлі лікарськими засобами.

Разом із тим, аптеки комунальної форми власності, як і всі інші учасники ринків роздрібно торгівлі лікарськими засобами, мають здійснювати свою господарську діяльність у рівних умовах.

Листом від 12.11.2018 № 370/01-34 Районна рада повідомила, що на даний час два суб'єкти господарювання орендують нерухоме майно для розміщення аптечних закладів:

- Борщівська обласна комунальна центральна районна аптека № 11;
- ФОП Поліщук А.І.

Згідно даних Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань основною господарською діяльністю зазначених суб'єктів господарювання є роздрібна торгівля фармацевтичними товарами в спеціалізованих магазинах. Однак для Борщівської обласної комунальної центральної районної аптеки Районною радою встановлена орендна ставка 30%, а для ФОП Поліщука – 35%.

Районна рада, встановивши різні ставки оренди для комунальних та приватних аптек на об'єкти нерухомого майна, яке використовується ними для здійснення однакових видів господарської діяльності, ущемляє інтереси тих суб'єктів господарювання, які сплачують орендну плату за вищою ставкою, та, відповідно, несуть більші витрати, порівняно з конкурентами, що може мати негативний вплив на конкуренцію на ринку роздрібно торгівлі лікарськими засобами.

Суб'єкти господарювання комунальної форми власності отримують переваги не завдяки власним досягненням, а за рахунок зовнішніх чинників, якими в цьому випадку є дії Районної ради. Так, надання одному аптечному закладу нижчої орендної ставки порівняно з іншими учасниками ринку фактично призводить до зниження рівня загальних витрат цього суб'єкта господарювання на утримання власної аптечної мережі, що відповідно дає можливість, зокрема, розширення асортименту реалізації товарів, підвищення кількості аптечних закладів у мережі та іншого розвитку підприємства.

Зазначена ситуація призводить до того, що суб'єкти господарювання, які здійснюють господарську діяльність з роздрібно торгівлі лікарськими засобами в Борщівському районі, знаходяться у нерівних умовах при здійсненні ними своєї господарської діяльності.

Відповідно до частини другої 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.

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

Відповідно до частини першої статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», прийняття будь-яких актів (рішень, наказів, розпоряджень, постанов, тощо), надання письмових чи усних вказівок, укладення угод або будь-які інші дії чи бездіяльність органів місцевого самоврядування (колегіального органу чи посадової особи), які призвели або

можуть призвести до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції є антиконкурентними діями органів місцевого самоврядування.

Таким чином, дії Районної ради щодо встановлення різних орендних ставок за використання нерухомого майна спільної власності Борщівського району в частині надання окремим суб'єктам господарювання переваг, які ставлять їх у привілейоване становище стосовно конкурентів на ринку роздрібною торгівлі лікарськими засобами, містять ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 3 статті 50, абзацом восьмим частини другої статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді антиконкурентних дій органів місцевого самоврядування, 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 :

Борщівській районній раді (місцезнаходження: вул. Шевченка, 20а, м. Борщів, Борщівського р-ну, Тернопільської обл, 48702, ідентифікаційний код 25345071) вжити заходів щодо припинення дій, які містять ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції, шляхом встановлення однакових відсоткових ставок орендної плати за нерухоме майно спільної власності територіальних громад сіл Борщівського району та міста Борщева для всіх суб'єктів господарювання, які є учасниками ринку роздрібною торгівлі лікарськими засобами.

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 **28 січня 2019 року**.

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

Члени Колегії:

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

Г.С. Бібік, завідувач юридичного сектору