АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ
РІШЕННЯ
АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ ПІВНІЧНОГО МІЖОБЛАСНОГО ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ

«21» березня 2023 року **№ 60/11-р/к** **справа № 98/60/100рп/к.21**

м. Київ

Про порушення законодавства
про захист економічної конкуренції

Виконавчий комітет Черкаської міської ради (надалі – ВК ЧЕРКАСЬКОЇ МР, Виконком) не провів конкурс на визначення виконавця послуг з вивезення твердих побутових відходів на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** у 2020 році, використовував критерії оцінювання конкурсних пропозицій, які не передбачені Порядком проведення конкурсу на надання послуг з вивезення побутових відходів, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 16.11.2011 № 1173 та є дискримінаційними, на визначення виконавця послуг з вивезення твердих побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***, а також визначив товариство з обмеженою відповідальністю «УПРАВЛІНСЬКА КОМПАНІЯ «НОВА ЯКІСТЬ БЛАГОУСТРІЙ» виконавцем послуг з вивезення твердих побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) відходів на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** без проведення конкурсу.

Вищезазначені дії та бездіяльність Виконкому замінили власні досягнення суб'єктів господарювання, як джерело здобуття ними переваг у конкуренції, на дію зовнішніх чинників. За таких умов дія конкурентних механізмів спотворюється та недопускається, а суб'єкти господарювання втрачають мотивацію до змагання на ринку, та, як наслідок, може призвести до підвищення витрат споживачів, зменшення якості послуг, що ними надаються, тощо.

За результатами розгляду справи № 98/60/100рп/к.21 такі дії Виконкому кваліфіковані як порушення, передбачені пунктом 3 статті 50 та частиною першою статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних дій та бездіяльності органу місцевого самоврядування що:

- призвели до недопущення конкуренції на ринку послуг з вивезення твердих побутових відходів у ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***;
- могли призвести до спотворення конкуренції на ринку послуг з вивезення твердих побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) у ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***;
- призвели до недопущення конкуренції на ринку послуг з вивезення твердих побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) у ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***.

Виконавчий комітет зобов'язано припинити порушення законодавства про захист економічної конкуренції у двомісячний строк з дня отримання цього рішення.

Адміністративна колегія Північного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши матеріали справи № 98/60/100рп/к.21 про порушення Виконком законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене Закону України «Про захист економічної конкуренції», та подання Другого відділу досліджень і розслідувань від 30.01.2023 № 60-03/21п з попередніми висновками у зазначеній справі

ВСТАНОВИЛА:

1. Процесуальні дії

(1) Північне міжобласне територіальне відділення Антимонопольного комітету України (надалі – Відділення), на виконання доручення Антимонопольного комітету України від 12.08.2020 № 13-01/825 (вх. Відділення від 19.08.2020 № 60-01/236К), з метою контролю за дотриманням вимог законодавства про захист економічної конкуренції органами місцевого самоврядування та суб'єктами господарювання, які здійснюють діяльність на регіональних ринках поводження з відходами (послуг з вивезення побутових відходів та захоронення побутових відходів), проводило дослідження на відповідних ринках.

(2) Розпорядженням адміністративної колегії Відділення від 25.02.2021 № 60/34-рп/к розпочато розгляд справи № 34/60/34-рп/к.21 за ознаками вчинення ВК ЧЕРКАСЬКОЇ МР порушення, передбаченого пунктом 3 статті 50 та частиною першою статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних дій (бездіяльності) органу місцевого самоврядування, що призвели до недопущення конкуренції на ринку послуг з вивезення твердих побутових відходів ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***.

(3) Розпорядженням адміністративної колегії Відділення від 14.04.2021 № 60/79-рп/к розпочато розгляд справи № 77/60/79-рп/к.21 за ознаками вчинення ВК ЧЕРКАСЬКОЇ МР порушень, передбачених пунктом 3 статті 50 та частиною першою статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних дій (бездіяльності) органу місцевого самоврядування, а саме:
- дій, що призвели до спотворення конкуренції на ринку послуг з вивезення твердих побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***;
- дій, що призвели до недопущення конкуренції на ринку послуг з вивезення твердих побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***.

(4) Розпорядженням адміністративної колегії Відділення від 08.06.2021 № 60/100-рп/к було об'єднано справи № 34/60/34-рп/к.21 та № 77/60/79-рп/к.21 в одну справу та присвоєно їй номер 98/60/100рп/к.21.

(5) Листом від 08.06.2021 № 60-02/4417 Відділення надіслало Виконкому копію розпорядження адміністративної колегії Відділення від 08.06.2021 № 60/100-рп/к про об'єднання справ та присвоєння справі № 98/60/100-рп/к.21.

(6) Вказаний лист ВК ЧЕРКАСЬКОЇ МР вручений за довіреністю 14.06.2021.

(7) З метою актуалізації даних Відділенням було направлено лист про надання інформації до Виконкому від 10.08.2022 № 60-02/2168.

(8) Листом від 22.08.2022 № 11940-01-18 (вх. Відділення від 02.09.2022 № 60-01/1440) ВК ЧЕРКАСЬКОЇ МР надав запитувану інформацію (надалі – Лист № 11940-01-18).

(9) Листом від 31.01.2023 № 60-02/447 Виконкому було направлено Подання з попередніми висновками у справі від № 98/60/100-рп/к.21. Вказаний лист ВК ЧЕРКАСЬКОЇ МР вручений за довіреністю 07.02.2023.

(10) Листом від 16.02.2023 № 1728-01-21 (вх. Відділення від 22.02.2023 № 60-01/572) Виконком надав відповідь на подання з попередніми висновками у зазначеній справі.

