



## АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

### РІШЕННЯ

#### АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ ОДЕСЬКОГО ОБЛАСНОГО ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ

м.Одеса

23.10.2018

№ 11-р/к

Про порушення законодавства  
про захист економічної конкуренції

Відповідачем у справі № 15-03/2018 є Білгород-Дністровська міська рада (ідентифікаційний код юридичної особи 26275763, вул. Михайлівська, 56, м. Білгород-Дністровський, Одеська область, 67700).

Білгород-Дністровська міська рада своїми діями у вигляді прийняття рішень:

- від 11.08.2011 р. № 171-VI «Про переукладання договорів оренди майна комунальної власності з Білгород-Дністровською центральною аптекою № 73 Одеською ВАТ «Фармація»;
- від 05.08.2013 р. № 628- VI «Про укладання договорів оренди нерухомого майна комунальної власності міста Білгород-Дністровського»;
- від 22.12.2016 р. № 201- VII «Про продовження терміну дії договорів оренди комунального майна»,

якими застосовувалися різні підходи при визначенні плати за користування нерухомим комунальним майном для суб'єктів господарювання, які здійснюють господарську діяльність на одному і тому ж товарному ринку – регіональному ринку роздрібної торгівлі лікарськими засобами в територіальних межах міста Білгород-Дністровського, в результаті чого при однаковому цільовому призначенні об'єкта оренди - під розміщення аптек, аптечних пунктів встановлюються різні розміри орендних ставок і, як наслідок, створюються окремим суб'єктам господарювання дискримінаційні умови діяльності порівняно з конкурентами.

За результатами розгляду адміністративною колегією Одеського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (далі – адміністративна колегія Відділення) справи № 15-03/2018 такі дії Білгород-Дністровської міської ради визнано антиконкурентними діями, які стосуються встановлення різних розмірів орендних ставок за використання нерухомого комунального майна однакового цільового призначення, внаслідок яких окремим суб'єктам господарювання створюються дискримінаційні умови діяльності порівняно з конкурентами, що є порушенням абзацу восьмої частини другої статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

Білгород-Дністровську міську раду зобов'язано впродовж 4-х місяців з дня отримання цього рішення вжити заходів, спрямованих на припинення порушення законодавства про захист економічної конкуренції, шляхом встановлення рівних умов отримання в оренду комунального майна для всіх суб'єктів господарювання, які здійснюють господарську діяльність на регіональному ринку роздрібної торгівлі лікарськими засобами в територіальних межах Білгород-Дністровської міської ради.

Адміністративна колегія Відділення, розглянувши матеріали справи № 15-03/2018 про порушення Білгород-Дністровською міською радою законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 3 статті 50 та абзацом восьмим частини другої статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції» (надалі – Закон), та подання третього відділу досліджень і розслідувань від 27.09.2018 № 30-Пд

**ВСТАНОВИЛА:****1. Процесуальні дії**

- (1) Розпорядженням адміністративної колегії Відділення від 16.08.2018 № 08-рп/к розпочато розгляд справи № 15-03/2018 за ознаками вчинення Білгород-Дністровською міською радою порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 3 статті 50 та абзацом восьмим частини другої статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді вчинення антиконкурентних дій, які полягають у встановленні різних розмірів орендних ставок за використання нерухомого комунального майна однакового цільового призначення, внаслідок яких окремим суб'єктам господарювання створюються дискримінаційні умови діяльності порівняно з конкурентами.
- (2) Головою Одеського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України надіслано Білгород-Дністровській міській раді обов'язкові для розгляду рекомендації від 04.01.2018 № 29-рп/к листом від 04.01.2018 № 03-12/35.
- (3) Білгород-Дністровська міська рада надала інформацію про розгляд рекомендацій адміністративної колегії Відділення листом від 31.01.2018 № 02/11-26-148/224 (вх № 05-02/195 від 07.02.2018).
- (4) Головою Одеського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України надіслано КЗ «Білгород-Дністровська міськрайонна багатoproфільна лікарня» вимогу про надання інформації від 12.07.2018 № 03-07/1283.
- (5) Листом від 28.09.2018 № 65-02/2026 Білгород-Дністровській міській раді було направлено копію Попередніх висновків у справі від 16.08.2018 № 15-03/2018.
- (6) Листом від 12.10.2018 № 02/11-23-5725/2356 виконавчим комітетом Білгород-Дністровської міської ради надано відповідь на Попередні висновки у справі.

