



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

АДМІНІСТРАТИВНА КОЛЕГІЯ ХАРКІВСЬКОГО ОБЛАСНОГО ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ РЕКОМЕНДАЦІЇ

від 25.09.2018 № 94-рк/к

ТОВАРНА БІРЖА
«ХАРКІВАГРОПРОМБІРЖА»

61022, м. Харків, м-н Свободи, 5, офіс 580

Щодо припинення дій,
які містять ознаки порушення
законодавства про захист
економічної конкуренції

В ході здійснення державного контролю за дотриманням законодавства про захист економічної конкуренції встановлено наступне.

ТОВАРНА БІРЖА «ХАРКІВАГРОПРОМБІРЖА» (надалі – ХАПБ) є юридичною особою та зареєстрована департаментом реєстрації Харківської міської ради 11.10.2016 за № 1 480 102 0000 070981, ідентифікаційний код – 40889932, місцезнаходження: 61022, м. Харків, майдан Свободи, 5, офіс 580.

ХАПБ діє на підставі статуту, затвердженого загальними зборами засновників ХАПБ (протокол № 1 від 29.09.2016) (надалі – Статут).

Згідно із Статутом ХАПБ діє на основі самоврядування, господарської самостійності, є юридичною особою відповідно до законодавства, має відокремлене майно.

Згідно з інформацією з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань основним видом діяльності ХАПБ є надання інших допоміжних комерційних послуг, н. в. і. у. (код за КВЕД 82.99).

Отже, у розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» ХАПБ є суб'єктом господарювання.

З метою визначення монопольного (домінуючого) становища ХАПБ застосовано Методику визначення монопольного (домінуючого) становища суб'єктів господарювання на ринку, затверджену розпорядженням Антимонопольного комітету України від 05.03.2002 № 49-р та зареєстровану в Міністерстві юстиції України 01.04.2002 за № 317/6605 (далі – Методика), з урахуванням пункту 2.2. Методики.

Об'єктами аналізу щодо визначення монопольного (домінуючого) становища є:

- послуги з організації та проведення аукціонів з продажу необробленої деревини;
- суб'єкти господарювання – надавачі послуг з організації та проведення аукціонів з продажу необробленої деревини.

Відповідно до статті 2 Закону України «Про товарну біржу» товарна біржа здійснює свою діяльність за принципами рівноправності учасників біржових торгів; публічного проведення біржових торгів.

Статтею 4 Закону України «Про товарну біржу» передбачено, що товарна біржа забезпечує створення умов для проведення біржової торгівлі.

Статутом ХАПБ передбачено, що:

- Біржа спеціалізується на проведенні аукціонів з продажу необробленої деревини (п. 5.2 Статуту);
- предметом діяльності Біржі є надання послуг з проведення аукціонів, торгів і торгів у формі аукціону (п. 5.3 Статуту);
- Біржа забезпечує створення умов для проведення біржових торгів (п. 5.4 Статуту).

ХАПБ з учасником-покупцем укладає Угоди про умови участі в аукціоні з продажу необробленої деревини.

Згідно з умовами зазначеної Угоди ХАПБ надає учаснику такі послуги:

- проводить організаційні роботи, пов'язані з проведенням електронних аукціонів з продажу необробленої деревини;
- ознайомлює з Порядком проведення електронних аукціонів з продажу необробленої деревини;
- приймає заявки на участь в електронних аукціонах з продажу необробленої деревини;
- реєструє Договір купівлі-продажу необробленої деревини, укладений за результатами електронних аукціонів з продажу необробленої деревини.

Учасник, в свою чергу, сплачує ХАПБ для відшкодування витрат, пов'язаних з організацією та проведенням електронних аукціонів з продажу необробленої деревини:

- реєстраційний внесок за участь в електронному аукціоні;
- учасник, що за результатами електронного аукціону з продажу необробленої деревини став переможцем,
- комісійний збір за організацією та проведенням електронних аукціонів з продажу необробленої деревини.