2. Відповідач

(11) Відповідачем у справі є ВК ЧЕРКАСЬКОЇ МР (***«Інформація, доступ до якої обмежено»***; ідентифікаційний код юридичної особи ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***). Основний вид діяльності: 84.11 Державне управління загального характеру.

(12) Місцеве самоврядування здійснюється територіальною громадою в порядку, встановленому законом, як безпосередньо, так і через органи місцевого самоврядування: сільські, селищні, міські ради та їх виконавчі органи (частина третя статті 140 Конституції України).

(13) Відповідно до частини першої статті 16 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» органи місцевого самоврядування є юридичними особами і наділяються цим та іншими законами власними повноваженнями, в межах яких діють самостійно і несуть відповідальність за свою діяльність відповідно до закону.

(14) Отже, Черкаська міська рада є органом місцевого самоврядування, юридичною особою. Виконавчим органом Черкаської міської ради є її виконавчий комітет.

(15) Повноваження та порядок діяльності виконавчого комітету міської ради визначені Законом України «Про місцеве самоврядування в Україні».

(16) Відповідно до частини третьої статті 24 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» органи місцевого самоврядування та їх посадові особи діють лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, передбачені Конституцією і законами України, та керуються у своїй діяльності Конституцією і законами України, актами Президента України, Кабінету Міністрів України, а в Автономній Республіці Крим – також нормативно-правовими актами Верховної Ради і Ради міністрів Автономної Республіки Крим, прийнятими у межах їхньої компетенції.

3. Обставини справи

(17) В ході проведення вказаного дослідження Відділенням було направлено до Виконкому лист про надання інформації від 11.09.2020 № 60-02/5081/4.

(18) Листом від 05.10.2020 № 18804-01-3 (вх. Відділення від 07.10.2020 № 60-01/3784) (надалі – Лист) ВК ЧЕРКАСЬКОЇ МР надав запитувані відомості та за результатами аналізу отриманої інформації та копій документів Відділенням встановлено наступне.

(19) Згідно з частиною першою статті 25 Господарського кодексу України держава підтримує конкуренцію як змагання між суб'єктами господарювання, що забезпечує завдяки їх власним досягненням здобуття ними певних економічних переваг, внаслідок чого споживачі та суб'єкти господарювання отримують можливість вибору необхідного товару і при цьому окремі суб'єкти господарювання не визначають умов реалізації товару на ринку.

(20) Організація поводження з відходами, вивезення побутових відходів врегульовано Законами України «Про місцеве самоврядування в Україні», «Про відходи», «Про житлово-комунальні послуги», Правилами надання послуг з поводження з побутовими відходами, затвердженими постановою Кабінету Міністрів України від 10.12.2008 № 1070 (в редакції постанови Кабінету Міністрів України від 27.03.2019 № 318) (надалі – Правила № 1070), Порядком проведення конкурсу на

надання послуг з вивезення побутових відходів, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 16.11.2011 № 1173 (надалі – Порядок № 1173).

(21) Відповідно до частини другої статті 25 Господарського кодексу України органам державної влади і органам місцевого самоврядування, що регулюють відносини у сфері господарювання, забороняється приймати акти або вчиняти дії, що визначають привілейоване становище суб'єктів господарювання тієї чи іншої форми власності, або ставлять у нерівне становище окремі категорії суб'єктів господарювання чи іншим способом порушують правила конкуренції. У разі порушення цієї вимоги органи державної влади, до повноважень яких належить контроль та нагляд за додержанням антимонопольно-конкурентного законодавства, а також суб'єкти господарювання можуть оспорювати такі акти в установленому законом порядку.

(22) Згідно з підпунктом 23 пункту «а» частини першої статті 30 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» до відання виконавчих органів сільських, селищних, міських рад належать власні (самоврядні) повноваження, зокрема, визначення на конкурсних засадах суб’єктів господарювання, що здійснюють у межах певної території надання послуг з вивезення побутових відходів спеціально обладнаними для цього транспортними засобами.

(23) Відповідно до підпункту 6 пункту «а» статті 30 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» до відання виконавчих органів сільських, селищних, міських рад належать вирішення питань збирання, транспортування, утилізації та знешкодження побутових відходів.

(24) Статтею 1 Закону України «Про відходи» визначено, зокрема, що:
- побутові відходи - відходи, що утворюються в процесі життя і діяльності людини в житлових та нежитлових будинках (тверді, великогабаритні, ремонтні, рідкі, крім відходів, пов'язаних з виробничою діяльністю підприємств) і не використовуються за місцем їх накопичення;
- послуги з вивезення побутових відходів - збирання, зберігання та перевезення побутових відходів, що здійснюються у населеному пункті згідно з правилами благоустрою, затвердженими органом місцевого самоврядування.

(25) Відповідно до статті 9 Закону України «Про відходи» суб'єктами права власності на відходи є громадяни України, іноземці, особи без громадянства, підприємства, установи та організації усіх форм власності, територіальні громади, Автономна Республіка Крим і держава. Територіальні громади є власниками відходів, що утворюються на об'єктах комунальної власності чи знаходяться на їх території і не мають власника або власник яких невідомий (безхазяйні відходи). Держава є власником відходів, що утворюються на об'єктах державної власності чи знаходяться на території України і не мають власника або власник яких невідомий (крім відходів, зазначених у частині другій цієї статті), а також в інших випадках, передбачених законом. Від імені держави управління відходами, що є державною власністю, здійснюється Кабінетом Міністрів України відповідно до закону. Суб'єкти права власності володіють, користуються і розпоряджаються відходами в межах, визначених законом.

(26) Згідно з пунктом «е» частини першої статті 16 Закону України «Про відходи» підприємства, установи та організації усіх форм власності у сфері поводження з відходами мають право, зокрема, на участь у конкурсах на набуття права виконання послуг у сфері поводження з побутовими відходами на певній території.

