



**СХІДНЕ МІЖОБЛАСНЕ ТЕРИТОРІАЛЬНЕ ВІДДІЛЕННЯ
АНТИМОНОПОЛЬНОГО КОМІТЕТУ УКРАЇНИ
РІШЕННЯ
АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ СХІДНОГО МІЖОБЛАСНОГО
ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ**

05.11.2020 №70/119-р/к

Справа № 67

м. Харків

Про закриття провадження у справі

Адміністративна колегія Східного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши матеріали справи № 67 про порушення ВІЙСЬКОВО-ЦИВІЛЬНОЮ АДМІНІСТРАЦІЄЮ МІСТА ЩАСТЯ НОВОАЙДАРСЬКОГО РАЙОНУ ЛУГАНСЬКОЇ ОБЛАСТІ порушення законодавства про захист економічної конкуренції та подання відділу досліджень і розслідувань в Луганській області від 26.10.2020 № 367-п,

ВСТАНОВИЛА:

Під час дослідження ринку будівництва в територіальних межах Луганської області, адміністративною колегією Луганського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України за ознаками вчинення ВІЙСЬКОВО-ЦИВІЛЬНОЮ АДМІНІСТРАЦІЄЮ МІСТА ЩАСТЯ НОВОАЙДАРСЬКОГО РАЙОНУ ЛУГАНСЬКОЇ ОБЛАСТІ порушення законодавства про захист економічної конкуренції, прийнято розпорядження від 28.10.2019 № 67-рп/к про початок розгляду справи № 67 (далі – Справа).

Відповідно до розпорядження Антимонопольного комітету України від 28.11.2019 № 23-рп (в редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 07.05.2020 № 5-рп):

1) 01.06.2020 Луганське обласне територіальне відділення Антимонопольного комітету України (далі – ЛОТВ АМКУ) припинено шляхом приєднання до Харківського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, яке визначено правонаступником всіх майнових прав та обов'язків;

2) Харківське обласне територіальне відділення Антимонопольного комітету України перейменовано у Східне міжобласне територіальне відділення Антимонопольного комітету України.

Під час розгляду Справи встановлено наступне.

ВІЙСЬКОВО-ЦИВІЛЬНА АДМІНІСТРАЦІЯ МІСТА ЩАСТЯ НОВОАЙДАРСЬКОГО РАЙОНУ ЛУГАНСЬКОЇ ОБЛАСТІ (далі – ВЦА м. Щастя), є юридичною особою, ідентифікаційний код юридичної особи 42932785, місцезнаходження: 91480, Луганська область, Новоайдарський район, місто Щастя, площа Миру, будинок 9; вид економічної діяльності за КВЕД 84.11 Державне управління загального характеру.

ВЦА м. Щастя створена Указом Президента України № 13/2019 від 18.01.2019.

Згідно з частиною першою статті 1 Закону України «Про військово-цивільні адміністрації», військово-цивільні адміністрації населених пунктів – це тимчасові державні органи, що здійснюють на відповідній території повноваження сільських, селищних, міських рад, районних у містах рад, виконавчих органів сільських, селищних, міських, районних у містах рад та голів та інші повноваження, визначені цим Законом.

Відповідно до приписів частини першої статті 3 Закону України «Про військово-цивільні адміністрації» у разі утворення військово-цивільної адміністрації відповідного населеного пункту (населених пунктів) у день набрання чинності актом Президента України про утворення військово-цивільної адміністрації припиняються згідно із цим Законом повноваження сільських, селищних, міських, районних у містах (у разі їх створення) рад, їх виконавчих органів, сільських, селищних, міських голів, інших посадових та службових осіб місцевого самоврядування, які працюють у цих органах місцевого самоврядування.

Виходячи з вищевикладеного, ВЦА м. Щастя є тимчасовим державним органом, що здійснює на території міста Щастя Новоайдарського району Луганської області повноваження Щастинської міської ради, її виконавчого комітету та інші повноваження, визначені Законом «Про військово-цивільні адміністрації».