Таким чином, у розумінні абзацу тринадцятого статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції», з урахуванням пункту 5.1. Методики, послуга з організації та проведення аукціонів з продажу необробленої деревини є товаром, який не має замінників, оскільки реалізація необробленої деревини здійснюється тільки через аукціони з продажу необробленої деревини на біржі.

Товарними межами ринку, що досліджується, є послуга з організації та проведення аукціонів з продажу необробленої деревини.

Часовими межами визначено 2017 рік та станом на серпень 2018 року – проміжок часу, протягом якого незмінною залишалась структура ринку.

Територіальні (географічні) межі ринку певного товару (товарної групи) визначаються шляхом встановлення мінімальної території, за межами якої з точки зору споживача придбання товарів (товарної групи), що належить до групи взаємозамінних товарів (товарної групи), є неможливим або недоцільним (пункт 6.1 Методики).

Споживачами послуг з організації та проведення аукціонів з продажу необробленої деревини є лісові господарства Харківської області, які мають намір здійснити реалізацію необробленої деревини та суб'єкти господарювання – покупці, які мають намір здійснити придбання необробленої деревини для забезпечення потреб власного деревообробного виробництва на ХАПБ.

На території Харківської області у 2017 році продавцями необробленої деревини є наступні державні підприємства (надалі – ДП), а саме:

- ДП «БАЛАКЛІЙСЬКЕ ЛІСОВЕ ГОСПОДАРСТВО»;
- ДП «ЖОВТНЕВЕ ЛІСОВЕ ГОСПОДАРСТВО»;
- ДП «ЗМІЙВСЬКЕ ЛІСОВЕ ГОСПОДАРСТВО»;
- ДП «ІЗЮМСЬКЕ ЛІСОВЕ ГОСПОДАРСТВО»;
- ДП «КУП'ЯНСЬКЕ ЛІСОВЕ ГОСПОДАРСТВО»;
- ДП «ХАРКІВОБЛАГРОЛІС»;
- ДП «ХАРКІВСЬКА ЛІСОВА НАУКОВО-ДОСЛІДНА СТАНЦІЯ»;
- ДП «ЧУГУЄВО-БАБЧАНСЬКЕ ЛІСОВЕ ГОСПОДАРСТВО»;
- ДП «КРАСНОГРАДСЬКЕ ЛІСОВЕ ГОСПОДАРСТВО»;
- ДП «ВОВЧАНСЬКЕ ЛІСОВЕ ГОСПОДАРСТВО»;
- ДП «ГУТЯНСЬКЕ ЛІСОВЕ ГОСПОДАРСТВО» (надалі разом – Лісові господарства).

ХАПБ з Лісовими господарствами укладено договори про надання послуг з проведення аукціонів з продажу необробленої деревини, які є типовими для кожного лісового господарства.

Згідно з умовами зазначених договорів Лісові господарства доручають ХАПБ, а ХАПБ бере на себе зобов'язання організовувати та проводити аукціони з продажу необробленої деревини протягом 2017 року відповідно до норм чинного законодавства України.

В ході аналізу інформації, наданої Лісовими господарствами та ХАПБ, встановлено, що у 2017 році Лісовими господарствами через товарні біржі реалізовано 68 362 м³ необробленої деревини.

Згідно з інформацією Лісових господарств реалізація необробленої деревини здійснювалась через наступні товарні біржі:

- ХАПБ (м. Харків) реалізовано 46 756 м³;
- АГРАРНА БІРЖА (м. Київ) реалізовано 4 948 м³;
- УКРАЇНСЬКА УНІВЕРСАЛЬНА БІРЖА (м. Полтава) реалізовано 16 658 м³.

Отже, в 2017 році частка ХАПБ на ринку послуг з організації та проведення аукціонів з продажу необробленої деревини в межах Харківської області становить 68 %. Протягом 2018 року суттєвих змін на ринку не відбулось.

Відповідно до частини другої статті 12 Закону України «Про захист економічної конкуренції» та пункту 1.3 Методики суб'єкт господарювання займає монопольне (домінуюче) становище на ринку товару, якщо його частка на ринку товару перевищує 35 відсотків.