(27) Частина друга статті 35^1 Закону України «Про відходи» зазначає, що власники або наймачі, користувачі, у тому числі орендарі, джерел утворення побутових відходів укладають договори з виконавцем послуг з вивезення побутових відходів,

здійснюють оплату послуг з поводження з побутовими відходами та забезпечують роздільне збирання побутових відходів.

(28) Механізм надання суб’єктами господарювання незалежно від форми їх власності послуг з поводження з побутовими відходами у містах, селищах і селах визначено Правилами № 1070.

(29) Відповідно до пункту 3 Правил № 1070, послуги з поводження з побутовими відходами надаються суб’єктом господарювання, визначеним органом місцевого самоврядування на конкурсних засадах в установленому законодавством порядку виконавцем послуг з вивезення побутових відходів.

(30) Відповідно до пункту 4 Порядку № 1173 підготовка та проведення конкурсу забезпечується виконавчим органом сільської, селищної, міської ради або місцевою держадміністрацією у разі делегування їй повноважень відповідними радами у порядку, встановленому законом, виконавчим органом місцевого самоврядування суб’єкта співробітництва у формах, передбачених Законом України «Про співробітництво територіальних громад».

(31) Критерії відповідності конкурсних пропозицій кваліфікаційним вимогам визначено додатком 1 до Порядку № 1173.

(32) Згідно з пунктами 30-31 Порядку № 1173 організатор конкурсу протягом не більш як п’яти робочих днів з дня проведення конкурсу вводить у дію відповідним актом рішення конкурсної комісії щодо визначення переможця конкурсу на певній території населеного пункту, межі якої були визначені умовами конкурсу.

(33) Таким чином, виконавчі комітети або виконавчі органи сільської, селищної, міської ради є організаторами конкурсу та на конкурсних засадах повинні визначати виконавця послуги з вивезення побутових відходів на певній території населеного пункту.

(34) З переможцем конкурсу протягом десяти календарних днів після прийняття конкурсною комісією рішення укладається договір на надання послуг з вивезення побутових відходів на певній території населеного пункту.

(35) Відповідно до частин третьої та десятої статті 35^1 Закону України «Про відходи» виконавця послуг з вивезення побутових відходів визначає орган місцевого самоврядування на конкурсних засадах у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України.

(36) Згідно з частиною третьою статті 25 Господарського кодексу України уповноважені органи державної влади і органи місцевого самоврядування повинні здійснювати аналіз стану ринку і рівня конкуренції на ньому і вживати передбачених законом заходів щодо упорядкування конкуренції суб'єктів господарювання.

(37) Враховуючи вищезазначене, орган місцевого самоврядування в особі виконавчих комітетів/органів сільської, селищної, міської ради зобов’язаний визначити організаторів проведення вказаних конкурсів, ініціювати процеси підготовки до проведення конкурсів, розробку конкурсних документацій та проведення конкурсів на визначення виконавців послуг із вивезення побутових відходів на конкурсних засадах в межах певної території населеного пункту чи громади, тобто створити конкурентне середовище на відповідному ринку.

(38) Слід зазначити, що конкурс по своїй суті – це конкурентний спосіб надання права на вивезення побутових відходів. Основною метою проведення таких конкурсів є розвиток конкуренції та вибір на конкурсних засадах виконавців відповідних послуг, які спроможні забезпечувати якісне надання послуг за прийнятними цінами.

3.1. Щодо не проведення конкурсу на визначення виконавця послуг з вивезення твердих побутових відходів на території «Інформація, доступ до якої обмежено» у 2020 році

(39) Відповідно до Листа рішенням Виконкому від ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** № 564 було введено в дію рішення конкурсної комісії (протокол від 26.05.2015 № 2) щодо визначення переможцем конкурсу на надання послуг з вивезення твердих побутових відходів в ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** комунальне підприємство «ЧЕРКАСЬКА СЛУЖБА ЧИСТОТИ» (надалі – Рішення № 564).

(40) Відповідно до витягу з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань видами діяльності комунального підприємства «ЧЕРКАСЬКА СЛУЖБА ЧИСТОТИ» (***«Інформація, доступ до якої обмежено»***; ідентифікаційний код юридичної особи: ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***) є 49.41 Вантажний автомобільний транспорт (основний), 52.21 Допоміжне обслуговування наземного транспорту, 75.00 Ветеринарна діяльність, 37.00 Каналізація, відведення й очищення стічних вод, 38.11 Збирання безпечних відходів, 38.21 Оброблення та видалення безпечних відходів (надалі – КП «ЧЕРКАСЬКА СЛУЖБА ЧИСТОТИ»).

(41) Згідно із Рішенням № 564 КП «ЧЕРКАСЬКА СЛУЖБА ЧИСТОТИ» визначено виконавцем послуг з вивезення твердих побутових відходів у ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** терміном на 5 років, тобто до 31.05.2020.

(42) Виконком уклав з КП «ЧЕРКАСЬКА СЛУЖБА ЧИСТОТИ» договір про надання послуг з вивезення твердих побутових відходів на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** від ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** (надалі – Договір).

(43) Одночасно, Рішенням ВК ЧЕРКАСЬКОЇ МР від ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** продовжено строк дії Договору, укладеного з КП «ЧЕРКАСЬКА СЛУЖБА ЧИСТОТИ», до 31.05.2025 (але у будь-якому випадку до дати укладення нового договору на поводження з побутовими відходами за результатами конкурсу), шляхом укладання додаткової угоди до Договору. При цьому, новий конкурс не проводився.

(44) Разом з тим, відповідно до пункту 32 Порядку № 1173 не пізніше ніж за два місяця до припинення договору на надання послуг з вивезення побутових відходів на певній території населеного пункту проводиться новий конкурс на надання послуг з вивезення побутових відходів на території, визначеній таким договором.