Відповідно до пункту 9 статті 4 Закону України «Про військово-цивільні адміністрації» військово-цивільні адміністрації населених пунктів на відповідній території здійснюють повноваження, зокрема, із залучення на договірних засадах коштів підприємств, установ та організацій незалежно від форми власності, розташованих на відповідній території, та коштів населення, а також бюджетних коштів на будівництво, розширення, ремонт і утримання на пайових засадах об'єктів соціальної і виробничої інфраструктури та на заходи щодо охорони навколишнього природного середовища.

Пунктом 7 статті 27 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» передбачено, що до відання виконавчих органів сільських, селищних, міських рад у сфері соціально - економічного і культурного розвитку, планування та обліку, зокрема, належать повноваження, щодо залучення на договірних засадах підприємств, установ та організацій незалежно від форм

власності до участі в комплексному соціально-економічному розвитку сіл, селищ, міст, координація цієї роботи на відповідній території.

Законом України «Про регулювання містобудівної діяльності», встановлено правові та організаційні основи містобудівної діяльності, зокрема щодо залучення, розрахунку розміру і використання коштів пайової участі у розвитку інфраструктури населеного пункту.

Пунктом 4 статті 1 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності» визначено, що замовник – це фізична або юридична особа, яка має намір щодо забудови території (однієї чи декількох земельних ділянок) і подала в установленому законодавством порядку відповідну заяву.

Відповідно до частин першої, другої та третьої статті 40 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності», порядок залучення, розрахунку розміру і використання коштів пайової участі у розвитку інфраструктури населеного пункту встановлюють органи місцевого самоврядування відповідно до цього закону.

Відповідно до частини 6 статті 7 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності» органам, що здійснюють управління у сфері містобудівної діяльності, архітектурно-будівельного контролю та нагляду, забороняється вимагати від замовника будівництва надання будь-яких послуг, матеріальних або нематеріальних активів, у тому числі здійснення будівництва об'єктів.

Відповідно до статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» (надалі - Закон):

- економічна конкуренція це 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;

- суб'єкт господарювання це юридична особа незалежно від організаційно-правової форми та форми власності чи фізична особа, що здійснює діяльність з виробництва, реалізації, придбання товарів, іншу господарську діяльність, у тому числі яка здійснює контроль над іншою юридичною чи фізичною особою; група суб'єктів господарювання, якщо один або декілька з них здійснюють контроль над іншими. Суб'єктами господарювання визнаються також органи державної влади, органи місцевого самоврядування, а також органи адміністративно-господарського управління та контролю в частині їх діяльності з виробництва, реалізації, придбання товарів чи іншої господарської діяльності. Господарською діяльністю не вважається діяльність фізичної особи з придбання товарів народного споживання для кінцевого споживання;

- товар це будь-який предмет господарського обороту, в тому числі продукція, роботи, послуги, документи, що підтверджують зобов'язання та права (зокрема цінні папери).

Тобто, частина замовників у розумінні статті 1 цього Закону є суб'єктами господарювання, зокрема це особи які здійснюють діяльність з виробництва, реалізації, придбання товарів, іншу господарську діяльність на ринку будівництва.

Статтею 40 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності» (в редакції, чинній до 01.01.2020) було передбачено наступне.

1. Порядок залучення, розрахунку розміру і використання коштів пайової участі у розвитку інфраструктури населеного пункту встановлюють органи місцевого самоврядування відповідно до цього Закону.

2. Замовник, який має намір щодо забудови земельної ділянки у відповідному населеному пункті, зобов'язаний взяти участь у створенні і розвитку інженерно - транспортної та соціальної інфраструктури населеного пункту, крім випадків, передбачених частиною четвертою цієї статті.

3. Пайова участь у розвитку інфраструктури населеного пункту полягає у перерахуванні замовником до прийняття об'єкта будівництва в експлуатацію до відповідного місцевого бюджету коштів для створення і розвитку зазначеної інфраструктури.

