



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

РІШЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ ХАРКІВСЬКОГО ОБЛАСНОГО ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ

31 серпня 2017 р. № 115-р/к

Справа № 3/03-41-17

м. Харків

Про порушення законодавства
про захист економічної конкуренції

Адміністративна колегія Харківського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши подання третього відділу досліджень і розслідувань від 17.08.2017 № 350 про попередні висновки у справі № 3/03-41-17, розпочатої за ознаками вчинення Балаклійською міською радою Харківської області (надалі – Міська рада) порушення законодавства про захист економічної конкуренції, та матеріали цієї справи,

ВСТАНОВИЛА:

В ході дослідження ринків реалізації товарів, надання послуг і виконання робіт у тимчасових спорудах Харківської області на виконання доручення Антимонопольного комітету України від 30.01.2017 № 13-01/27, на підставі подання третього відділу досліджень і розслідувань від 18.05.2017 № 226 за ознаками вчинення Міською радою порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого частиною першою статті 15, пунктом 3 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних дій органу місцевого самоврядування, які можуть призвести до спотворення конкуренції, адміністративною колегією Харківського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України прийнято розпорядження від 18.05.2017 № 75-рп/к про початок розгляду справи № 3/03-41-17 (надалі – Справа).

Дії Міської ради полягають у затвердженні рішенням XXXIII сесії Балаклійської міської ради Харківської області VI скликання від 30.05.2012 № 225-VI «Положення про порядок розміщення тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності на території м. Балаклія» (надалі – Місцевий порядок), окремі пункти якого містять дискримінаційні положення.

В результаті збирання і аналізу доказів, з'ясування дійсних обставин Справи встановлено наступне.

Міська рада є юридичною особою та зареєстрована 19.07.1994 за № 14471200000000091, ідентифікаційний код – 04058628, місцезнаходження: 64200, Харківська обл., Балаклійський район, м. Балаклія, вул. Центральна, 16. Основним видом діяльності Міської ради є державне управління загального характеру (код за КВЕД 84.11).

У розумінні статті 140 Конституції України та статті 10 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» Міська рада є органом місцевого самоврядування, що представляє відповідні територіальні громади та здійснює від їх імені та в їх інтересах функції і повноваження місцевого самоврядування.

Відповідно до частини другої статті 28 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності» тимчасові споруди торговельного, побутового, соціально-культурного чи іншого призначення для здійснення підприємницької діяльності – це одноповерхова споруда, що виготовляється з полегшених конструкцій з урахуванням основних вимог до споруд, визначених технічним регламентом будівельних виробів, будівель і споруд, і встановлюється тимчасово, без улаштування фундаменту.

Частиною четвертою статті 28 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності» передбачено, що розміщення тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності здійснюється в порядку, встановленому центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері містобудування.

Порядок розміщення тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності затверджено наказом Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України від 21.10.2011 № 244, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 22.11.2011 за № 1330/2006 (надалі – Порядок розміщення тимчасових споруд).

Відповідно до пункту 1.1. Порядку розміщення тимчасових споруд механізм розміщення тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності визначається цим порядком.

Порядком розміщення тимчасових споруд встановлені повноваження сільських, селищних та міських рад у сфері розміщення тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності, а саме:

- затвердження комплексної схеми розміщення тимчасових споруд (пункт 1.6. Порядку розміщення тимчасових споруд);
- встановлення порядку розміщення тимчасових споруд під час проведення ярмарок, державних та місцевих святкових, урочистих масових заходів на строк проведення таких заходів (пункт 1.11. Порядку розміщення тимчасових споруд);
- розгляд заяв щодо намірів встановлення тимчасових споруд (пункт 2.4. Порядку розміщення тимчасових споруд);
- приймання заяви замовника про виконання вимог паспорта прив'язки (пункт 2.23. Порядку розміщення тимчасових споруд);
- призупинення дії паспорта прив'язки тимчасової споруди у встановлених випадках (пункт 2.28. Порядку розміщення тимчасових споруд).

Листом від 27.04.2017 № 02-22/786 (вх. від 12.05.2017 № 1442) виконавчий комітет Міської ради повідомив, що рішенням XXXIII сесії Балаклійської міської ради Харківської області VI скликання від 30.05.2012 № 225-VI затверджено

Місцевий порядок.