(45) Оскільки виконавчим комітетом Черкаської міської ради не було визначено виконавця послуг з вивезення твердих побутових відходів на конкурсній основі, суб’єкти господарювання, які могли мати намір надавати дані послуги на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***, позбавлені такої можливості. У зв’язку з чим, підприємства, установи, організації усіх форм власності у сфері поводження з побутовими відходами не змогли взяти участь у конкурсах та діяти в правовому полі, що створює бар’єри вступу на ринок послуг з вивезення побутових відходів на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***, тобто не реалізуються можливості статті 16 Закону України «Про відходи».

(46) Водночас, такі дії Виконкому створили умови, коли КП «ЧЕРКАСЬКА СЛУЖБА ЧИСТОТИ» здобуло статус виконавця послуг з вивезення твердих побутових відходів не завдяки конкурентній боротьбі та власним досягненням, а внаслідок продовження дії Договору.

(47) Таким чином, дії ВК ЧЕРКАСЬКОЇ МР, які полягають у продовженні строку дії Договору з КП «ЧЕРКАСЬКА СЛУЖБА ЧИСТОТИ» без проведення нового конкурсу на визначення виконавця послуг з вивезення твердих побутових відходів у 2020 році в ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** призвели до недопущення змагальності між суб'єктами господарювання завдяки власним досягненням.

(48) За наявною у Відділенні інформацією, отриманою з відкритих джерел, таких як офіційні майданчики державних тендерів Prozorro та аукціони Prozorro на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** на ринку надання послуг з вивезення твердих побутових відходів діють, зокрема, наступні суб'єкти господарювання:

- товариство з обмеженою відповідальністю «УКРЕКОЛОГІЯ ЧЕРКАСИ» (***«Інформація, доступ до якої обмежено»***; ідентифікаційний код юридичної особи: ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***) відповідно до витягу з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань провадить господарську діяльність, зокрема, 38.11 Збирання безпечних відходів;
- товариство з обмеженою відповідальністю науково-виробнича фірма «ЕКОЦЕНТР» (***«Інформація, доступ до якої обмежено»***; ідентифікаційний код юридичної особи: ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***) відповідно до витягу з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань провадить господарську діяльність, зокрема, 39.00 Інша діяльність щодо поводження з відходами;
- фізична особа-підприємець ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***, відповідно до даних аналітичної онлайн-системи YouControl відповідний суб'єкт господарювання провадить господарську діяльність, зокрема, 81.29 Інші види діяльності із прибирання.

(49) Застосування принципів конкуренції, як вирішального фактору розвитку ринкової економіки для органів виконавчої влади і місцевого самоврядування полягає у встановленні прозорих процедур проведення конкурсів, тендерів, з залученням якомога більшого кола учасників.

(50) Органи місцевого самоврядування повинні здійснювати заходи щодо створення та розвитку конкурентного середовища на ринку житлово-комунальних послуг, визначаючи у порядку, встановленому законодавством, на конкурсних засадах, виконавців житлово-комунальних послуг.

(51) *Таким чином, бездіяльність виконавчого комітету Черкаської міської ради, яка полягає у не проведенні конкурсу на визначення виконавця послуг з вивезення твердих побутових відходів на території* ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** *у 2020 році, є порушенням, передбаченим пунктом 3 статті 50 та частиною першою статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентної бездіяльності органу місцевого самоврядування, що призвели до недопущення конкуренції на ринку послуг з вивезення твердих побутових відходів у* ***«Інформація, доступ до якої обмежено»****.*

3.2. Щодо використання непередбачених законодавством критеріїв відповідності конкурсних пропозицій

(52) Згідно з матеріалами Листа Відділенням встановлено, що 26.02.2019 рішенням Виконкому ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** було оголошено конкурс на визначення виконавця послуг з вивезення побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** відповідно до Порядку № 1173 (надалі – Конкурс). За результатами проведення конкурсу рішенням ВК ЧЕРКАСЬКОЇ МР від ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** було визначено

переможця конкурсу на надання послуг з вивезення побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***, яким стало товариство з обмеженою відповідальністю «САНТЕХБУДКОНСТРУКЦІЯ» (надалі – ТОВ «САНТЕХБУДКОНСТРУКЦІЯ»).

(53) 26.04.2019 року між Виконкомом та ТОВ «САНТЕХБУДКОНСТРУКЦІЯ» було укладено договір на надання послуг з вивезення побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***.

(54) У додатку № 3 до Листа Виконком надав копію конкурсної документації для участі в конкурсі на визначення виконавця послуг з вивезення побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** (надалі – Конкурсна документація).

(55) Відділенням проведено аналіз Конкурсної документації та з'ясовано, що конкурсна документація, зокрема, містить інформацію щодо кваліфікаційних вимог до учасників Конкурсу, переліку документів, оригінали та (або) засвідчені в установленому законодавством порядку копії яких подаються учасниками конкурсу для підтвердження відповідності учасників встановленим кваліфікаційним вимогам, критерії та методику оцінки конкурсних пропозицій.

(56) Так, зокрема, Конкурсною документацією передбачені наступні кваліфікаційні вимоги, критерії відповідності та критерії оцінки до учасників Конкурсу.