4. До пайової участі у розвитку інфраструктури населеного пункту не залучаються замовники у разі будівництва:

1) об'єктів будь-якого призначення на замовлення державних органів або органів місцевого самоврядування за рахунок коштів державного або місцевих бюджетів;

2) будівель навчальних закладів, закладів культури, фізичної культури і спорту, медичного і оздоровчого призначення;

3) будинків житлового фонду соціального призначення та доступного житла;

4) індивідуальних (садибних) житлових будинків, садових, дачних будинків загальною площею до 300 квадратних метрів, господарських споруд, розташованих на відповідних земельних ділянках;

5) об'єктів комплексної забудови територій, що здійснюється за результатами інвестиційних конкурсів або аукціонів;

6) об'єктів будівництва за умови спорудження на цій земельній ділянці об'єктів соціальної інфраструктури;

7) об'єктів, що споруджуються замість тих, що пошкоджені або зруйновані внаслідок надзвичайних ситуацій техногенного або природного характеру;

8) об'єктів, передбачених Державною цільовою програмою підготовки та проведення в Україні фінальної частини чемпіонату Європи 2012 року з футболу, за рахунок коштів інвесторів;

9) об'єктів інженерної, транспортної інфраструктури, об'єктів енергетики, зв'язку та дорожнього господарства (крім об'єктів дорожнього сервісу);

10) об'єктів у межах індустріальних парків на замовлення ініціаторів створення індустріальних парків, керуючих компаній індустріальних парків, учасників індустріальних парків;

11) об'єктів, які згідно з державним класифікатором будівель та споруд

належать до будівель сільськогосподарського призначення;

12) об'єктів, які згідно з державним класифікатором будівель та споруд належать до будівель і споруд підприємств харчової промисловості;

13) об'єктів, які згідно з державним класифікатором будівель та споруд належать до силосів для зерна та складських майданчиків (для зберігання сільськогосподарської продукції);

14) об'єктів, що споруджуються на виконання договору, укладеного в рамках державно-приватного партнерства, у тому числі концесійного договору.

Згідно з пунктом 13 розділу I Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо стимулювання інвестиційної діяльності в Україні» від 20.09.2019 № 132-IX статтю 40 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності» виключено.

Відповідно до пункту 2 частини першої розділу II Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо стимулювання інвестиційної діяльності в Україні» пункт 13 розділу I цього закону набирає чинності з 01.01.2020.

Водночас, пунктом 2 частини другої розділу II Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо стимулювання інвестиційної діяльності в Україні» встановлено, що протягом 2020 року пайова участь не сплачується у разі будівництва:

об'єктів будь-якого призначення на замовлення державних органів або органів місцевого самоврядування за рахунок коштів державного або місцевих бюджетів;

будівель навчальних закладів, закладів культури, фізичної культури і спорту, медичного і оздоровчого призначення;

будинків житлового фонду соціального призначення та доступного житла; індивідуальних (садибних) житлових будинків, садових, дачних будинків загальною площею до 300 квадратних метрів, господарських споруд, розташованих на відповідних земельних ділянках;

об'єктів комплексної забудови територій, що здійснюється за результатами інвестиційних конкурсів або аукціонів;

об'єктів будівництва за умови спорудження на цій земельній ділянці об'єктів соціальної інфраструктури;

об'єктів, що споруджуються замість тих, що пошкоджені або зруйновані внаслідок надзвичайних ситуацій техногенного або природного характеру;

об'єктів, передбачених Державною цільовою програмою підготовки та проведення в Україні фінальної частини чемпіонату Європи 2012 року з футболу, за рахунок коштів інвесторів;

об'єктів інженерної, транспортної інфраструктури, об'єктів енергетики, зв'язку та дорожнього господарства (крім об'єктів дорожнього сервісу);

об'єктів у межах індустріальних парків на замовлення ініціаторів створення індустріальних парків, керуючих компаній індустріальних парків, учасників індустріальних парків;

об'єктів, які згідно з державним класифікатором будівель та споруд належать до будівель сільськогосподарського призначення, лісництва та рибного господарства;

об'єктів, які згідно з державним класифікатором будівель та споруд належать до будівель промислових;

об'єктів, які згідно з державним класифікатором будівель та споруд належать до силосів для зерна та складських майданчиків (для зберігання сільськогосподарської продукції).

Слід зазначити, що цей перелік об'єктів, у разі будівництва яких не сплачується пайова участь є виключним, а, отже, не допускає можливості його розширення чи зміни.

Рішенням 37 сесії 6 скликання Щастинської міської ради від 26.09.2013 № 39/9 затверджено «Положення про порядок залучення, розрахунку розміру і використання коштів пайової участі у розвитку інфраструктури м. Щастя» (далі - Положення).

