



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ ТЕРНОПІЛЬСЬКЕ ОБЛАСНЕ ТЕРИТОРІАЛЬНЕ ВІДДІЛЕННЯ

РІШЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ

23 січня 2017 року

м. Тернопіль

№ 3 - р/к

Справа № 876–АД

Про порушення законодавства
про захист економічної конкуренції

Адміністративна колегія Тернопільського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши матеріали справи № 876–АД про порушення Борщівською міською радою (місцезнаходження: вул. Грушевського, 2, м. Борщів Борщівського району Тернопільської області, 48702, ідентифікаційний код 04058485) законодавства про захист економічної конкуренції та подання відділу досліджень і розслідувань від 02.01.2018 № 2 «Про попередні висновки у справі № 876–АД»,

ВСТАНОВИЛА:

З метою здійснення контролю за дотриманням вимог законодавства про захист економічної конкуренції на ринку житлово-комунальних послуг, зокрема, послуг із вивезення твердих побутових відходів проведено дослідження діяльності органів місцевого самоврядування на означеному ринку.

За результатами дослідження, розпорядженням адміністративної колегії Тернопільського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 31 серпня 2017 року № 05- рп/к, розпочато розгляд справи у зв'язку з наявністю в діях Борщівської міської ради ознак порушення законодавства про захист економічної конкуренції.

За результатами збору та аналізу доказів у справі виявлено:

Відповідно до статті 2 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» місцеве самоврядування здійснюється територіальними громадами сіл, селищ, міст як безпосередньо, так і через сільські, селищні, міські ради та їх виконавчі органи, а також через районні та обласні ради, які представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ, міст.

Згідно із статтею 10 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» сільські, селищні, міські ради є органами місцевого самоврядування, що представляють відповідні територіальні громади та здійснюють від їх імені та в їх інтересах функції і повноваження місцевого самоврядування, визначені Конституцією України, цим та іншими законами.

Борщівська міська рада включена до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань, є юридичною особою з організаційно-правовою формою – орган місцевого самоврядування. Основним видом діяльності є "Державне управління загального характеру" (КВЕД 84.11).

Відповідно до Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» Борщівська міська рада в межах своєї компетенції самостійно вирішує питання місцевого значення, виходячи з інтересів громадян, у тому числі, які проживають на території м. Борщів Борщівсь-

кого району Тернопільської області, провадить у життя рішення вищестоящих органів державної влади, забезпечує дотримання законності та правопорядку.

Статтею 1 Закону України "Про житлово-комунальні послуги" визначено, що комунальні послуги – результат господарської діяльності, спрямованої на задоволення потреби фізичної чи юридичної особи, зокрема, у вивезенні побутових відходів у порядку, встановленому законодавством.

Згідно із статтею 7 Закону України «Про житлово-комунальні послуги» до повноважень органів місцевого самоврядування у сфері житлово-комунальних послуг належить, зокрема, визначення виконавця житлово-комунальних послуг (крім послуг з централізованого опалення, послуг з централізованого постачання холодної води, послуг з централізованого постачання гарячої води, послуг з водовідведення (з використанням внутрішньобудинкових систем) відповідно до цього Закону в порядку, затвердженому центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері житлово-комунального господарства.

Пунктом 55 частини першої статті 26 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» визначено, що до виключної компетенції сільських, селищних, міських рад відноситься, зокрема, визначення на конкурсних засадах юридичних осіб, які здійснюють у межах певної території збирання та перевезення побутових відходів спеціально обладнаними для цього транспортними засобами.

Відповідно до статті 30 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» до власних повноважень виконавчих органів сільських, селищних, міських рад належать, зокрема, вирішення питань збирання, транспортування, утилізації та знешкодження побутових відходів.