(57) Кваліфікаційною вимогою 1 для учасників Конкурсу була наявність матеріально – технічної бази. Критерій відповідності вимагав наявність менш зношених та в достатній кількості спеціально обладнаних транспортних засобів навантаження та перевезення побутових відходів (великогабаритних та ремонтних), що_утворюються у житловій забудові розміщених у межах певної території. Критерій відповідності зазначав, що перевага надається учасникові, який має спеціально обладнані транспортні засоби різних типів для збирання та перевезення побутових відходів (великогабаритних та ремонтних); для підтвердження факту наявності підтверджуючі документи на транспортні засоби з урахуванням інформації про обсяги надання послуг з вивезення побутових відходів (великогабаритних та ремонтних), наведеної в конкурсній документації; перевага надається учасникові, який має спеціально обладнані транспортні засоби, строк експлуатації яких менший (пункт 1 в розділі 6 Конкурсної документації). Критерій оцінки зазначав, що учасникові, який має власні спеціально обладнані транспортні засоби, середній строк експлуатації яких: менший 5 років – 10 балів; від 5 до 10 років – 8 балів; більше 10 років – 6 балів. Учасникові, який має повністю або частково орендовані спеціально обладнані транспортні засоби, середній строк експлуатації яких: менший 5 років – 5 балів; віл 5 до 10 років – 4 бали; більше 10 років – 3 бали.

(58) Кваліфікаційною вимогою 2 для учасників Конкурсу була можливість здійснювати щоденний контроль за технічним станом транспортних засобів власними силами, виконання регламентних робіт з технічного обслуговування та ремонту спеціально обладнаних транспортних засобів. Критерій відповідності вимагав наявність власного або орендованого контрольно-технічного пункту (пункт 2 в розділі 6 Конкурсної документації). Критерій оцінки зазначав, що учасникові, який має власний контрольно-технічний пункт (КТП) – 5 балів; орендований КТП – 3; не має КТП – 0 балів.

(59) Кваліфікаційною вимогою 3 для учасників Конкурсу була наявність власної або орендованої бази дислокації для розміщення достатньої кількості техніки та

обладнання для щоденного надання послуг на території міста. Критерій відповідності зазначав, що перевага надається учаснику, який має достатню кількість виробничих приміщень. Критерій оцінки зазначав, що учасникові, який має власну базу – 5 балів; орендовану – 3 бали; не має бази – 0 балів.

(60) Кваліфікаційною вимогою 4 для учасників Конкурсу було створення умов для щоденного миття та дезінфекції спеціально обладнаних транспортних засобів. Критерій відповідності вимагав наявність власного або орендованого приміщення та обладнання для щоденного миття та дезінфекції спеціального обладнаних транспортних засобів; (пункт 5 в розділі 6 Конкурсної документації). Критерій оцінки зазначав, що учасникові, який має власне приміщення та обладнання – 5 балів; орендоване – 3 бали; не має приміщення – 0 балів.

(61) Кваліфікаційною вимогою 5 для учасників Конкурсу була наявність системи контролю руху спеціально обладнаних транспортних засобів під час збирання та перевезення побутових відходів (великогабаритних та ремонтних). Критерій відповідності зазначав, що перевага надається учасникові, що використовує систему контролю руху з можливістю виведення інформації про рух транспорту та звітів для контролю представником замовника; (підпункт пункту 1 в розділі 6 Конкурсної документації). Критерій оцінки зазначав, що учасникові, який має систему контролю руху (GPS) всіх транспортних засобів, які використовуються для збору та перевезення відходів – 5 балів; відсутність системи контролю GPS – 0 балів.

(62) Кваліфікаційною вимогою 6 для учасників Конкурсу була вартість надання послуг зі збору та вивезення побутових відходів (великогабаритних та ремонтних). Критерій відповідності зазначав, що перевага надається учасникові, що пропонує найменшу вартість надання послуг. Критерій оцінки зазначав, що учасникові, що пропонує найменшу вартість надання послуг – 25 балів; Кількість балів іншим учасникам нараховується за формулою Б (обчисл) = Ц(мін) / Ц (обчисл) * 25 (з заокругленням до одного знаку після коми), де Б (обчисл) – це кількість балів учасника, що обчислюється Ц (мін) – мінімальна цінова пропозиція серед всіх учасників конкурсу Ц (обчисл) – ціна, запропонована учасником, що обчислюється.

(63) Кваліфікаційною вимогою 7 для учасників Конкурсу була наявність досвіду роботи з надання послуг з вивезення побутових відходів відповідно до вимог стандартів, нормативів, норм та правил. Критерій відповідності зазначав, що перевага надається учасникові, що має більш практичний досвід роботи з надання даного виду послуг з дотриманням вимог стандартів, нормативів, норм та правил надання послуг з вивезення побутових відходів, затверджених постановою Кабінету Міністрів України від 10.12.2008 № 1070 та інших нормативних актів (пункт 3 в розділі 6 Конкурсної документації). Критерій оцінки зазначав, що учасникові, який має досвід роботи більше 5 років – 15 балів; від 3 до 5 років – 10 балів; до 3 років – 5 балів; без досвіду роботи – 0 балів.

(64) Кваліфікаційною вимогою 8 для учасників Конкурсу були способи поводження з побутовими відходами, яким надається перевага, у порядку спадання: повторне використання; використання як вторинної сировини; отримання електричної чи теплової енергії; утилізація побутових відходів. Критерій відповідності зазначав, що перевага надається учасникові, що планує утилізувати менший відсоток побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) (пункт 6 в розділі 6 конкурсної документації). Критерій оцінки зазначав, що учасникові, який забезпечить: використання відходів в повному обсязі зібраних відходів – 10 балів; повторне використання частини зібраних відходів – 5 балів; не планує повторне використання зібраних відходів – 0.

(65) Кваліфікаційною вимогою 9 для учасників Конкурсу була можливість проводити в установленому законодавством порядку щоденний медичний огляд водіїв у належним чином обладнаному медичному пункті. Критерій відповідності вимагав використання власного медичного пункту або отримання таких послуг на договірній основі (пункт 4 в розділі 6 Конкурсної документації). Критерій оцінки зазначав, що учасникові, який документально підтвердив наявність власного медичного пункту – 5 балів; учасникові, який надав угоду про проведення щоденного медичного огляду іншою установою (організацією) – 3 бали; учасник, який документально не підтвердив використання власного медичного пункту отримання таких послуг на договірні основі – не допускається до конкурсу.