Таким чином, відповідно до частини другої статті 12 Закону України «Про захист економічної конкуренції» та пункту 1.3 Методики ХАПБ має ознаки монопольного (домінуючого) становища на ринку послуг з організації та проведення аукціонів з продажу необробленої деревини на території Харківської області.

До бар'єрів вступу на ринок для суб'єктів господарювання, що мають намір надавати послуги з організації та проведення аукціонів з продажу необробленої деревини, належать адміністративні обмеження у вигляді необхідності отримання у користування земельної ділянки та загального досвіду роботи не менше ніж 5 років, а також додаткові капітальні вкладення, пов'язані з придбанням технічних засобів, ліцензійного програмного продукту з метою реалізації необробленої деревини тощо.

Відповідно до абзацу шостого статті 3 Закону України «Про товарну біржу» товарна біржа має право встановлювати плату за послуги, що надаються біржею.

Частиною третьої статті 1 Закону України «Про товарну біржу» передбачено, що товарна біржа не займається комерційним посередництвом і не має на меті одержання прибутку.

Пунктом 3.3. Положення про організацію та проведення аукціонів з продажу необробленої деревини, затвердженого наказом Державного комітету лісового господарства України від 19.02.2007 № 42, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 26.02.2007 за № 164/13431 (з урахуванням рішення Окружного адміністративного суду міста Києва від 01.03.2018 у справі № 826/18026/17, залишеною в силі Постановою Київського апеляційного адміністративного суду від 26.06.2018), передбачено, що для відшкодування організатору аукціону витрат, пов'язаних з його організацією та проведенням, з покупців, які підписали аукціонне свідоцтво, справляється комісійний збір у розмірі, визначеному відповідним договором.

Згідно з пунктом 5.1.3. Регламенту організації та проведення аукціону з продажу необробленої деревини на Товарній біржі «Харківагропромбіржа», затвердженого рішенням Біржового комітету ХАПБ (протокол № 1 від 19.10.2016), за організацію та проведення аукціону учасником – покупцем, який в результаті аукціону став переможцем, сплачується комісійний збір у розмірі та в строки визначені в угоді про умови участі в аукціоні з продажу необробленої деревини.

Тобто, комісійний збір повинен розраховуватися ХАПБ виходячи з фактичних витрат, пов'язаних з організацією та проведенням аукціону.

Комісійний збір за організацію та проведення аукціонів на ХАПБ протягом 2017 року та поточного періоду 2018 року змінювався декілька разів.

Так, зокрема, згідно з наданою ХАПБ інформацією (лист від 19.03.2018 № 21), комісійний збір за організацію та проведення аукціонів на ХАПБ становив (у відсотках від вартості придбаної покупцем необробленої деревини на аукціоні):

- 01.01.2017 – 21.04.2017 – 0,5 %;
- 06.06.2017 – 1 %;
- 26.07.2017 – 1,5 %;
- 22.08.2017 – 1,2 %;
- 18.01.2018 – 2,5 %.

Так, наприклад, згідно з угодою про умови участі в аукціонах з продажу необробленої деревини:

– від 23.02.2017 № 3, укладеної між ХАПБ та ТОВ «БАРЛІНЕК ІНВЕСТ», комісійний збір за організацію та проведення аукціонів на ХАПБ становив 0,5%;

– від 31.05.2017 № 37, укладеної між ХАПБ та ТОВ «ДРЕВО-ХАРКІВ», комісійний збір за організацію та проведення аукціонів на ХАПБ становив 1 %;

– від 26.07.2017 № 6, укладеної між ХАПБ та ТОВ «БЕРЕСТ», комісійний збір за організацію та проведення аукціонів на ХАПБ становив 1,5 %.

Починаючи з січня 2018 року ХАПБ уклало з покупцями необробленої деревини угоди про умови участі в аукціонах з продажу необробленої деревини, якими передбачається, що учасник, який за результатами електронного аукціону з продажу необробленої деревини став переможцем, сплачує ХАПБ комісійний збір за організацію та проведення електронного аукціону в розмірі, що оприлюднений на веб-сайті ХАПБ та зазначений у відповідних рахунках на сплату послуг.