Цим Положенням врегульовано організаційні та економічні відносини, пов'язані з залученням пайових коштів (внесків) інвестора (забудовника) на створення соціальної та інженерно-транспортної інфраструктури міста Щастя.

Положенням визначено, що пайова участь у розвиток інфраструктури міста Щастя полягає у перерахуванні замовником до прийняття об'єкта будівництва в експлуатацію до відповідного місцевого бюджету коштів для створення і розвитку зазначеної інфраструктури.

Положення поширюється на всіх замовників, які мають намір щодо забудови земельної ділянки в межах міста Щастя.

Проте, у Положенні не враховано, що до пайової участі у разі здійснення будівництва не залучаються замовники:

об'єктів у межах індустріальних парків на замовлення ініціаторів створення індустріальних парків, керуючих компаній індустріальних парків, учасників індустріальних парків;

об'єктів, які згідно з державним класифікатором будівель та споруд належать до будівель сільськогосподарського призначення, лісництва та рибного господарства;

об'єктів, які згідно з державним класифікатором будівель та споруд належать до будівель промислових;

об'єктів, які згідно з державним класифікатором будівель та споруд належать до силосів для зерна та складських майданчиків (для зберігання сільськогосподарської продукції).

Тобто, у разі будівництва вищевказаних об'єктів, замовники залучаються до пайової участі у розвитку інфраструктури м. Щастя шляхом відрахування відповідних коштів, проте це не передбачено законами України.

Крім того, відповідно до Положення, до пайової участі у розвитку інфраструктури м. Щастя не залучаються замовники у разі будівництва комунальних підприємств, а, отже, надано таким замовникам пільги зі сплати пайової участі, що також не передбачено законами України.

Таким чином, Положенням було:

1) звужено перелік суб'єктів господарювання – замовників, які не повинні залучатися до пайової участі у розвитку інфраструктури міста Щастя, що могло призвести до обмеження їх самостійності;

2) замовникам, які будують комунальні підприємства, надано пільги зі сплати пайової участі (без врахування підстав щодо надання таких пільг, суспільного значення здійснюваних ними витрат, рівності при сплаті пайової участі між суб'єктами господарювання, які конкурують між собою на ринку будівництва), що ставить їх у привілейоване становище стосовно конкурентів та може призвести до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції.

Відносини органів державної влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю із суб'єктами господарювання у зв'язку з економічною конкуренцією регулюються Законом України «Про захист економічної конкуренції» (ст. 2 Закону). Цей закон застосовується до відносин, які впливають чи можуть вплинути на економічну конкуренцію на території України.

Частиною другою статті 4 Закону України «Про захист економічної конкуренції» передбачено, що 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.

Отже, відповідно до вказаних законодавчих норм, реалізація органом влади, органом місцевого самоврядування покладених на нього повноважень має здійснюватися з дотриманням вимог чинного законодавства, у тому числі Закону України «Про захист економічної конкуренції», до відносин, які впливають чи можуть вплинути на економічну конкуренцію на її території.

Відповідно до частини 1 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.

Абзацом 7 частини другої статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції» визначено, що дія, якою надаються окремим суб'єктам господарювання або групам суб'єктів господарювання пільги чи інші переваги, які ставлять їх у привілейоване становище стосовно конкурентів, що призводить або може призвести до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції визнається антиконкурентною дією органу влади, органу місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю.

Абзацом 9 частини другої статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції» визначено, що дія, якою встановлюються не передбачені законами України заборони та обмеження самостійності підприємств, у тому числі щодо придбання чи реалізації товарів, ціноутворення, формування програм діяльності та розвитку, розпорядження прибутком, визнається антиконкурентною дією органу влади, органу місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю.

Норма дії цього абзацу, окрім іншого, передбачає один виняток для дій органів влади та органів місцевого самоврядування, що обмежують самостійність підприємств, а саме: вона не поширюється на обмеження самостійності підприємств передбачені законами України.

Отже, кожен суб'єкт господарювання – замовник, орієнтуючись на дію чинних норм законодавства України, в частині реалізації своїх прав на проведення забудови земельної ділянки при виборі об'єкта будівництва, повинен чітко розуміти чи буде він залучений для сплати коштів до участі у створенні і розвитку інфраструктури населеного пункту (в даному випадку міста Щастя Новоайдарського району Луганської області), чи не буде.

