



СХІДНЕ МІЖОБЛАСНЕ ТЕРИТОРІАЛЬНЕ ВІДДІЛЕННЯ АНТИМОНОПОЛЬНОГО КОМІТЕТУ УКРАЇНИ

РІШЕННЯ

АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ СХІДНОГО МІЖОБЛАСНОГО ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ

23.07.2020 № 70/68-р/к

Справа № 2/03-15-20

м. Харків

Про порушення законодавства
про захист економічної конкуренції

ЗМІЇВСЬКА МІСЬКА РАДА ХАРКІВСЬКОЇ ОБЛАСТІ у 2016-2018 роках уклала договори на проведення земельних торгів з ХАРКІВСЬКОЮ РЕГІОНАЛЬНОЮ ФІЛІЄЮ ДЕРЖАВНИМ ПІДПРИЄМСТВОМ «ЦЕНТР ДЕРЖАВНОГО ЗЕМЕЛЬНОГО КАДАСТРУ», тобто визначала виконавця земельних торгів з продажу прав оренди земельних ділянок не на конкурентних засадах (без проведення процедури конкурсного відбору), внаслідок чого своїми діями негативно впливала на конкуренцію, оскільки суб'єкти господарювання, які надають аналогічні послуги, не мали змоги вступити на цей ринок.

За результатами розгляду справи № 2/03-15-20 адміністративною колегією Східного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України дії ЗМІЇВСЬКОЇ МІСЬКОЇ РАДИ ХАРКІВСЬКОЇ ОБЛАСТІ, які полягали у визначенні виконавців земельних торгів з продажу прав оренди земельних ділянок не на конкурентних засадах (без проведення процедури конкурсного відбору), визнано антиконкурентними діями органів місцевого самоврядування, які призвели до недопущення конкуренції на ринок послуг з проведення земельних торгів на території Харківської області, що є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого частиною першою статті 15, пунктом 3 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

Адміністративна колегія Східного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши матеріали справи № 2/03-15-20 про порушення ЗМІЇВСЬКОЮ МІСЬКОЮ РАДОЮ ХАРКІВСЬКОЇ ОБЛАСТІ законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 3 статті 50 та частиною першою статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», та подання другого відділу досліджень і розслідувань від 06.07.2020 № 218,

ВСТАНОВИЛА:

1. ПРЕДМЕТ СПРАВИ

- (1) ЗМІЇВСЬКА МІСЬКА РАДА ХАРКІВСЬКОЇ ОБЛАСТІ (ідентифікаційний код юридичної особи – 04058674) своїми діями, які полягають у визначені виконавців земельних торгів з продажу прав оренди земельних ділянок не на конкурентки засадах (без проведення процедури конкурсного відбору), вчинила порушення, передбачене частиною першою статті 15, пунктом 3 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних дій органу місцевого самоврядування, які призвели до недопущення конкуренції.

2. ВІДПОВІДАЧ

- (2) ЗМІЇВСЬКА МІСЬКА РАДА ХАРКІВСЬКОЇ ОБЛАСТІ (далі – Міська рада) є юридичною особою, ідентифікаційний код – 04058674, місцезнаходження: 63404, Харківська обл., Зміївський район, місто Зміїв, вулиця Адміністративна, будинок 16 Основним видом діяльності Міської ради є державне управління загального характеру (код за КВЕД – 84.11).
- (3) Відповідно до статей 5 та 10 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» Міська рада входить до системи місцевого самоврядування та є органом місцевого самоврядування, що представляє відповідну територіальну громаду та здійснює від її імені та в її інтересах функції і повноваження місцевого самоврядування, визначені Конституцією України, цим та іншими законами.
- (4) Згідно із частиною другою статті 19 Конституції України 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.
- (5) Відповідно до пункту 34 частини першої статті 26 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» виключно на пленарних засіданнях сільської, селищної, міської ради вирішуються відповідно до закону питання регулювання земельних відносин.

