



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

РЕКОМЕНДАЦІЇ

АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ КИЇВСЬКОГО ОБЛАСНОГО ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ

«17» травня 2016 року

№ 13 -рк

м. Київ

**Регіональне відділення
Фонду державного майна України
по Київській області**

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

Київським обласним територіальним відділенням Антимонопольного комітету України розглядалась заява представника ТОВ «Аерохендлінг» (надалі – Заявник) від 09.02.2016 б/н (вх. Відділення від 09.02.2016 № 01-11-23) щодо наявності в діях Регіонального відділення Фонду державного майна України по Київській області порушення законодавства про захист економічної конкуренції.

З метою з'ясування обставин та фактів, викладених у заяві, відповідно до статей 7, 12, 15 та 17 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», пункту 8.2 Положення про порядок проведення перевірок додержання законодавства про захист економічної конкуренції, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 25 грудня 2001 року № 182-р та зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 13 лютого 2002 року за № 139/6427, на підставі наказу голови Київського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 29.03.2016 № 2 «Про проведення позапланової перевірки», комісією Відділення у строк з 29.03.2016 до 25.04.2016 включно проведено позапланову перевірку додержання законодавства про захист економічної конкуренції Регіональним відділенням Фонду державного майна по Київській області (надалі – Перевірка), у ході проведення якої встановлено наступне.

Регіональне відділення Фонду державного майна України по Київській області (надалі – РВ ФДМУ) є територіальним органом Фонду державного майна України (надалі - Фонд), що реалізує державну політику у сфері приватизації, оренди, оцінки, використання та відчуження державного майна, управління об'єктами державної власності, у тому числі корпоративними правами держави щодо об'єктів державної власності, що належать до сфери його управління. РВ ФДМУ підпорядковуються Фонду.

РВ ФДМУ у своїй діяльності керується Конституцією України, Законом України «Про Фонд державного майна України», іншими законами України, актами та дорученнями Президента України, актами Верховної Ради України та Кабінету Міністрів України, іншими актами законодавства України, дорученнями Прем'єр-міністра України, наказами Фонду, дорученнями Голови Фонду, актами Ради міністрів Автономної Республіки Крим, місцевих державних адміністрацій, органів місцевого самоврядування.

Завданням РВ ФДМУ є реалізація повноважень Фонду, зокрема державної політики у сфері приватизації, оренди, використання та відчуження державного майна, управління об'єктами державної власності, у тому числі корпоративними правами держави щодо об'єктів державної власності, що належать до сфери його управління, а також у сфері державного регулювання оцінки майна, майнових прав та професійної оціночної діяльності.

Відповідно до відомостей Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань Регіональне відділення Фонду державного майна по Київській області є юридичною особою, ідентифікаційний код 19028107, організаційно-правова форма: орган державної влади, місцезнаходження: 01032, м. Київ, вулиця Симона Петлюри, будинок 15, види діяльності за КВЕД - 84.11: Державне управління загального характеру.

Таким чином, РВ ФДМУ у визначенні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» є органом влади.

Відповідно до статті 2 Закону України «Про оренду державного та комунального майна» (надалі - Закон) орендою є засноване на договорі строкове платне користування майном, необхідним орендареві для здійснення підприємницької та іншої діяльності.

Відповідно до статті 5 Закону Фонд державного майна України, його регіональні відділення та представництва є орендодавцями - щодо цілісних майнових комплексів підприємств, їх структурних підрозділів та нерухомого майна, а також майна, що не увійшло до статутного (складеного) капіталу господарських товариств, створених у процесі приватизації (корпоратизації), що є державною власністю, крім майна, що належить до майнового комплексу Національної академії наук України та галузевих академій наук, а також майна, що належить вищим навчальним закладам та/або науковим установам, що надається в оренду науковим паркам та їхнім партнерам.

Відповідно до статті 6 Закону орендарями можуть бути господарські товариства, створені членами трудового колективу підприємства, його структурного підрозділу, інші юридичні особи та громадяни України, фізичні та юридичні особи іноземних держав, міжнародні організації та особи без громадянства.

Ініціатива щодо оренди майна може виходити від фізичних та юридичних осіб, які можуть бути орендарями відповідно до статті 6 цього Закону, пропозиція може надходити від орендодавців, зазначених у статті 5 цього Закону.

Фізичні та юридичні особи, які бажають укласти договір оренди, направляють заяву, проект договору оренди, а також інші документи згідно з переліком, що визначається Фондом державного майна України (далі - матеріали), відповідному орендодавцеві, зазначеному у статті 5 цього Закону.