(66) Кваліфікаційною вимогою 10 для учасників Конкурсу була можливість забезпечити зберігання та охорону спеціально обладнаних транспортних засобів для перевезення побутових відходів на підставі та у порядку, встановленому законодавством. Критерій відповідності зазначав, що зберігання спеціально обладнаних забезпечують штатні працівники або інше підприємство за договором на власній або орендованій території виконавця послуг. Критерій оцінки зазначав, що учасникові, який здійснює зберігання спеціально обладнаних транспортних засобів на власній території – 5 балів; на орендованій території – 3 бали.

(67) Кваліфікаційною вимогою 11 для учасників Конкурсу була наявність у працівників відповідної кваліфікації (з урахуванням пропозицій щодо залучення співвиконавців). Критерій відповідності зазначав, що перевага надається учасникові, який не має порушень правил безпеки дорожнього руху водіями спеціально обладнаних транспортних засобів під час надання послуг з вивезення побутових відходів (п. 7 в 6 розділі Конкурсної документації). Критерій оцінки зазначав, що учасникові, який не має порушень правил безпеки дорожнього руху водіями спеціально обладнаних транспортних засобів під час надання послуг з вивезення побутових відходів – 3 бали; учасникові, який має порушення правил безпеки дорожнього руху водіями спеціально обладнаних транспортних засобів під час надання послуг з вивезення побутових відходів – 0 балів.

(68) У ході проведеного Відділенням порівняльного аналізу критеріїв оцінки відповідності конкурсних пропозицій, зазначених у Конкурсній документації, до вимог визначених додатком 1 до Порядку № 1173 встановлено наступне.

(69) Учасники зазначеного конкурсу, які претендували на здобуття статусу виконавця надання послуг з вивезення побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** мають надати документи, що містять інформацію про технічний потенціал суб'єкта господарювання (кількість спеціально обладнаних транспортних засобів, які перебувають на балансі суб'єкта господарювання, наявність власної ремонтної бази, контейнерного парку тощо). Слід зазначити, що для якісного, повного та своєчасного надавання послуг з вивезення побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) на визначеній території не має значення щодо знаходження спеціально обладнаних транспортних засобів та супутнього обладнання, ремонтної та обслуговуючої бази на правах власності чи оренди, використання власного медичного пункту та персоналу чи отримання таких послуг на договірній основі.

(70) Претендент на здобуття статусу виконавця послуг з вивезення побутових відходів на визначеній території має надати організатору конкурсу інформацію щодо наявності та можливості залучення спеціально обладнаних транспортних засобів та супутнього обладнання, ремонтної та обслуговуючої бази та отримання послуг щодо медичного огляду працівників, які залучаються для надання послуг з вивезення побутових відходів на визначеній території.

(71) Таким чином, критерії оцінок конкурсних пропозицій, зазначені у пунктах 1-4, 9 та 10 Конкурсній документації, які надають перевагу за наявності спеціально обладнаних транспортних засобів та супутнього обладнання, ремонтної та обслуговуючої бази саме на праві власності суб'єкта господарювання, використання власного медичного пункту мають дискримінаційний характер.

(72) Адже, потенційні учасники конкурсів на визначення виконавця послуг з вивезення побутових відходів на визначеній території можуть запропонувати новіші, потужніші та інноваційніші спеціально обладнані транспортні засоби та супутнє обладнання, ремонтну та обслуговуючу базу, проте зазначений технічний потенціал може знаходитися у претендента на праві оренди.

(73) Крім того, характерною особливістю саме комунальних та державних підприємств є те, що вони мають власні приміщення, балансову техніку, спеціально обладнані транспортні засоби, контрольно-технічні, медичні пункти тощо.

(74) При цьому, підприємства приватної форми власності, як правило, орендують приміщення та спеціально обладнані транспортні засоби, однак це не може свідчити про нижчу якість/несвоєчасність надання відповідних послуг.

(75) Разом з тим, надання переваги саме підприємствам, які мають власні приміщення та технічний потенціал ставить комунальні та державні підприємства у привілейоване становище порівняно з підприємствами приватної форми власності.

(76) Критерії відповідності конкурсних пропозицій кваліфікаційним вимогам визначено додатком 1 до Порядку № 1173. Так, наявність у учасника достатньої кількості спеціально обладнаних транспортних засобів для збирання та перевезення побутових відходів що утворюються у житловій забудові та на підприємствах, в установах та організаціях розміщених у межах певної території, що перевага надається учасникові, який має спеціально обладнані транспортні засоби різних типів для збирання та перевезення усіх видів побутових відходів твердих, великогабаритних, ремонтних, рідких побутових відходів, небезпечних відходів у складі побутових відходів для підтвердження факту наявності достатньої кількості спеціально обладнаних транспортних засобів учасник подає відповідні розрахунки з урахуванням інформації про обсяги надання послуг з вивезення побутових відходів, наведеної у конкурсній документації. Під час проведення розрахунків спеціально обладнані транспортні засоби, рівень зношеності яких перевищує 75 відсотків, не враховуються перевага надається учасникові, який має спеціально обладнані транспортні засоби, строк експлуатації та рівень зношеності яких менший.

(77) Відповідно до пункту 5 «Наявність системи контролю руху спеціально обладнаних транспортних засобів під час збирання та вивозу побутових відходів (великогабаритних та ремонтних)» кваліфікаційних вимог критеріїв оцінки Конкурсної документації зазначено, що претендент який має систему контролю руху (GPS) транспортних засобів, які використовуються для збору та вивезення відходів отримує 5 балів, а претендент транспортні засоби якого не обладнанні системою контролю руху (GPS) – 0 балів.