**2. Відповідач**

- (7) Відповідачем у справі є Білгород-Дністровська міська рада (ідентифікаційний код юридичної особи 26275763, вул. Михайлівська, 56, м. Білгород-Дністровський, Одеська область, 67700) (надалі – «Відповідач»).
- (8) Білгород-Дністровська міська рада здійснює свої повноваження відповідно до Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні».
- (9) Відповідно до частини першої статті 10 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» Білгород-Дністровська міська рада є органом місцевого самоврядування.

**3. Опис ринку, на якому відбулися антиконкурентні дії Відповідача**

- (10) Реалізація (відпуск) лікарських засобів громадянам здійснюється зазвичай у роздрібній торговельній мережі – аптеках, аптечних пунктах.

- (11) Постановою Кабінету Міністрів України від 30 листопада 2016 р. № 929 затверджено Ліцензійні умови провадження господарської діяльності з виробництва лікарських засобів, оптової та роздрібною торгівлі лікарськими засобами, імпорту лікарських засобів (крім активних фармацевтичних інгредієнтів) (далі – Ліцензійні умови), якими встановлено кваліфікаційні, організаційні, технологічні та інші вимоги для провадження відповідної господарської діяльності.
- (12) Відповідно до Ліцензійних умов:  
-аптека – заклад охорони здоров'я, основним завданням якого є забезпечення населення, закладів охорони здоров'я, підприємств, установ та організацій лікарськими засобами;  
-аптечний пункт – структурний підрозділ аптеки, який створюється в лікувально-профілактичних закладах та функціонує разом з аптекою відповідно до цих Ліцензійних умов, основним завданням якого є забезпечення населення лікарськими засобами шляхом здійснення роздрібною торгівлі;  
-роздрібна торгівля лікарськими засобами – діяльність з придбання, зберігання та продажу готових ліків, виготовлених (вироблених) в умовах аптеки, через аптеку та її структурні підрозділи безпосередньо громадянам для особистого споживання, закладам охорони здоров'я (крім аптечних закладів), а також підприємствам, установам та організаціям без права їх подальшого перепродажу.
- (13) Ліцензійними умовами визначено вичерпний перелік вимог для провадження господарської діяльності з роздрібною торгівлі лікарськими засобами.
- (14) Дія Ліцензійних умов поширюється на всіх суб'єктів господарювання, зареєстрованих в установленому законодавством порядку юридичних осіб незалежно від їх організаційно-правової форми та форми власності, фізичних осіб - підприємців, які провадять господарську діяльність з роздрібною торгівлі лікарськими засобами.
- (15) Усі суб'єкти господарювання, які здійснюють роздрібну торгівлю лікарськими засобами в територіальних межах адміністративно-територіальних одиниць областей України, незалежно від форми власності, є учасниками відповідних регіональних ринків роздрібною торгівлі лікарськими засобами.
- (16) Підходи щодо встановлення розміру орендної ставки для аптечних закладів органами місцевого самоврядування, які представляють інтереси відповідних територіальних громад, мають бути рівними до всіх учасників регіональних ринків роздрібною торгівлі лікарськими засобами.

#### **4. Правова кваліфікація дій Відповідача**

- (17) Згідно з абзацом восьмим частини другої статті 15 Закону, одним з видів антиконкурентних дій є дія, внаслідок якої окремим суб'єктам господарювання або групам суб'єктів господарювання створюються несприятливі чи дискримінаційні умови діяльності порівняно з конкурентами.

Як свідчать матеріали справи, підтверджені зібраними доказами:

- (18) Передача в оренду комунального майна територіальної громади м. Білгород-Дністровського здійснюється на підставі рішення Білгород-Дністровської міської ради від 19.02.2009р. № 656-У «Про затвердження Положення про порядок

проведення конкурсу на право оренди комунального майна», яким визначена процедура проведення конкурсу на право оренди комунального майна у випадках, передбачених чинним законодавством України.