Статтею 9 Закону України «Про оренду державного та комунального майна» визначено, що у разі надходження до орендодавця заяви про оренду цілісного майнового комплексу підприємства, його структурного підрозділу, нерухомого майна, а також майна, що не увійшло до статутного (складеного) капіталу господарських товариств, створених у процесі приватизації (корпоратизації), орендодавець за умови відсутності заборони на передачу майна в оренду у п'ятиденний строк після дати реєстрації заяви надсилає копії матеріалів органу, уповноваженому управляти відповідним майном.

Орган, уповноважений управляти державним майном, розглядає подані йому матеріали і протягом п'ятнадцяти днів після їх надходження надсилає орендодавцеві висновки про умови договору оренди або про відмову в укладенні договору оренди.

Якщо орендодавець не одержав у встановлений термін висновків органу, уповноваженого управляти державним майном, дозволу, відмови чи пропозиції від органу, уповноваженого управляти відповідним майном, укласти договір оренди нерухомого майна з бюджетною установою, організацією, висновків органу Антимонопольного комітету України, укладення договору оренди вважається з цими органами погодженим.

Орендодавець протягом п'яти днів після погодження умов договору оренди з органом, уповноваженим управляти відповідним майном, а в разі якщо заява про оренду майна не потребує узгодження (щодо оренди окремого індивідуально визначеного майна, крім нерухомого), протягом 15 днів після дати її реєстрації, розміщує в офіційних

друкованих засобах масової інформації та на веб-сайтах орендодавців оголошення про намір передати майно в оренду або відмовляє в укладенні договору оренди і повідомляє про це заявника.

Протягом 10 робочих днів після розміщення оголошення орендодавець приймає заяви про оренду відповідного майна.

Протягом трьох робочих днів після закінчення строку приймання заяв орендодавець своїм наказом ухвалює рішення за результатами вивчення попиту на об'єкт оренди. У разі якщо подано лише одну заяву, конкурс на право оренди не проводиться і договір оренди укладається із заявником. У разі надходження двох і більше заяв орендодавець оголошує конкурс на право оренди.

Порядок проведення конкурсу на право оренди державного майна визначений Постановою Кабінету Міністрів України від 31 серпня 2011 р. № 906 (надалі – Порядок).

Отже, законодавством чітко регламентовані строки для вчинення дій з передачі державного майна в оренду.

Відповідно до Порядку конкурс на право оренди об'єкта оголошується орендодавцем. Конкурс проводить конкурсна комісія, що утворюється наказом орендодавця.

Результати роботи (засідань) конкурсної комісії оформлюються протоколом, що підписується головою і членами конкурсної комісії та передається на затвердження орендодавцю.

Відтак, як встановлено матеріалами Перевірки, всі протоколи засідань конкурсної комісії з проведення конкурсів, затвержені печаткою та підписом керівника РВ ФДМУ.

І.В березні 2015 року ТОВ «Аерохендлінг» звернулося до РВ ФДМУ із заявою від 06.03.2015 № 12-638 про намір взяти в орендне користування державне нерухоме майно, зокрема частини приміщень на 1-му та 3-му поверхах терміналу «Д», площею 1055,8 кв.м, що знаходяться на балансі ДП МА «Бориспіль», для розміщення та експлуатації засобів громадського харчування.

РВ ФДМУ направило до Міністерства інфраструктури України лист від 10.03.2015 № 10-08-1033 з копіями матеріалів заяви та проханням надати, зокрема, висновки щодо умов договору оренди, пропозиції щодо умов конкурсу, а також підстави відмови в укладенні договору оренди – у випадку прийняття такого рішення.

Листом від 19.03.2015 № 3045/16/10-15 (вх. РВ ФДМУ від 20.03.2015 № 07-08-1281) Міністерство інфраструктури України повідомило РВ ФДМУ про те, що не заперечує щодо передачі в оренду вищезазначеного державного майна, у порядку, встановленому чинним законодавством, терміном на 5 років та запропонувало укласти договір, додатково передбачивши певні умови договору.

З метою вивчення попиту на об'єкт оренди державної власності, в газеті «Відомості приватизації» від 08.07.2015 № 27 (876) РВ ФДМУ було розміщено оголошення про намір передати в оренду об'єкти державного майна щодо яких надійшли заяви, в тому числі і від Заявника.

Наказом РВ ФДМУ від 27.07.2015 № 04-3/4 «Щодо затвердження результатів вивчення попиту та прийняття рішення про проведення конкурсу на право оренди державного майна» було затверджено результати вивчення попиту та, з метою забезпечення здійснення конкурсних процедур, створено конкурсну комісію для проведення конкурсу на право оренди державного майна, балансоутримувачем якого є ДП МА «Бориспіль», а саме нежитлові приміщення на 1-му та 3-му поверхах терміналу «Д» площею 1055,8 кв.м. Крім того, зазначеним наказом конкурсну комісію було зобов'язано, керуючись вимогами, встановленими Порядком, провести засідання щодо визначення умов та термінів проведення конкурсу на право оренди даного державного майна, та підготувати проект відповідного оголошення.