Тобто, покупець про розмір комісійного збору за організацію та проведення аукціону на ХАПБ дізнається з інформації, розміщеної на веб-сайті ХАПБ, та виставлених рахунків на сплату послуг по завершенню аукціону.

Так, наприклад, згідно з рахунком від 18.01.2018 № СчТБ-0023, який ХАПБ виставила ТОВ «ПАРКО-УКРАЇНА» до сплати, комісійний збір за участь 18.01.2018 в аукціоні з продажу необробленої деревини становив 2,5 %.

Отже, комісійний збір за організацію та проведення аукціонів на ХАПБ у січні 2018 року в порівнянні з серпнем 2017 року збільшився більш ніж в 2 рази.

На вимогу голови територіального відділення від 17.05.2018 № 02-26/2-1926 ХАПБ не надало розрахунки та письмові пояснення щодо механізму формування розміру комісійного збору та фактичних витрат ХАПБ, пов'язаних з організацією та проведенням аукціону.

Тобто, ХАПБ не здійснювало розрахунок фактичних витрат, пов'язаних з організацією та проведенням аукціону з продажу необробленої деревини, тобто встановила їх без економічного обґрунтування.

Втім, аналіз ситуації на ринку спростовує наявність об'єктивних підстав для такого стрімкого зростання комісійного збору за організацію та проведення аукціонів ХАПБ, а натомість свідчить про зловживання монополієм (домінуючим) становищем на ринку послуг з організації та проведення аукціонів з продажу необробленої деревини в межах Харківської області, що може призвести до ущемлення інтересів споживачів, які були б неможливими за умов існування значної конкуренції на ринку.

За інформацією, наданою ХАПБ листом від 13.08.2018 № 91, ХАПБ перебуває на спрощеній системі оподаткування (платник єдиного податку третьої групи за ставкою 5 %).

Так, підпункт 2 пункту 293.3 статті 293 Податкового кодексу України встановлена відсоткова ставка єдиного податку для платників третьої групи у розмірі 5 % доходу та протягом 2017 року – січня 2018 року не змінювалась.

Крім цього, основною статтею витрат, пов'язаних з організацією та проведенням аукціонів з продажу необробленої деревини, займають витрати на заробітну плату працівників ХАПБ.

Згідно з статтею 8 Закону України «Про державний бюджет України на 2017 рік» мінімальна заробітна плата в 2017 році встановлена у розмірі 3200 гривень. Відповідно до статті 8 Закону України «Про державний бюджет України на 2018 рік» мінімальна заробітна плата в 2018 році встановлена у розмірі 3723 гривень. Отже, в 2018 році мінімальна заробітна плата підвищилась в порівнянні з 2017 роком на 16,3 %.

Крім того, за інформацією, розміщеною на офіційному сайті Міністерства фінансів України, індекс інфляції у жовтні 2017 року – 101,2 %, листопаді 2017 року – 101,0 %, грудні 2017 року – 101,0 %.

Тобто, у ХАПБ відсутні об'єктивні причини, що зумовили підвищення (з 0,5 % до 2,5 %) розміру комісійного збору за організацію та проведення аукціонів з продажу необробленої деревини.

За наявною у територіального відділення інформацією, розмір комісійного збору за організацію та проведення аукціонів на ТОВАРНІЙ БІРЖІ «ВІННИЦЬКА ТОВАРНА УНІВЕРСАЛЬНА БІРЖА» становить 0,8%, ТОВАРНІЙ БІРЖІ «ЖИТОМИРСЬКІ ТОРГИ» – 0,8%, ТЕРНОПІЛЬСЬКІЙ АГРОПРОМИСЛОВІЙ БІРЖІ – 0,5%, АГРАРНІЙ БІРЖІ (м. Київ) – 0,8%.