3. ПРОЦЕДУРНІ ДІЇ

- (6) Східним міжобласним територіальним відділенням Антимонопольного комітету України (далі – Відділення) на виконання завдань, покладених на органи Антимонопольного комітету України, з метою здійснення контролю за дотриманням законодавства про захист економічної конкуренції відповідно до статті 7 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» проведено дослідження щодо наявності/відсутності ознак порушення законодавства про захист економічної конкуренції з боку, зокрема органів місцевого самоврядування, під час визначення ними виконавців земельних торгів протягом 2016-2018 років.

- (7) З зазначеною метою на адресу Міської ради були надіслана вимога голови Відділення від 05.02.2019 № 70-02/2-791/13 про надання інформації та копій відповідних документів.
- (8) Розпорядженням адміністративної колегії Харківського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 04.02.2020 № 70/19-рп/к розпочато розгляд справи № 2/03-15-20 у зв'язку з наявністю в діях Міської ради ознак порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 3 статті 50, частиною першою статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних дій органу місцевого самоврядування.

4. ОБСТАВИНИ СПРАВИ

- (9) На вимогу голови Відділення від 05.02.2019 № 70-02/2-791/13 Міська рада листом від 13.02.2019 № 02-19/186 (вх. № 1024 від 15.02.2019) повідомила Відділення, що на протязі 2016-2018 років укладені 5 договорів із виконавцями земельних торгів з продажу земельних ділянок, розташованих за адресами: м. Зміїв, вул. Адміністративна, 4-а; м. Зміїв, вул. Пролетарське шосе, 1-в; м. Зміїв, вул. Соборна, 24-а; м. Зміїв, вул. Гагаріна; м. Зміїв, майдан Привокзальний, 1-а.
- (10) Крім цього, Міська рада надала копії договорів про проведення земельних торгів від 27.09.2018 № 28/2018, від 27.09.2018 № 29/2018, від 27.09.2018 № 30/2018, від 27.09.2018 № 31/2018; від 12.10.2018 № 33/2018, укладених з виконавцем земельних торгів ХАРКІВСЬКОЮ РЕГІОНАЛЬНОЮ ФІЛІЄЮ ДЕРЖАВНИМ ПІДПРИЄМСТВОМ «ЦЕНТР ДЕРЖАВНОГО ЗЕМЕЛЬНОГО КАДАСТРУ» (далі - Виконавець).
- (11) Згідно з договорами, укладеними Міською радою з Виконавцем, предметом договору є проведення земельних торгів з продажу земельної ділянки комунальної власності земель житлової та громадської забудови із функціональним використанням - забудовані землі.
- (12) В ході аналізу вищезазначеного листа Міської ради та договорів, укладених з Виконавцем, встановлено, що Міська рада не проводила конкурси з визначення виконавця земельних торгів.
- (13) Отже, визначення виконавця земельних торгів з продажу прав оренди земельних здійснено Міською радою без проведення процедури конкурсного відбору.

5. НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ

- (14) На сьогодні правові засади здійснення діяльності у сфері земельних відносин регулюються, зокрема, Земельним кодексом України (далі - Кодекс), а питання продажу прав на земельні ділянки (оренда, суперфіцій, емфітевзис) на конкурентних засадах визначається положеннями глави 21 Кодексу.
- (15) Відповідно до статті 12 Кодексу, до повноважень сільських, селищних, міських рад у галузі земельних відносин на території сіл, селищ, міст належить, зокрема, передача земельних ділянок комунальної власності у

власність громадян та юридичних осіб відповідно до цього та надання земельних ділянок у користування із земель комунальної власності відповідно до цього Кодексу.