Таким чином, РВ ФДМУ порушило регламентовані законодавством строки на розміщення в офіційних друкованих засобах масової інформації та на веб-сайтах орендодавців оголошення про намір передати майно в оренду та ухвалення рішення за

результатами вивчення попиту на об'єкт оренди. При цьому зазначене оголошення було опубліковане на 107 днів пізніше, ніж визначено Законом.

Крім того, наказом РВ ФДМУ від 02.10.2015 № 04-4/21 «Щодо затвердження протоколу засідання конкурсної комісії щодо затвердження умов та строку проведення конкурсу на право оренди державного майна» було затверджено протокол № 2 від 02.10.2015 засідання конкурсної комісії щодо затвердження умов та строку проведення конкурсу на право оренди державного майна, а саме частин нежитлових приміщень на 1-му та 3-му поверхах терміналу «Д», площею 1055,8 кв.м., за адресою: Київська обл., м. Бориспіль, аеропорт (надалі – Протокол).

Згідно з Протоколом, голова конкурсної комісії довела до відома присутніх, що на виконання попереднього рішення комісії (протокол № 1 від 27.08.2015) РВ ФДМУ листом від 27.08.2015 № 03-08-3000, звернулось до Міністерства інфраструктури України про надання висновків щодо умов конкурсу на право оренди об'єкта державної власності, на що відповіді не надано. Також, голова конкурсної комісії довела до відома присутніх, що відповідно до частини першої статті 11 Закону України «Про оренду державного та комунального майна» оцінка об'єкта оренди здійснюється за методикою, затвердженою Кабінетом міністрів України, та відповідно до частини другої цієї статті, зокрема оцінка об'єкта оренди передує укладенню договору оренди. При цьому, відповідно до пункту 2 Методики оцінки об'єктів оренди, затвердженої постановою Кабінету міністрів України від 10 серпня 1995 року № 629 та абзацу другого пункту 8 Методики розрахунку орендної плати за державне майно та пропорції її розподілу, встановлено, зокрема, що результати незалежної оцінки є чинними протягом шести місяців від дати оцінки, якщо інший строк не передбачений у звіті щодо незалежної оцінки.

Разом з тим, у Протоколі зазначено, що термін дії звіту про незалежну оцінку – частин нежитлових приміщень на 1-му та 3-му поверхах терміналу «Д», загальною площею 1055,8 кв.м., закінчився 30 вересня 2015 року.

Враховуючи наведене, конкурсною комісією було прийнято рішення припинити діяльність комісії у зв'язку неможливістю реалізації основних завдань комісії, визначених пунктом 10 Порядку.

Таким чином, внаслідок недотримання РВ ФДМУ встановлених законодавством строків, зокрема щодо розміщення в офіційних друкованих засобах масової інформації та на веб-сайтах орендодавців оголошення про намір передати майно в оренду, а саме після погодження умов договору оренди з органом, уповноваженим управляти відповідним майном (лист Мініфраструктури від 19.03.2015 № 3045/16/10-15, у РВ ФДМУ зареєстрований 20.03.2015 за вх. № 07-08-1281, а оголошення про намір передати в оренду об'єкти державного майна щодо яких надійшли заяви було опубліковано 08 липня 2015 року, а не через 5 днів після погодження, як встановлено законодавством), відбулося фактичне затягування регламентованих законодавством строків для вчинення дій з передачі державного майна в оренду, що, в свою чергу, може призвести до обмеження доступу на ринок суб'єктів господарювання, які мають намір здійснювати господарську діяльність з розміщення та експлуатації засобів громадського харчування на території терміналу «Д», балансоутримувачем якого є ДП МА»Бориспіль».

Отже, затягування РВ ФДМУ строків проведення конкурсу на право оренди державного нерухомого майна, зокрема частин нежитлових приміщень на 1-му та 3-му поверхах терміналу «Д», площею 1055,8 кв.м., балансоутримувачем якого є ДП МА «Бориспіль» призвело до закінчення строку дії незалежної оцінки зазначеного об'єкта оренди, припинення діяльності конкурсної комісії, створеної для проведення конкурсу на право оренди зазначеного державного нерухомого майна, що, в свою чергу, призвело до того, що ТОВ «Аерохендлінг» не змогло на конкурсних засадах отримати зазначені приміщення в оренду. Крім того, зазначені дії РВ ФДМУ можуть призвести до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції на ринку розміщення та експлуатації засобів громадського харчування на території терміналу «Д», балансоутримувачем якого є ДП МА»Бориспіль».

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.

Таким чином, дії РВ ФДМУ, які полягають у недотриманні регламентованих законодавством строків для вчинення дій з передачі державного майна в оренду, зокрема частин нежитлових приміщень на 1-му та 3-му поверхах терміналу «Д», площею 1055,8 кв.м., балансоутримувачем якого є ДП МА «Бориспіль», містять ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого частиною першою статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних дій органу влади, які можуть призвести до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції.