Відповідно до частини четвертої статті 20 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», Положення про порядок погодження з органами Антимонопольного комітету України рішень органів державної влади, органів адміністративно-господарського управління та контролю, органів місцевого самоврядування щодо демонополізації економіки, розвитку конкуренції та антимонопольного регулювання, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 01.04.1994 № 4-р, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 20.04.1994 за № 78/287, органи місцевого самоврядування зобов'язані погоджувати з Антимонопольним комітетом України, його територіальними відділеннями проекти нормативно-правових актів та інших рішень, які можуть вплинути на конкуренцію, зокрема щодо створення суб'єктів господарювання, встановлення і зміни правил їх поведінки на ринку, або такі, що можуть призвести до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції на відповідних ринках, а також одержувати дозвіл Антимонопольного комітету України на концентрацію у випадках, передбачених законом.

Втім, до Харківського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України Міська рада не зверталась для погодження проекту рішення щодо встановлення порядку розміщення тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності на території м. Балаклія.

Законодавством України не передбачено повноважень органів місцевого самоврядування розробляти та затверджувати альтернативні порядки розміщення тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності, крім як порядків розміщення тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності під час проведення ярмарок, державних та місцевих святкових, урочистих масових заходів на певній території.

Втім, Місцевий порядок не розповсюджується на розміщення тимчасових споруд під час проведення ярмарок, державних та місцевих святкових, урочистих масових заходів на території, підпорядкованій Міській раді.

Аналізом змісту Місцевого порядку встановлено наявність окремих дискримінаційних положень, які не відповідають Порядку розміщення тимчасових споруд та можуть негативно вплинути на умови конкуренції суб'єктів господарювання, що здійснюють чи мають намір здійснювати діяльність з реалізації товарів, надання послуг і виконання робіт у тимчасових спорудах на зазначеній території.

1. Пунктом 2.1. Місцевого порядку встановлено, що замовник, який має намір встановити стаціонарну тимчасову споруду, звертається до виконавчого комітету Міської ради із заявою у довільній формі про можливість розміщення тимчасової споруди з оформленням договору встановлення особистого строкового земельного сервітуту земельної ділянки, на якій планується розміщення тимчасової споруди за відсутності у заявника державного акта на

право власності на земельну ділянку, право постійного користування земельною ділянкою або договору оренди земельної ділянки.

Відповідно до частини першої статті 98 Земельного кодексу України право земельного сервітуту - це право власника або землекористувача земельної ділянки на обмежене платне або безоплатне користування чужою земельною ділянкою (ділянками).

Таким чином, положення глави 16 «Право земельного сервітуту» Земельного кодексу України не поширюються на відносини, що виникають під час розміщення тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності.

Отже, Міська рада пунктом 2.1. Місцевого порядку встановила додатковий, не передбачений чинним законодавством бар'єр вступу на ринок реалізації товарів, надання послуг і виконання робіт у тимчасових спорудах на території, підпорядкованій Міській раді, а саме, необхідність оформлення договору встановлення особистого строкового земельного сервітуту земельної ділянки, на якій планується розміщення тимчасової споруди.

2. Пунктами 2.4., 2.5., 2.8. Місцевого порядку передбачена необхідність отримання суб'єктами господарювання, які мають намір розмістити тимчасові споруди для здійснення господарської діяльності на території, підпорядкованій Міській раді, рішення Міської ради про можливість розташування, відповідність намірів щодо місця розташування тимчасової споруди.

У розумінні абзацу четвертого частини першої статті 1 Закону України «Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності» рішення Міської ради про можливість розташування, відповідність намірів щодо місця розташування тимчасової споруди є документом дозвільного характеру.

Законом України «Про перелік документів дозвільного характеру у сфері господарської діяльності» встановлено вичерпний перелік документів дозвільного характеру у сфері господарської діяльності, до якого не включено рішення органів місцевого самоврядування про можливість розташування, відповідність намірів щодо місця розташування тимчасової споруди.

При цьому, у разі відсутності зазначеного рішення для суб'єкта господарювання можуть настати негативні наслідки, а саме: неможливість розміщення тимчасових споруд для здійснення господарської діяльності на території, підпорядкованій Міській раді.

Отже, Місцевий порядок встановлює додаткові, непередбачені діючим законодавством вимоги щодо розміщення тимчасових споруд для провадження господарської діяльності на території, підпорядкованій Міській раді, а саме: необхідність отримання суб'єктами господарювання, які мають намір розмістити тимчасові споруди для здійснення господарської діяльності на території, підпорядкованій Міській раді, рішення Міської ради про можливість розташування, відповідність намірів щодо місця розташування тимчасової споруди.

3. Пунктом 3.13. Місцевого порядку передбачено, що продовження строку дії паспорта прив'язки здійснюється за заявою замовника за умови продовження терміну дії договору особистого строкового земельного сервітуту або наявності довідки/декларації податкового органу про проведення перерахунку податку або угоди про зміну орендної плати за земельну ділянку шляхом прийняття відповідного рішення міською радою з подальшим зазначенням нової дати, підпису та печатки у паспорті прив'язки тимчасової споруди.