- (16) Частиною першою статті 122 Кодексу передбачено, що сільські, селищні, міські ради передають земельні ділянки у власність або у користування із земель комунальної власності відповідних територіальних громад для всіх потреб.
- (17) Частиною першою статті 134 Кодексу встановлено, зокрема, що земельні ділянки комунальної власності або права на них (оренда, суперфіцій, емфітевзис), у тому числі з розташованими на них об'єктами нерухомого майна комунальної власності, підлягають продажу окремими лотами на конкурентних засадах (земельних торгах), крім випадків, встановлених частиною другою цієї статті.
- (18) Відповідно до частини першої статті 135 Кодексу земельні торги проводяться у формі аукціону.
- (19) Згідно з частиною третьою статті 135 Кодексу організатором земельних торгів є фізична або юридична особа - власник земельної ділянки, Верховна Рада Автономної Республіки Крим, Рада міністрів Автономної Республіки Крим, орган виконавчої влади, орган місцевого самоврядування, що здійснює реалізацію права державної чи комунальної власності на земельні ділянки, які уклали з виконавцем земельних торгів договір про проведення земельних торгів. Виконавцем земельних торгів є суб'єкт господарювання, який уклав з організатором земельних торгів договір про їх проведення.
- (20) Частиною п'ятою статті 135 Кодексу передбачено, що земельні торги проводяться відповідно до договору між організатором земельних торгів та їх виконавцем. Фінансування організації та проведення земельних торгів здійснюється організатором земельних торгів або їх виконавцем відповідно до договору, укладеного між ними, у тому числі за рахунок реєстраційних внесків учасників земельних торгів. Витрати (видатки), здійснені організатором або виконавцем земельних торгів на їх проведення, відшкодовуються йому переможцем земельних торгів.
- (21) Отже, відповідно до повноважень, наданих частиною першою статті 122, частиною третьою статті 135 Кодексу, Міська рада є організатором земельних торгів у формі аукціону з продажу прав оренди земельних ділянок комунальної власності та, при цьому, Міська рада, як організатор земельних торгів, здійснює добір земельних ділянок, права оренди яких виставляються на аукціон окремими лотами, вживає організаційних заходів, спрямованих на підготовку лотів до проведення земельних торгів, а також визначає виконавця земельних торгів.
- (22) Частиною шостою статті 136 Кодексу встановлено, що закупівля послуг з виконання робіт із землеустрою, оцінки земель у процесі підготовки лотів до продажу земельних ділянок державної чи комунальної власності або прав на них (оренди, суперфіцію, емфітевзису) на земельних торгах та визначення

виконавця земельних торгів організатором земельних торгів здійснюється у порядку, визначеному законодавством про здійснення державних закупівель.

- (23) Разом з тим, Закон України «Про державні закупівлі» втратив чинність на підставі Закону України «Про публічні закупівлі». Метою Закону України «Про публічні закупівлі» є забезпечення ефективного та прозорого здійснення закупівель, створення конкурентного середовища у сфері публічних закупівель, запобігання проявам корупції у цій сфері, розвиток добросовісної конкуренції.
- (24) Прикінцевими та перехідними положеннями (розділ IX цього Закону) встановлено, що Закон України «Про публічні закупівлі» набирає чинності з дня, наступного за днем його опублікування, та введено в дію: з 1 квітня 2016 року - для центральних органів виконавчої влади та замовників, що здійснюють діяльність в окремих сферах господарювання; з 1 серпня 2016 року - для всіх замовників.
- (25) При цьому, пунктом 4 розділу IX Закону України «Про публічні закупівлі» дозволено замовникам, для яких цей Закон вводиться в дію з 01 серпня 2016 року, використовувати електронну систему закупівель з метою відбору постачальника товару (товарів), надавача послуги (послуг) та виконавця робіт для укладення договору, у разі здійснення закупівлі товарів, робіт і послуг, вартість яких є меншою за вартість, що встановлена в абзаці першому частини першої статті 2 Закону України «Про здійснення державних закупівель».
- (26) Діюче законодавство не містить виключення, які б дозволяли організатору земельних торгів обирати виконавців земельних торгів не на конкурентних засадах, тобто без проведення процедури конкурсного відбору.
- (27) Натомість Міська рада визначала виконавців земельних торгів з продажу прав оренди земельних ділянок не на конкурентних засадах (без проведення процедури конкурсного відбору), як це передбачено Законом України «Про публічні закупівлі».