(78) Разом з тим, вищевказане не узгоджується з нормами додатку 1 до Порядку № 1173, де зазначено наступне: перевага надається учасникові, що використовує супутникову систему навігації.

(79) Вищевказаний критерій оцінки має дискримінаційний характер, адже суб'єкт господарювання, який використовує супутникову систему навігації автоматично отримує перевагу для здобуття статусу виконавця послуг з вивезення побутових відходів на визначеній території.

(80) Пункт 6 «Вартість надання послуг зі збору та вивезення побутових відходів (великогабаритних та ремонтних)» кваліфікаційних вимог критеріїв оцінки Конкурсної документації зазначає, що претендент який пропонує найменшу вартість надання послуг отримує 25 балів, бали вартості надання відповідних послуг, яка пропонується іншими претендентами розраховується за формулою Б (обчисл) = Ц (мін) / Ц (обичсл) * (з заокругленням до одного знаку після коми) автоматично отримує перевагу для здобуття статусу виконавця послуг з вивезення побутових відходів на визначеній території.

(81) Вищевказаний критерій оцінки має дискримінаційний характер, адже суб'єкт господарювання, який пропонує найменшу вартість надання таких послуг, автоматично отримує перевагу над іншими суб'єктами господарювання для здобуття статусу виконавця послуг з вивезення побутових відходів на визначеній території. При цьому, використання формул розрахунку співвідношення вартості надання відповідних послуг під час оцінювання конкурсних пропозицій учасників Конкурсу не передбачено положеннями Порядку № 1173.

(82) Відповідно до зазначеного у додатку 1 до Порядку № 1173: досвід роботи з надання послуг з вивезення побутових відходів відповідно до вимог стандартів, нормативів, норм та правил визначає, що перевага надається учасникові, який має досвід роботи з надання послуг з вивезення побутових відходів відповідно до вимог стандартів, нормативів, норм та правил понад три роки.

(83) Використання у Конкурсній документації пунктом 7 кваліфікаційних вимог критеріїв оцінки «без досвіду роботи – 0 балів», «досвід роботи до 3 років – 5 балів», «досвід роботи від 3 до 5 років – 10 балів» та «досвід роботи більше 5 років – 15 балів» має дискримінаційний характер, адже суб'єкт господарювання, який здійснює діяльність із вивезення побутових відходів більше трьох років автоматично отримує перевагу для здобуття статусу виконавця послуг з вивезення побутових відходів на визначеній території.

(84) Пункт 8 «Способи поводження з побутовими відходами, яким надається перевага у порядку спадання: повторне використання; використання як вторинної сировини; отримання електричної чи теплової енергії; утилізація побутових відходів» кваліфікаційних вимог критеріїв Конкурсної документації зазначає, що претендент який забезпечить повторне використання відходів в повному обсязі зібраних відходів отримує 10 балів, претендент який забезпечить повторне використання частини зібраних відходів отримує 5 балів, претендент який не планує використання зібраних відходів отримує 0 балів.

(85) Вищевказаний критерій оцінки має дискримінаційний характер, адже суб'єкт господарювання, який здійснює поводження з побутовими відходами способами, які зазначені у графі «Кваліфікаційні вимоги» пункту 10 додатку 1 Порядку № 1173 у порядку зростання і з більшою кількістю побутових відходів автоматично отримує перевагу для здобуття статусу виконавця послуг з вивезення побутових відходів на визначеній території. Конкурсні комісії мають можливість розглядати у конкурсних пропозиціях претендентів договори щодо отримання послуг із сортування відходів, повторної переробки відходів, використання в енергетичних цілях відходів та захоронення відходів.

(86) Претенденти на здобуття статусу виконавця послуг з вивезення побутових відходів на визначеній території можуть надавати інформацію щодо об'ємів відходів, які направлялися у попередні періоди на сортування, повторну переробку, використання в енергетичних цілях відходів та захоронення. Відповідні послуги претендентами можуть отримуватися як окремо так і в комплексі.

(87) Таким чином, претендент на здобуття статусу виконавця послуг з вивезення відповідних відходів на визначеній території, який передає зібрані побутові відходи (великогабаритні та ремонтні) саме на більші ступені сортування, повторної переробки, використання в енергетичних цілях має отримувати перевагу для здобуття статусу виконавця послуг з вивезення побутових відходів на визначеній території.

(88) Відповідно до пункту 11 «Наявність у працівників відповідної кваліфікації (з урахуванням пропозицій щодо залучення співвиконавців)» критерії оцінки Конкурсної документації зазначають, що претендент, який не має порушень правил безпеки дорожнього руху водіями спеціально обладнаних транспортних засобів під час надання послуг з вивезення побутових відходів, отримує 3 бали, претендент, який має порушення правил безпеки дорожнього руху водіями спеціально обладнаних транспортних засобів під час надання послуг з вивезення побутових відходів, отримує 0 балів.

(89) Вищевказана критерій оцінки має дискримінаційний характер, адже відповідно до норм додатку 1 до Порядку № 1173 суб'єкт господарювання, який не має порушень правил безпеки дорожнього руху водіями спеціально обладнаних транспортних засобів під час надання послуг з вивезення побутових відходів автоматично отримує перевагу для здобуття статусу виконавця послуг з вивезення побутових відходів на визначеній території.

(90) Виконком використовував у всіх 11 пунктах кваліфікаційних вимог Конкурсної документації систему у вигляді нарахування балів, та додатково у пункті 6 кваліфікаційних вимог була використана формула щодо обчислення балів за кваліфікаційною вимогою вартість надання послуг з вивезення відходів (великогабаритних та ремонтних) під час оцінювання конкурсних пропозицій учасників Конкурсу.