- (19) Рішенням Білгород-Дністровської міської ради від 25.06.2009р. № 733-V затверджена Методика розрахунку та порядок використання плати за оренду комунальної власності територіальної громади м. Білгород-Дністровського (з доповненнями, внесеними рішенням від 31.10.2013 № 671-VI), якою визначається розмір річної орендної плати (крім оренди нерухомого майна орендарями для яких її розмір становить 1 гривню) виходячи з вартості орендованого майна розрахованого шляхом проведення незалежної оцінки та встановленої цим рішенням відсоткової орендної ставки за використання нерухомого комунального майна за цільовим призначенням. На підставі річної орендної плати визначається місячна орендна плата за перший місяць після укладання договору оренди чи перегляду розміру орендної плати та за кожний наступний місяць.
- (20) Таким чином, для розрахунку розміру орендної плати перш за все визначається вартість орендованого майна та орендна ставка за його використання.
- (21) Затверджені орендні ставки (у відсотках) за використання нерухомого комунального майна територіальної громади міста Білгорода-Дністровського за цільовим призначенням наведені у додатках до вищезазначеного рішення Білгород-Дністровської міської ради від 25.06.2009р. № 733-V з доповненнями, внесеними рішенням від 31.10.2013 № 671-VI, зокрема орендна ставка за використання нерухомого комунального майна під розміщення аптек, що реалізують готові ліки, становить 8% (мінімальна).
- (22) Білгород-Дністровська міська рада при наданні в оренду нежитлових приміщень, що використовуються (будуть використовуватися) за однаковим цільовим призначенням, зокрема під розміщення аптек, що реалізують готові ліки встановлює різні відсоткові орендні ставки за їх використання.
- (23) Так, рішенням Білгород-Дністровської міської ради від 11.08.2011р. № 171-V1 «Про переукладання договорів оренди майна комунальної власності з Білгород-Дністровською центральною аптекою № 73 Одеською ВАТ «Фармація» вирішено доручити Білгород-Дністровській міській лікарні переукласти договір оренди майна комунальної власності № 178 від 01.04.2008 р., укладеного з Білгород-Дністровською центральною аптекою № 73 Одеського ВАТ «Фармація» на нежитлове приміщення № 1, розташоване на першому поверсі будівлі поліклініки міської лікарні за адресою: вул. Пірогова, 4, загальною площею 20 кв.м., із застосуванням орендної ставки у розмірі 30 % для розміщення аптеки, що реалізує готові ліки, строком на 2 (два) роки 11 (одиннадцять) місяців (п.1 Рішення).
- (24) Слід зазначити, що за умовами договору оренди комунального майна від 01.04.2008 № 178, укладеному з Білгород-Дністровською центральною аптекою № 73 Одеською ВАТ «Фармація», встановлено орендну ставку у розмірі 8%.
- (25) Рішення Білгород-Дністровської міської ради від 11.08.2011р. № 171-V1 було прийнято за результатами розгляду питання щодо переукладання договорів оренди майна комунальної власності з Білгород-Дністровською центральною аптекою № 73 Одеською ВАТ «Фармація» на пленарному засіданні IX сесії Білгород-Дністровської міської ради V1 скликання. В протоколі пленарного засідання від 11.08.2011р.

зазначено «...змінити коефіцієнт орендної ставки по п.1 (вул.Пірогова,4) проекту рішення з 8% на 30%».