6. ПРАВОВА ОЦІНКА ДІЙ ВІДПОВІДАЧА ТА НАСЛІДКИ АНТИКОНКУРЕНТНИХ ДІЙ ГОЛОВНОГО УПРАВЛІННЯ

- (28) Відповідно до частини другої статті 14 Конституції України право власності на землю гарантується. Це право набувається і реалізується громадянами, юридичними особами та державою виключно відповідно до закону, тобто, будь-які продажі земельних ділянок комунальної власності або прав на них (оренда, суперфіцій, емфітевзис) без залучення виконавця торгів є неправомірними, оскільки порушують установлену Кодексу процедуру набуття прав на ці земельні ділянки.
- (29) Враховуючи мету проведення конкурсних процедур під час здійснення закупівлі товарів (послуг), оптимальна схема проведення процедури закупівель передбачає створення замовником таких умов проведення конкурсу, які б забезпечили найбільш широке коло учасників конкурсу та їх добросовісну конкуренцію.

- (30) Умови конкурсу мають забезпечувати реальну конкуренцію між учасниками, а стати переможцем конкурсу можна тільки за умови представлення найбільш економічно привабливої для замовника пропозиції. При цьому замовник може отримати товар (послугу) за звичайною ринковою ціною, або навіть нижчою (оскільки для забезпечення перемоги учасник має пропонувати більш дешеві товари (послуги), ніж в інших учасників).
- (31) Визначення Міською радою виконавців земельних торгів з продажу прав оренди земельних ділянок не на конкурентних засадах (без проведення процедури конкурсного відбору) призводить до недопущення конкуренції на ринку послуг з проведення земельних торгів з продажу права оренди земельних ділянок.
- (32) Під недопущенням конкуренції розуміється поведінка (дії/бездіяльність) органу влади, яка обмежує чи взагалі не дає можливості учасникам ринку конкурувати між собою на відповідному ринку.
- (33) Крім Виконавця, на зазначеному ринку в межах Харківської області діють й інші суб'єкти господарювання, наприклад, ДП «Харківський науково-дослідний та проектний інститут землеустрою», КП Харківської обласної ради «Облземпроект», ТОВ «Харківський інститут земельного кадастру», тощо.
- (34) Тобто, ринок послуг з проведення земельних торгів на території Харківської області є конкурентним.
- (35) Отже, окремий суб'єкт господарювання (ХАРКІВСЬКА РЕГІОНАЛЬНА ФІЛІЯ ДЕРЖАВНЕ ПІДПРИЄМСТВО «ЦЕНТР ДЕРЖАВНОГО ЗЕМЕЛЬНОГО КАДАСТРУ») здобуває переваги над іншими не завдяки власним досягненням, а внаслідок дії зовнішніх ринкових факторів, одним із яких є вплив органу місцевого самоврядування, а саме, визначення виконавців земельних торгів без конкурсу, що у свою чергу негативно впливає на конкуренцію, оскільки суб'єкти господарювання, які надають аналогічні послуги, не мають змоги вступити на цей ринок.
- (36) Частиною другою статті 4 Закону України «Про захист економічної конкуренції» передбачено, що органи місцевого самоврядування зобов'язані сприяти розвитку конкуренції та не вчиняти будь-яких неправомірних дій, які можуть мати негативний вплив на конкуренцію.
- (37) Тобто, внаслідок застосування Міською радою антиконкурентних умов, обмежується дія конкурентних механізмів на ринках товарів і послуг, суб'єкти яких здійснюють господарську діяльність на території Харківської області, та створюються негативні умови для конкуренції.
- (38) Відповідно до частини першої статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції» антиконкурентними діями органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю є прийняття будь-яких актів (рішень, наказів, розпоряджень, постанов тощо), надання письмових чи усних вказівок, укладення угод або будь-які інші дії чи бездіяльність органів влади, органів

місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю (колегіального органу чи посадової особи), які призвели або можуть призвести до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції.