Втім, відповідно до пункту 2.18. Порядку розміщення тимчасових споруд продовження строку дії паспорта прив'язки здійснюється за заявою замовника, шляхом зазначення нової дати, підпису та печатки у паспорті прив'язки органом з питань містобудування та архітектури виконавчого органу відповідної ради, районної державної адміністрації.

Отже, Місцевий порядок встановлює додаткові, непередбачені діючим законодавством вимоги для продовження строку дії паспорта прив'язки тимчасової споруди, а саме: необхідність продовження терміну дії договору особистого строкового земельного сервітуту або наявності довідки/декларації податкового органу про проведення перерахунку податку чи угоди про зміну орендної плати за земельну ділянку.

Таким чином, Місцевий порядок встановлює окремі дискримінаційні положення, які не відповідають Порядку розміщення тимчасових споруд та можуть негативно вплинути на умови конкуренції суб'єктів господарювання, що здійснюють чи мають намір здійснювати діяльність з реалізації товарів, надання послуг і виконання робіт у тимчасових спорудах на території, підпорядкованій Міській раді, та не містить положень щодо розміщення тимчасових споруд під час проведення ярмарок, державних та місцевих святкових, урочистих масових заходів на строк проведення таких заходів на зазначеній території.

Відповідно до частини другої 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.

Отже, застосування положень Місцевого порядку може призвести до спотворення конкуренції на ринку реалізації товарів, надання послуг і виконання робіт у тимчасових спорудах на території, підпорядкованій Міській раді, оскільки Місцевий порядок встановлює обмеження та необґрунтовані вимоги щодо розміщення тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності на території, підпорядкованій Міській раді.

Під спотворенням конкуренції мається на увазі можливість настання наслідків, що полягають у зміні об'єктивно існуючих факторів, які обумовлюють інтенсивність конкуренції, можливість учасників ринку конкурувати між собою на відповідному ринку.

Враховуючи наведене, матеріалами Справи доведено, що дії Міської ради, які полягають у затвердженні рішенням XXXIII сесії Балаклійської міської ради Харківської області VI скликання від 30.05.2012 № 225-VI «Положення про

порядок розміщення тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності на території м. Балаклія», окремі пункти якого містять дискримінаційні положення, а саме:

– пункт 2.1. щодо необхідності оформлення договору встановлення особистого строкового земельного сервітуту земельної ділянки, на якій планується розміщення тимчасової споруди;

– пункти 2.4., 2.5., 2.8. щодо встановлення додаткових, непередбачених діючим законодавством вимог щодо необхідності отримання рішення Міської ради про можливість розташування, відповідність намірів щодо місця розташування тимчасової споруди.

– пункт 3.13 щодо встановлення додаткових, не передбачених діючим законодавством вимог для продовження строку дії паспорта прив'язки тимчасової споруди, а саме: необхідності продовження терміну дії договору особистого строкового земельного сервітуту або наявності довідки/декларації податкового органу про проведення перерахунку податку чи угоди про зміну орендної плати за земельну ділянку,

є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченим частиною першою статті 15, пунктом 3 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних дій органу місцевого самоврядування, а саме дії, які можуть призвести до спотворення конкуренції на ринку реалізації товарів, надання послуг і виконання робіт у тимчасових спорудах на території, підпорядкованій Міській раді.

Доказами, які підтверджують вчинення Міською радою порушення законодавства про захист економічної конкуренції, є документи, що містяться в матеріалах Справи.

Початок порушення – 30.05.2012, дата затвердження Місцевого порядку.

За наявною у територіального відділення інформацією порушення не припинено.

На подання про попередні висновки у Справі, направлене разом із супровідним листом від 18.08.2017 № 02-25/3-2644, виконавчий комітет Міської ради надав заперечення від 21.08.2017 № 02-22/1713 (вх. від 30.08.2017 № 2841), в яких зазначив наступне.

Порядок розміщення тимчасових споруд встановлює спрощений порядок розміщення тимчасових споруд для здійснення підприємницької діяльності та прямо не передбачає порядку оформлення земельної ділянки для розміщення тимчасової споруди.

З метою врегулювання зазначеного питання Міською радою було затверджено Місцевий порядок, яким передбачено розміщення тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності на умовах встановлення особистого строкового земельного сервітуту.

Крім того, на думку виконавчого комітету Міської ради, Місцевий порядок

не є альтернативним Порядку розміщення тимчасових споруд, а прийнятим з урахуванням положень Земельного кодексу України, Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності», Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», та у відповідність до Порядку розміщення тимчасових споруд.