- (26) Рішенням Білгород-Дністровської міської ради від 22.12.2016р. № 201-VII «Про продовження терміну дії договорів оренди комунального майна» вирішено:  
 -продовжити термін дії договору оренди майна комунальної власності від 10.10.2011р. № 3, який укладено з ТОВ «Ескулап» на нежитлові приміщення № 136 та частину коридору № 138 загальною площею 24,4 кв.м., по вул. Пірогова, 4, з метою розміщення аптечного пункту, орендна ставка 8%, строком на 2 (два) роки 11 (одинадцять) місяців;  
 -продовжити термін дії договору оренди майна комунальної власності від 09.03.2011р. № 2, який укладено з ТОВ «Ескулап» на нежитлові приміщення літ.«П», «П1» загальною площею 25,7 кв.м. по вул.Московська, 1. з метою розміщення аптечного пункту, орендна ставка 8%, строком на 2 (два) роки 11 (одинадцять) місяців.
- (27) Рішенням Білгород-Дністровської міської ради від 05.08.2013р. № 628- VI «Про укладання договорів оренди нерухомого майна комунальної власності міста Білгород-Дністровського» вирішено доручити управлінню комунальної власності:  
 - укласти договір оренди нерухомого майна комунальної власності на нежитлове приміщення № XXIV по вул. Провадійська, 13, загальною площею 50,0 кв.м. для розміщення аптеки з застосуванням орендної ставки 12% (базова орендна плата 625,94 грн. без урахування ПДВ),, строком на 2 (два) роки 11 (одинадцять) місяців з ФОП Молчановою О.С. Зобов'язати орендаря забезпечити безперешкодний доступ людей з обмеженими можливостями до об'єкту оренди в межах визначених законодавством. Провести благоустрій фасаду;  
 - укласти договір оренди нерухомого майна комунальної власності на нежитлові приміщення літ. «Д» № 2, 3, 4 по вул. Московська, 1, загальною площею 34,0 кв.м. для розміщення аптечного пункту з застосуванням орендної ставки 12% (базова орендна плата 452,42 грн. без урахування ПДВ), строком на 2 (два) роки 11 (одинадцять) місяців з МЧП «ІР».
- (28) За результатами розгляду справи, на підставі зібраних доказів, доведено, що Відповідач при наданні в оренду майна комунальної власності (нежитлових приміщень), що використовуються під розміщення аптек, встановив різні відсотки орендних ставок, що певною мірою впливає на рівень торговельних надбавок, що застосовуються суб'єктами господарювання при реалізації лікарських засобів (витрат на здійснення реалізації товарів), до складу яких входять витрати, пов'язані з виплатою орендної плати.
- (29) В результаті орендарі, яким встановлений більш високий відсоток орендної ставки будуть змушені нести більші витрати по сплаті орендної плати за оренду нерухомого комунального майна під час здійснення господарської діяльності порівняно з конкурентами, які будуть нести менші витрати за рахунок меншого відсотку орендної ставки і, відповідно, мати можливість зокрема, розширення асортименту реалізації товарів, створення мережі аптечних закладів/збільшення кількості аптечних закладів у мережі та іншого розвитку підприємства.
- (30) Зазначені дії Відповідача можуть призвести до того, що окремі суб'єкти господарювання, які здійснюють господарську діяльність з роздрібною торгівлі лікарськими засобами в межах міста Білгород-Дністровського, знаходяться у нерівних умовах при здійсненні ними своєї господарської діяльності.

- (31) Ураховуючи вищевикладене, дії Відповідача, які протягом 2011-2018 років полягали у застосуванні різних підходів при визначенні плати за користування нерухомим комунальним майном для суб'єктів господарювання, які здійснюють господарську діяльність на одному і тому ж товарному ринку – регіональному ринку роздрібної торгівлі лікарськими засобами в територіальних межах міста Білгород-Дністровського, в результаті чого при однаковому цільовому призначенні об'єкта оренди - під розміщення аптек, аптечних пунктів встановлюються різні розміри орендних ставок і, як наслідок, створюються окремим суб'єктам господарювання дискримінаційні умови діяльності порівняно з конкурентами, кваліфіковано Відділенням як антиконкурентні дії, внаслідок яких окремим суб'єктам господарювання створюються дискримінаційні умови діяльності порівняно з конкурентами, відповідно до абзацу восьмому частини другої статті 15 Закону.

## 5. Заперечення Відповідача та їх спростування

- (32) На попередні висновки у справі, які були надіслані Відповідачу листом від 28.09.2018 № 65-02/2026, виконавчий комітет Білгород-Дністровської міської ради надав свої зауваження, якими зазначив:
- «...Рішенням Білгород-Дністровської міської ради «Про внесення доповнень до рішення Білгород-Дністровської міської ради» № 733-V від 25.06.2009 року «Про затвердження Методики розрахунку та порядок використання плати за оренду комунальної власності територіальної громади м.Білгород-Дністровського» № 671-VI від 31.10.2013 року вказане рішення доповнено п.19 наступного змісту:  
«19. Вважати орендні ставки визначені в додатках № 2 № 3 Методики розрахунку та порядок використання плати за оренду комунальної власності територіальної громади м.Білгород-Дністровського мінімальними.». Максимальний розмір орендної ставки не встановлений...»».*
- (33) *Зауваження виконавчого комітету Білгород-Дністровської міської ради не враховуються виходячи із наступного:  
Затверджені орендні ставки (у відсотках) за використання нерухомого комунального майна територіальної громади міста Білгорода-Дністровського за цільовим призначенням наведені у додатках до вищезазначеного рішення Білгород-Дністровської міської ради від 25.06.2009р. № 733-V з доповненнями, внесеними рішенням від 31.10.2013 № 671-VI, зокрема орендна ставка за використання нерухомого комунального майна під розміщення аптек, що реалізують готові ліки, становить 8% (мінімальна), тобто не нижче 8 відсотків.  
Відповідачем власними нормативно-правовими актами встановлюються різні розміри орендних ставок при однаковому цільовому призначенні об'єкта оренди - під розміщення аптек, аптечних пунктів, чим створюються окремим суб'єктам господарювання дискримінаційні умови діяльності порівняно з конкурентами, що є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції.*
- (34) *Далі у зауваженнях зазначено, що: «...На сьогоднішній день договори оренди нерухомого майна із застосуванням різних відсоткових орендних ставок припинили свою дію, а Білгород-Дністровською міською радою суворо дотримується застосування Методики розрахунку та порядку використання плати за оренду комунальної власності територіальної громади м.Білгород-Дністровський.  
На підставі вищевикладеного та керуючись абзацом 12 частини 1 статті 48 Закону України «Про захист економічної конкуренції» Білгород-Дністровська міська рада просить прийняти рішення про закриття провадження у справі № 15-03/2018 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції».*