- (39) Таким чином, дії Міської ради, які полягали у визначенні виконавців земельних торгів з продажу прав оренди земельних ділянок не на конкурентних засадах (без проведення процедури конкурсного відбору), є порушенням 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 призвели до недопущення конкуренції.
- (40) Згідно з частиною третьою статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції» вчинення антиконкурентних дій органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю забороняється і тягне за собою відповідальність згідно з законом.

7. ЗАПЕРЕЧЕННЯ ВІДПОВІДАЧА ТА ЇХ СПРОСТУВАННЯ

- (41) Міська рада листом від 17.07.2020 № 712/0219 (вх. від 21.07.2020 № 3857) на подання з попередніми висновками у Справі, які були надіслані до Міської ради листом від 06.07.2020 № 70-02/2-3755, надала свої заперечення, які в цілому зводяться до не визнання вчинення порушення.
- (42) Втім, вищезазначені заперечення не спростовують висновків, викладених у поданні з попередніми висновками у Справі.

8. ОСТАТОЧНІ ВИСНОВКИ АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ ВІДДІЛЕННЯ

- (43) Таким чином, доказами, зібраними у справі, доводиться, а запереченнями Відповідача не спростовується висновок адміністративної колегії Відділення про те, що дії ЗМІЇВСЬКОЇ МІСЬКОЇ РАДИ ХАРКІВСЬКОЇ ОБЛАСТІ, які полягали у визначенні виконавців земельних торгів з продажу прав оренди земельних ділянок не на конкурентних засадах (без проведення процедури конкурсного відбору), є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, частиною першою статті 15, пунктом 3 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції у вигляді антиконкурентних дій органу місцевого самоврядування, які призвели до недопущення конкуренції.
- (44) Така бездіяльність Відповідача заборонена відповідно до частини 3 статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

Враховуючи викладене, керуючись статтями 7 і 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтею 48 Закону України «Про захист економічної конкуренції», пунктами 3 і 11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23 лютого 2001 року № 32-р,

zareєстрованого у Міністерстві юстиції України 30 березня 2001 року № 291/5482 (із змінами) та пунктом 32 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року № 5, зареєстрованих у Міністерстві юстиції України 6 травня 1994 року за № 90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29 червня 1998 року № 169-р) (із змінами), адміністративна колегія Східного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

ПОСТАНОВИЛА:

1. Визнати, що ЗМІЇВСЬКА МІСЬКА РАДА ХАРКІВСЬКОЇ ОБЛАСТІ (ідентифікаційний код юридичної особи – 04058674) своїми діями, які полягали у визначенні виконавців земельних торгів з продажу прав оренди земельних ділянок не на конкурентних засадах (без проведення процедури конкурсного відбору), вчинила порушення, передбачене пунктом 3 статті 50 та частиною першою статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних дій органу місцевого самоврядування, які призвели до недопущення конкуренції.

2. Зобов'язати ЗМІЇВСЬКУ МІСЬКУ РАДУ ХАРКІВСЬКОЇ ОБЛАСТІ (ідентифікаційний код юридичної особи – 04058674) у **2-місячний строк з дня отримання рішення** припинити порушення законодавства про захист економічної конкуренції, зазначене в пункті 1 резолютивної частини цього рішення, шляхом забезпечення визначення виконавців земельних торгів на конкурентних засадах відповідно до чинного законодавства, про що невідкладно повідомити Східне міжобласне територіальне відділення Антимонопольного комітету України.

Відповідно до частини першої статті 60 Закону України «Про захист економічної конкуренції» рішення органів Антимонопольного комітету України у двомісячний строк з дня одержання може бути оскаржене до господарського суду.

Голова колегії

Мешков К.С.