Втім, зазначені твердження виконавчого комітету Міської ради не можуть бути прийняті до уваги з огляду на наступне.

Відповідно до частини першої статті 98 Земельного кодексу України право земельного сервітуту - це право власника або землекористувача земельної ділянки на обмежене платне або безоплатне користування чужою земельною ділянкою (ділянками).

Крім того, відповідно до частини третьої статті 98 Земельного кодексу України встановлення земельного сервітуту не веде до позбавлення власника земельної ділянки, щодо якої встановлений земельний сервітут, прав володіння, користування та розпорядження нею.

Згідно з частиною четвертою статті 98 Земельного кодексу України земельний сервітут здійснюється способом, найменш обтяжливим для власника земельної ділянки, щодо якої він встановлений.

Оскільки відповідно до Місцевого порядку метою, з якою надається суб'єкту господарювання земельна ділянка на підставі особистого строкового земельного сервітуту, є розміщення тимчасової споруди, реалізація такої мети суб'єктом господарювання безпосередньо впливає на обсяг речових прав власника земельної ділянки, що суперечить природі правовідносин за договором сервітуту.

Отже, положення глави 16 «Право земельного сервітуту» Земельного кодексу України не поширюються на відносини, що виникають під час розміщення тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності.

Слід також зазначити, що положеннями Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності» та Порядку розміщення тимчасових споруд встановлено, що розміщення тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності здійснюється в порядку, встановленому центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері містобудування - Міністерством регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України.

Враховуючи викладене, керуючись статтями 7 і 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтями 48 і 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», пунктами 3 і 11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету від 23.02.2001 № 32-р, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 30.03.2001 за № 291/5482 (зі змінами), пунктами 29, 31, 32 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції (Правила розгляду справ), затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету від 19.09.1994 № 5,

zareestrovanim v Ministerstvi yustitsii Ukraini 06.05.1994 za № 90/299 (u redaktsii rozporядzhennia Antymonopol'nogo komitetu Ukraini vid 29.06.1998 № 169-p) (zi zminami), administrativna kolehiia Kharkiv's'kogo oblasnogo teritorial'nogo viddilennia Antymonopol'nogo komitetu Ukraini

ПОСТАНОВИЛА:

1. Viznati, shcho Balaklii's'ka mists'ka rada Kharkiv's'koi oblasti (identifikatsiinyi kod – 04058628), zatverdivshi rishenniam XXXIII sesii Balaklii's'koi mists'koi radi Kharkiv's'koi oblasti VI sklikannia vid 30.05.2012 № 225-VI «Polozhennia pro poriadok rozmisnennia tymchasovikh sporud dlia provadzhennia pidpriemniats'koi diial'nosti na teritorii m. Balakliia», okremi punkty yakogo mistiat' diskriminatsiinyi polozhennia, vchiniła porushennia zakonodavstva pro zahyst ekonomichnoi konkurentsii, peredbachene chastiною pershoiu statti 15, punktom 3 statti 50 Zakonu Ukraini «Pro zahyst ekonomichnoi konkurentsii», u vygliadi antikonkurentnykh dii organu misceвого samovriaduvannia, a same dii, yaki mozhut' pryzvesty do spotvorennia konkurentsii na rynku realizatsii tovariv, nadannia poslug i vykonannia robot u tymchasovikh sporudah na teritorii, pidporiadkovaniy Balaklii's'kii mists'kii radi Kharkiv's'koi oblasti.

2. Zobov'yazati Balaklii's'ku mists'ku radu Kharkiv's'koi oblasti (identifikatsiinyi kod – 04058628) priпинити porushennia zakonodavstva pro zahyst ekonomichnoi konkurentsii, navedene v punkti 1 rezulyativnoi chastiny t'ogo rishennia, shlyahom privedennia u vidpodivnist' do vymog zakonodavstva pro zahyst ekonomichnoi konkurentsii «Polozhennia pro poriadok rozmisnennia tymchasovikh sporud dlia provadzhennia pidpriemniats'koi diial'nosti na teritorii m. Balakliia», zatverdzhеного rishenniam XXXIII sesii Balaklii's'koi mists'koi radi Kharkiv's'koi oblasti VI sklikannia vid 30.05.2012 № 225-VI, pro shcho povidomiti v 3-x misiachnyi strok z dnia otrimannia rishennia administrativnoi kolehiit' teritorial'nogo viddilennia.

Vidpodivno do chastiny pershoi statti 60 zaznachеного Zakonu rishennia organiv Antymonopol'nogo komitetu Ukraini u dvomisiachnyi strok z dnia odержannia moze buti oskarzhene do gospodars'kogo sudu.

Голова колегії

Гейда І.О.