У відповідності до вимог статті 35-1 Закону України „Про відходи”:

- орган місцевого самоврядування на конкурсних засадах визначає виконавця послуг з вивезення побутових відходів з території населеного пункту;

- збирання та вивезення побутових відходів у межах певної території здійснюється юридичною особою, яка уповноважена на це органом місцевого самоврядування на конкурсних засадах у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України, спеціально обладнаним транспортом.

Підприємства, установи та організації всіх форм власності у сфері поводження з відходами мають право, зокрема, на участь у конкурсах на набуття права виконавця послуг у сфері поводження з побутовими відходами на певній території (пункт «е» частини першої статті 16 Закону України „Про відходи”).

Частиною 7 статті 28 Закону України «Про житлово-комунальні послуги» визначено, що порядок підготовки та проведення конкурсів, типові договори на надання житлово-комунальних послуг затверджує Кабінет Міністрів України.

Постановою Кабінету Міністрів України від 16.11.2011 №1173 «Питання надання послуг з вивезення побутових відходів» затверджено Порядок проведення конкурсу на надання послуг з вивезення побутових відходів (надалі – Порядок), який визначає процедуру підготовки та проведення конкурсу з визначення виконавця послуг з вивезення побутових відходів на певній території населеного пункту.

Згідно із пунктом 4 Порядку підготовка та проведення конкурсу забезпечується виконавчим органом сільської, селищної, міської ради або місцевою державною адміністрацією у разі делегування їй повноважень відповідними радами (надалі – організатор конкурсу) у порядку встановленому законом.

Відповідно до пункту 3 Порядку учасниками конкурсу можуть бути суб’єкти господарювання:

- установчими документами яких передбачено провадження діяльності у сфері поводження з побутовими відходами;

- які можуть забезпечити виконання обов’язків, визначених у частині другій статті 21 Закону України «Про житлово-комунальні послуги».

З метою з'ясування, яким чином на даний час врегульовано питання визначення суб'єктів господарювання, які можуть здійснювати діяльність з вивезення та знешкодження твердих побутових відходів на території м. Борщів, територіальним відділенням направлено Борщівської міській раді вимогу від 26.05.2017 № 7/447.

Листом від 07.06.2017 №1003/218 Борщівська міська рада повідомила, що *«на території Борщівської міської ради є два суб'єкти господарювання – дочірнє підприємство «Техніка», житлово-комунальне підприємство «Цукровик», ці суб'єкти господарювання відносяться до комунальної форми власності, які діють на ринку послуг у сфері поводження з побутовими відходами протягом 2015, 2016 років та першого півріччя 2017 року».*

За інформацією Борщівської міської ради (лист від 03.10.2017 № 1849/02-18) ДП «Техніка» та ЖКП «Цукровик» надають послуги вивезення побутових відходів в м. Борщіві відповідно до Статутів та довідок з ЄДРПОУ.

Борщівською міською радою також повідомлено, що:

- *«не проводилися конкурси щодо визначення виконавця послуг у сфері поводження з побутовими відходами, зокрема, збирання, вивезення (перевезення) ТПВ, оскільки збирання та вивезення (перевезення) ТПВ завжди здійснювалися відповідними комунальними підприємствами міської ради»* (лист від 07.06.2017 №1003/218);

- *«конкурс щодо визначення виконавця послуг з вивезення побутових відходів не проводився, комунальні підприємства, які надають такі послуги на території Борщівської об'єднаної територіальної громади конкуренції не мають»* (лист від 03.10.2017 № 1849/02-18).

Слід зазначити, що обґрунтованих пояснень щодо причин не проведення конкурсу на визначення виконавця послуг з вивезення побутових відходів у межах м. Борщів Борщівською міською радою надано не було.

Разом з цим, в ході розгляду справи виявлено ряд рішень виконавчого комітету Борщівської міської ради, пунктом 2 яких суб'єктам господарювання встановлено вимогу укласти договір на вивезення сміття з:

- КД ЖЕД № 1 (рішення від 17.08.2017 № 248);
- ДП «Техніка» (рішення від 21.06.2017 № 176).