II. Листом від 27.10.2015 № 12-1201 ТОВ «Аерохендлінг» звернулося до РВ ФДМУ із проханням надати в оренду нерухоме майно, зокрема частини приміщень на 1-му та 3-му поверхах терміналу «Д», загальною площею 1055,8 кв.м, що знаходиться на балансі ДП МА «Бориспіль» для розміщення та експлуатації засобів громадського харчування.

У зв'язку з надходження зазначеної заяви, РВ ФДМУ надіслало до Міністерства інфраструктури України лист від 03.11.2015 № 10-08-4206 «Про надання висновків щодо можливості оренди державного нерухомого майна» з копіями матеріалів заяви та проханням надати, зокрема висновків щодо умов договору оренди, пропозицій щодо умов конкурсу, а також підстави відмови в укладенні договору оренди – у випадку прийняття такого рішення.

Проте, як встановлено в ході перевірки, заходи щодо передачі зазначеного майна в оренду не здійснюються, оскільки відповіді на вказаний лист від Міністерства інфраструктури України не надходило.

З огляду на те, що статтю 9 Закону України «Про оренду державного та комунального майна» визначено, що якщо орендодавець не одержав у встановлений термін висновків органу, уповноваженого управляти державним майном, дозволу, відмови чи пропозиції від органу, уповноваженого управляти відповідним майном, укласти договір оренди нерухомого майна з бюджетною установою, організацією, висновків органу Антимонопольного комітету України, укладення договору оренди вважається з цими органами погодженим, РВ ФДМУ повинно було розпочати здійснення поетапних процедур підготовки до конкурсного відбору орендаря державного нерухомого майна, зокрема частини приміщень на 1-му та 3-му поверхах терміналу «Д», розташовані за адресою: Київська область, м. Бориспіль, аеропорт та знаходиться на балансі ДП МА «Бориспіль» площею 1055,8 кв.м для розміщення та експлуатації засобів громадського харчування ще у грудні 2015 року.

Разом з тим, станом на момент проведення Перевірки, здійснення поетапних процедур підготовки до конкурсного відбору орендаря, зокрема частини приміщень на 1-му та 3-му поверхах терміналу «Д», загальною площею 1055,8 кв.м, що знаходиться на балансі ДП МА «Бориспіль» для розміщення та експлуатації засобів громадського харчування, РВ ФДМУ не проводилось.

Таким чином, бездіяльність РВ ФДМУ щодо не здійснення поетапних процедур підготовки до конкурсного відбору орендаря, зокрема частини приміщень на 1-му та 3-му поверхах терміналу «Д», загальною площею 1055,8 кв.м, що знаходиться на балансі ДП МА «Бориспіль» для розміщення та експлуатації засобів громадського харчування, містять ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого частиною першою статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у

вигляді антиконкурентних дій органу влади, які можуть призвести до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції.

Частиною третьою статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції» передбачено, що вчинення антиконкурентних дій органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю забороняється і тягне за собою відповідальність згідно з законом.

Враховуючи наведене, з метою припинення дій, які містять ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції, на підставі статті 46 Закону України «Про захист економічної конкуренції», керуючись статтею 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», адміністративна колегія Київського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України надає такі обов'язкові для розгляду

РЕКОМЕНДАЦІЇ:

Регіональному відділенню Фонду державного майна України по Київській області припинити дії, які містять ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції, шляхом здійснення заходів щодо проведення процедури надання права оренди державного нерухомого майна, а саме частини приміщень на 1-му та 3-му поверхах терміналу «Д», загальною площею 1055,8 кв.м, що знаходиться на балансі ДП МА «Бориспіль», для розміщення та експлуатації засобів громадського харчування у відповідності до вимог законодавства.

Відповідно до частини другої статті 46 Закону України «Про захист економічної конкуренції» рекомендації органів Антимонопольного комітету України підлягають обов'язковому розгляду органами чи особами, яким вони надані. Про результати розгляду рекомендацій повідомити Київське обласне територіальне відділення Антимонопольного комітету України у **двомісячний строк** з дня їх отримання з наданням підтверджуючих документів.

Звертаємо увагу, що відповідно до частини третьої 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.

**Голова адміністративної колегії –
Голова відділення**

О. Хмельницький

Члени колегії:

/ _____ /
(підпис)

О. Білянський

/ _____ /
(підпис)

Г. Мінченко

/ _____ /
(підпис)

Л. Маракіна

Начальник юридичного відділу

Т. Ключова

/ _____ /
(підпис)

Виконавець:

Л. Маракіна

/ _____ /
(підпис)

Секретар колегії:

М. Сушко

/ _____ /
(підпис)