Отже, розмір комісійного збору (у розмірі 2,5 %) за організацію та проведення аукціонів необробленої деревини у ХАПБ значно перевищує розмір комісійного збору за організацію та проведення аукціонів з продажу необробленої деревини інших товарних бірж України.

Таким чином, ХАПБ без економічного обґрунтування встановила розмір комісійного збору (у розмірі 2,5 % від вартості придбаної покупцем необробленої деревини на аукціоні) за організацію та проведення аукціонів з продажу необробленої деревини, що може призвести до ущемлення інтересів споживачів.

Дії ХАПБ щодо встановлення без економічного обґрунтування розміру комісійного збору за організацію та проведення аукціонів з продажу необробленої деревини були б неможливим за умов існування значної конкуренції на ринку послуг з організації та проведення аукціонів з продажу необробленої деревини в межах Харківської області.

Враховуючи, що більшість необробленої деревини Лісовими господарствами Харківської області реалізується через ХАПБ, такі дії ХАПБ були б неможливими за умов існування значної конкуренції на ринку послуг з організації та проведення аукціонів з продажу необробленої деревини в межах Харківської області.

За відсутності конкуренції на ринку послуг з організації та проведення аукціонів з продажу необробленої деревини споживачі не мають альтернативних джерел придбання необробленої деревини в межах Харківської області.

За таких умов споживачі послуг, які надає ХАПБ, потребують спеціального правового захисту, оскільки сам ринковий механізм з адекватним рівнем конкуренції не функціонує і не може захистити їх належним чином.

Дії ХАПБ можуть призвести до ущемлення інтересів споживачів, які вимушені отримувати послуги з організації та проведення аукціонів з продажу необробленої деревини за умов застосування вартості послуг без економічного обґрунтування, а саме розміру комісійного збору за організацію та проведення аукціонів.

Враховуючи наведене, дії ХАПБ, які полягають у встановленні без економічного обґрунтування розміру комісійного збору за організацію та проведення аукціонів з продажу необробленої деревини, містять ознаки порушення законодавства про захист економічно конкуренції, передбаченого частиною першою статті 13, пунктом 2 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді зловживання монополієм (домінуючим) становищем на ринку послуг з організації та проведення аукціонів з продажу необробленої деревини в межах Харківської області, що може призвести до ущемлення інтересів споживачів, які були б неможливими за умов існування значної конкуренції на ринку.

Враховуючи наведене, на підставі статті 12¹, пункту 10 частини п'ятої статті 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статей 1, 46 Закону України «Про захист економічної конкуренції», підпункту 13 частини першої пункту 3, абзацу дванадцятого пункту 7 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 (зі змінами), адміністративна колегія Харківського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України надає ТОВАРНІЙ БІРЖІ «ХАРКІВАГРОПРОМБІРЖА» такі

РЕКОМЕНДАЦІЇ:

Припинити дії, які містять ознаки порушення законодавства про захист економічно конкуренції, передбаченого частиною першою статті 13, пунктом 2 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», а також усунути причини виникнення цього порушення і умов, що йому сприяють.

Про виконання рекомендацій повідомити Харківське обласне територіальне відділення Антимонопольного комітету України в 20 – денний строк з дня отримання цих рекомендацій із наданням копій підтверджуючих документів.

Звертаємо Вашу увагу, що згідно з частиною другою статті 46 Закону України "Про захист економічної конкуренції" рекомендації органів Антимонопольного комітету України підлягають обов'язковому розгляду органом, якому вони надані.

Крім того, відповідно до частини третьої статті 46 вищезазначеного Закону, за умови виконання положень рекомендацій у разі, якщо порушення не призвело до суттєвого обмеження чи спотворення конкуренції, не завдало значних збитків окремим особам чи суспільству та вжито відповідних заходів для усунення наслідків порушення, провадження у справі про порушення законодавства про захист економічної конкуренції не розпочинається.

Голова колегії

Гейда І.О.

Члени колегії:

Бугаєв А.М.

Трегубець Н.О.

Приймак Є.Б.

Аврамова С.П.

Тевелева Ю.В.