ВЦА м. Щастя листом від 09.10.2019 № 916/1/13 повідомила, що внесення змін до Положення про порядок залучення, розрахунку розміру і використання коштів пайової участі у розвитку інфраструктури м. Щастя, затвердженого рішенням 37 сесії 6 скликання Щастинської міської ради від 26.09.2013 № 39/9 вважає недоцільним.

Така бездіяльність ВЦА м. Щастя має ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції передбаченого пунктом 3 статті 50 та частиною другою статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції» та полягає в тому, що:

- є звуженим перелік суб'єктів господарювання – замовників, які не повинні залучатися до пайової участі у розвитку інфраструктури міста Щастя, що могло призвести до обмеження їх самостійності;

- замовники, які будують комунальні підприємства мають пільги зі сплати пайової участі (без врахування підстав щодо надання таких пільг, суспільного

значення здійснюваних ними витрат, рівності при сплаті пайової участі між суб'єктами господарювання, які конкурують між собою на ринку будівництва), що ставить їх у привілейоване становище стосовно конкурентів та може призвести до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції.

Відповідно до частини 3 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.

Враховуючи зазначене, адміністративна колегія Східного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України надала ВЦА м. Щастя обов'язкові для розгляду рекомендації від 21.07.2020 № 52-рк/к (далі – Рекомендації № 52-рк/к) припинити вищенаведену бездіяльність.

ВЦА м. Щастя листом від 13.08.2020 № 1175/22 повідомила про виконання Рекомендацій № 52-рк/к, на підтвердження надала завірену копію розпорядження керівника ВЦА м. Щастя від 12.08.2020 № 115 «Про внесення змін та доповнень до Положення про порядок залучення, розрахунку розміру і використання коштів пайової участі у розвитку інфраструктури м. Щастя» та «Положення про порядок залучення, розрахунку розміру і використання коштів пайової участі у розвитку інфраструктури м. Щастя» в новій редакції.

В результаті аналізу «Положення про порядок залучення, розрахунку розміру і використання коштів пайової участі у розвитку інфраструктури м. Щастя», затвердженого розпорядженням керівника ВЦА м. Щастя від 12.08.2020 № 115 встановлено, що:

1) з переліку об'єктів (у разі будівництва яких замовниками не сплачується пайова участь) виключено комунальні підприємства;

2) перелік об'єктів у разі будівництва яких замовниками не сплачується пайова участь, є ідентичним викладеному у підпункті 2 пункту 2 розділу II Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо стимулювання інвестиційної діяльності в Україні» від 20.09.2019 № 132-ІХ.

Отже, ВЦА м. Щастя Рекомендації № 52-рк/к виконані.

В той же час, згідно з частиною третьою статті 46 Закону України «Про захист економічної конкуренції», 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, а розпочате провадження закривається.

За таких умов, враховуючи, що в територіального відділення відсутня інформація, яка б свідчила, що бездіяльність ВЦА м. Щастя, яка містила ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 3 статті 50 та частиною другою статті 15 Закону України «Про захист

економічної конкуренції» у вигляді антиконкурентних дій органу влади, призвела до суттєвого обмеження чи спотворення конкуренції, чи завдала значних збитків окремим особам, чи суспільству та вжито відповідних заходів для усунення наслідків порушення, провадження у Справі підлягає закриттю без прийняття рішення по суті.

Листом від 26.10.2020 № 70-02/Л-6628 подання про попередні висновки у Справі надіслано ВЦА м. Щастя.

На подання про попередні висновки у Справі ВЦА м. Щастя заперечень і зауважень не надала.

Враховуючи викладене, керуючись статтями 7 і 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтями 48 і 49 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, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 30.03.2001 за № 291/5482 (зі змінами), та пунктом 36 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції (Правила розгляду справ), затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету від 19.09.1994 № 5, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 06.05.1994 за № 90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29.06.1998 № 169-р) (зі змінами), адміністративна колегія Східного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

ПОСТАНОВИЛА:

Закрити провадження у справі № 67.

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

Голова колегії

Костянтин МЄШКОВ