- (35) Дані зауваження також не враховуються виходячи із наступного:

Відповідно до абзацу другої частини першої статті 42 Закону України «Про захист економічної конкуренції» строк давності притягнення до відповідальності за порушення законодавства про захист економічної конкуренції становить п'ять років з дня вчинення порушення, а в разі триваючого порушення – з дня закінчення вчинення порушення.

- (36) Слід зазначити, що за наявною у Відділення інформацією, яка міститься в матеріалах справи, станом на дату прийняття рішення у справі № 15-03/2018 для розміщення аптечних закладів ВАТ «Фармація» орендує нежитлове приміщення за адресою: вул. Пірогова, 4, загальною площею 20,0 кв.м., розмір орендної ставки 30 %; ТОВ «Ескулап» орендує нежитлове приміщення за адресою: вул. Московська, 1, загальною площею 25,7 кв.м., розмір орендної ставки 8 %; ТОВ «Санафарм» орендує нежитлове приміщення за адресою: вул. Московська, 1, загальною площею 19,0 кв.м., розмір орендної ставки 8 %.

## **6. Остаточні висновки адміністративної колегії Відділення у справі**

- (37) Таким чином, доказами, зібраними у справі доводиться, а зауваженнями не спростовується висновок адміністративної колегії Відділення про те, що дії Відповідача, які полягали у встановленні різних розмірів орендних ставок за використання нерухомого комунального майна однакового цільового призначення є антиконкурентними діями, внаслідок яких окремим суб'єктам господарювання створюються дискримінаційні умови діяльності порівняно з конкурентами.
- (38) Такі дії Відповідача заборонені відповідно до частини 3 статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

Ураховуючи викладене, керуючись статтею 7, 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, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 30 березня 2001 року за № 291/5482 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 Одеського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

## **ПОСТАНОВИЛА:**

1. Визнати, що Білгород-Дністровська міська рада (ідентифікаційний код юридичної особи -26275763, вул Михайлівська, 56, м. Білгород-Дністровський, Одеська область, 67700) своїми діями, які полягали у встановленні різних розмірів орендних ставок за використання нерухомого комунального майна однакового цільового призначення, вчинила порушення,

передбачене пунктом 3 статті 50 та абзацом восьмим частини другої статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних дій органу місцевого самоврядування, внаслідок яких окремим суб'єктам господарювання створюються дискримінаційні умови діяльності порівняно з конкурентами.

2. Зобов'язати Білгород-Дністровську міську раду протягом 4-х місяців з дня отримання цього рішення вжити заходів, спрямованих на припинення порушення законодавства про захист економічної конкуренції, визначеного у п.1 резолютивної частини цього рішення, шляхом встановлення рівних умов отримання в оренду комунального майна для всіх суб'єктів господарювання, які здійснюють господарську діяльність на регіональному ринку роздрібною торгівлі лікарськими засобами в територіальних межах Білгород-Дністровської міської ради, про що повідомити Одеське обласне територіальне відділення Антимонопольного комітету України у 5-ти денний строк з дня припинення порушення з наданням відповідних доказів.

Рішення може бути оскаржене до господарського суду у двомісячний строк з дня його одержання.

Голова

Д.В.Корчак