Наведене свідчить, що Борщівська міська рада не проводила конкурс з визначення виконавця послуг з вивезення побутових відходів на території м. Борщів та, як наслідок, не визначила на конкурсних засадах виконавця послуг з вивезення ТПВ на території населеного пункту. При цьому, ДП «Техніка», ЖКП «Цукровик» та КД ЖЕД № 1 надано право здійснювати діяльність з вивезення ТПВ без проведення конкурсу.

Законом України «Про захист економічної конкуренції» визначено, що 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.

Згідно із частиною першою статті 2 Закону України «Про захист економічної конкуренції» цим Законом регулюються відносини органів державної влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно - господарського управління та контролю із суб'єктами господарювання; суб'єктів господарювання з іншими суб'єктами господарювання, із споживачами, іншими юридичними та фізичними особами у зв'язку з економічною конкуренцією.

Згідно зі статтею 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.

Відповідно до статті 2 Закону України "Про житлово-комунальні послуги" державна політика у сфері житлово-комунальних послуг базується на принципах створення та підтримання конкурентного середовища при виробленні та наданні житлово-комунальних послуг.

Частиною першою статті 4 Закону України «Про захист економічної конкуренції» визначено, що державна політика у сфері розвитку економічної конкуренції та обмеження монополізму, вжиття заходів, які сприяють розвитку конкуренції, здійснюється в т.ч. органами місцевого самоврядування. Згідно із частиною другою статті 4 цього Закону органи місцевого самоврядування зобов'язані сприяти розвитку конкуренції.

Виконання органами місцевого самоврядування зобов'язання щодо сприяння розвитку конкуренції та не вчинення будь-яких дій, які можуть мати негативний вплив на конкуренцію, здійснюється шляхом створення, відповідно до вимог чинного законодавства, умов за яких здобуття суб'єктами господарювання переваг над іншими суб'єктами господарювання повинно відбуватися саме завдяки власним досягненням, внаслідок чого споживачі, суб'єкти господарювання мають можливість вибирати між кількома продавцями, покупцями, а окремий суб'єкт господарювання не може визначити умови обороту товарів на ринку, чим забезпечується змагальність між суб'єктами господарювання, що є головною ознакою конкуренції.

Отже, органи місцевого самоврядування повинні здійснювати заходи щодо створення та розвитку конкурентного середовища на ринку послуг з вивезення твердих побутових відходів, визначаючи у порядку, встановленому законодавством на конкурсних засадах, виконавців послуг вивезення твердих побутових відходів.

ДП «Техніка», ЖКП «Цукровик» та КД ЖЕД № 1, отримавши право здійснювати вивезення твердих побутових відходів без участі у конкурсі, здобули переваги над іншими суб'єктами господарювання не завдяки власним досягненням, а внаслідок зовнішніх факторів – впливу органу місцевого самоврядування.

Слід зазначити, що за даними Управління житлово-комунального господарства та енергозбереження Тернопільської обласної державної адміністрації (лист від 09.06.2017 №712/02-10) на ринку послуг у сфері поводження з побутовими відходами в межах Тернопільської області здійснює діяльність 28 суб'єктів господарювання (18 комунальних та 10 приватних). Ринок конкурентний.

Учасники даного ринку, як правило, визначаються на конкурсних засадах. При цьому, окремі суб'єкти є переможцями конкурсу з визначення виконавця послуг з вивезення побутових відходів в різних населених пунктах Тернопільської області. Так, наприклад, ПП «Катруб» брав участь у конкурсах, які проводилися Кременецькою, Теребовлянською, Чортківською міськими радами.

Таким чином, не проведення органом місцевого самоврядування конкурсу на набуття права виконавця послуг з вивезення твердих побутових відходів у межах м. Борщів, обмежує право суб'єктів господарювання, які мали (мають) намір взяти участь у такому конкурсі, змагатися за право надавати дані послуги споживачам міста, тобто використовувати власні досягнення для отримання переваг порівняно з іншими суб'єктами господарювання, та може призвести до недопущення конкуренції на ринку вивезення твердих побутових відходів на підпорядкованій йому території.

У відповідності до статті 42 Конституції України держава забезпечує захист конкуренції у підприємницькій діяльності. Не допускаються зловживання монополістичним становищем на ринку, неправомірне обмеження конкуренції та недобросовісна конкуренція. Забезпечення державного захисту конкуренції у підприємницькій діяльності покладено на Антимонопольний комітет України.

Згідно частини першої статті 15 Закону України "Про захист економічної конкуренції", будь-які дії чи бездіяльність органів місцевого самоврядування, які призвели або можуть призвести до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції, визнаються антиконкурентними діями.

Дії Борщівської міської ради по наданню ДП «Техніка», ЖКП «Цукровик» та КД ЖЕД № 1 права здійснювати діяльність з вивезення побутових відходів без проведення конкурсу є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції передбаченим пунктом 3 статті 50 та абзацом сьомим частини другої статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді антиконкурентних дій органів місцевого самоврядування в частині надання окремим суб'єктам господарювання переваг, які ставлять їх у привілейоване становище стосовно конкурентів, що призводить до недопущення конкуренції.

Відповідно до пункту 26 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції (Правила розгляду справ), 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, територіальним відділенням листом від 02.01.2018 №7/5 направлено Борщівській міській раді копію подання від 02.01.2018 № 2 «Про попередні висновки по справі № 876-АД» (надалі – подання).

На подання Борщівська міська рада листом від 10.01.2018 №42/02-18 підтвердила, що конкурс з визначення виконавця послуг з вивезення побутових відходів не проводився та одночасно повідомила, що *«на даний час керівництво міської ради та її виконавчого комітету вирішено розпочати роботу щодо організації проведення у максимально стислі терміни конкурсу з визначення виконавця надання послуг з вивезення побутових відходів у населених пунктах Борщівської ОТГ... Виконавчим комітетом підготовлено проект рішення міської ради «Про організацію проведення конкурсу з визначення виконавця послуг з вивезення побутових відходів на території населених пунктів Борщівської об'єднаної територіальної громади», який буде подано на розгляд чергової сесії міської ради».*

На підставі матеріалів справи та зібраних доказів, керуючись статтями 7 та 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтею 48 Закону України «Про захист економічної конкуренції», пунктом 11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23 лютого 2001 року за №32-р, зареєстрованого у Міністерстві юстиції України 30 березня 2001 року за №291/5482 (із змінами), пунктом 32 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції (Правила розгляду справ), 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 територіального відділення

ПОСТАНОВИЛА:

1. Визнати дії Борщівської міської ради (місцезнаходження: вул. Грушевського, 2, м. Борщів Борщівського району Тернопільської області, 48702, ідентифікаційний код 04058485) по наданню ДП «Техніка», ЖКП «Цукровик» та КД ЖЕД № 1 права здійснювати діяльність з вивезення побутових відходів без проведення конкурсу порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченим пунктом 3 статті 50 та абзацом сьомим частини другої статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді антиконкурентних дій органів місцевого самоврядування в частині надання окремим суб'єктам господарювання переваг, які ставлять їх у привілейоване становище стосовно конкурентів, що призводить до недопущення конкуренції.

2. Зобов'язати Борщівську міську раду в трьохмісячний термін з дня одержання рішення припинити порушення законодавства про захист економічної конкуренції шляхом визначення виконавця послуг з вивезення побутових за результатами конкурсу.

Про виконання зобов'язання повідомити територіальне відділення протягом трьох місяців з дня одержання цього рішення.

Рішення може бути оскаржене до господарського суду в двомісячний строк з дня одержання рішення.

Члени Колегії:

Н.Є. Черномаз, в.о. голови територіального відділення

А.Г. Левченко, заступник начальника відділу

Г.С. Бібік, завідувач юридичного сектору