(91) Проте, використання такої системи у вигляді нарахування балів (з використанням формули щодо обчислення балів за кваліфікаційною вимогою вартість надання послуг з вивезення побутових відходів (великогабаритних та ремонтних)) під час оцінювання конкурсних пропозицій учасників Конкурсу не передбачена положеннями Порядку № 1173 та може призвести до спотворення конкуренції під час обрання виконавців послуг з вивезення побутових відходів на визначеній території.

(92) Зазначене узгоджується з роз'ясненнями Міністерства розвитку громад, територій та інфраструктури України (надалі – Мінінфраструктури) наведеним у листі від 12.03.2021 № 7/11/3698-21 (вх. Відділення від 17.03.2021 № 60-01/1432), в якому зазначено наступне: «*Критерії відповідності конкурсних пропозицій кваліфікаційним вимогам наведено у додатку 1 до Порядку* (Мінінфраструктури мається на увазі Порядок № 1173). *Враховуючи зазначене, законодавством не встановлено системи нарахування балів під час оцінювання конкурсних пропозицій…»* (мова оригіналу).

(93) Також, відповідно до Порядку № 1173 для надання переваги під час оцінювання конкурсних пропозицій учаснику достатньо: мати в наявності спеціально обладнані транспортні засоби різних типів, виробничо-ремонтну базу, обладнання для миття контейнерів та спеціально обладнаних транспортних засобів, медичний пункт незалежно чи перебуває таке обладнання та засоби у нього на правах власності чи оренди, мати спеціально обладнані транспортні засоби, строк експлуатації та рівень зношеності яких менший у порівняні з іншими учасниками; пропонувати найменшу вартість надання послуг; мати досвід роботи з надання послуг з вивезення побутових

відходів відповідно до вимог стандартів, нормативів, норм та правил понад три роки; не мати порушень правил безпеки дорожнього руху водіями спеціально обладнаних транспортних засобів під час надання послуг з вивезення побутових відходів; здійснювати поводження з побутовими відходами способом, який зазначено у графі «Кваліфікаційні вимоги» у порядку зростання, і з більшою кількістю побутових відходів.

(94) Відповідно до відомостей протоколу № 1 «Про визначення переможця конкурсу на надання послуг з вивезення побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***» додаток 1 затвердженого рішенням Виконкому від ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** учасниками Конкурсу були ТОВ «САНТЕХБУДКОНСТРУКЦІЯ» та фізична особа – підприємець Сук Сергій Володимирович (надалі – ФОП Сук С.В.).

(95) Згідно до інформації, зазначеній у вищевказаному протоколі, конкурсна пропозиція ФОП Сук С.В. була відхилена конкурсною комісією з причини, що конкурсна пропозиція вказаного учасника не відповідала кваліфікаційним вимогам, передбачених Конкурсною документацією та не відповідає конкурсній документації.

(96) Конкурсною комісією була здійснена оцінка лише конкурсної пропозиції ТОВ «САНТЕХБУДКОНСТРУКЦІЯ». Відповідна конкурсна пропозиція була оцінена відповідно до кваліфікаційних вимог Конкурсної документації. За результатами оцінки конкурсна пропозиція відповідного суб’єкта господарювання набрала 88 балів.

(97) Отже, використана Виконкомом в 11 пунктах кваліфікаційних вимог Конкурсної документації система у вигляді нарахування балів, та додатково у пункті 6 кваліфікаційних вимог формула щодо обчислення балів під час оцінювання конкурсних пропозицій учасників Конкурсу, не були передбачені діючими нормативно-правовими актами, носять дискримінаційний характер та є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, проте, в даному випадку, не мали визначального значення для здобуття саме ТОВ «САНТЕХБУДКОНСТРУКЦІЯ» статусу виконавця послуг з вивезення побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***, тобто зазначене порушення не призвело до негативних наслідків саме щодо результатів цього конкурсу (оцінювався лише один учасник), що не виключає настання негативних наслідків при проведенні наступних конкурсів, де в конкурсних документаціях будуть використовуватися зазначені критерії оцінки кваліфікаційних вимог у вигляді нарахування балів.

(98) *Таким чином, дії виконавчого комітету Черкаської міської ради, які полягають у використанні критеріїв оцінювання конкурсних пропозицій, які не передбачені Порядком проведення конкурсу на надання послуг з вивезення побутових відходів, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 16.11.2011 № 1173 та є дискримінаційними, на визначення виконавця послуг з вивезення твердих побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) на території* ***«Інформація, доступ до якої обмежено»****, є порушенням, передбаченим пунктом 3 статті 50 та частиною першою статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних дій органу місцевого самоврядування, що могли призвести до спотворення конкуренції на ринку послуг з вивезення твердих побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) у* ***«Інформація, доступ до якої обмежено»****.*

3.3. Не проведення нового конкурсу на визначення виконавця послуг з вивезення твердих побутових відходів (великогабаритних та ремонтних)

(99) Згідно з відомостями, які містяться в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань, правонаступником ТОВ «САНТЕХБУДКОНСТРУКЦІЯ» шляхом виділу стало товариство з обмеженою відповідальністю «УПРАВЛІНСЬКА КОМПАНІЯ «НОВА ЯКІСТЬ БЛАГОУСТРІЙ», зареєстроване ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** за номером ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***.

(100) Відповідно до витягу з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань видами діяльності товариства з обмеженою відповідальністю «УПРАВЛІНСЬКА КОМПАНІЯ «НОВА ЯКІСТЬ БЛАГОУСТРІЙ» (***«Інформація, доступ до якої обмежено»***; ідентифікаційний код юридичної особи: ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***) є 81.10 Комплексне обслуговування об'єктів (основний), 81.29 Інші види діяльності із прибирання, 38.11 Збирання безпечних відходів (надалі – ТОВ «УПРАВЛІНСЬКА КОМПАНІЯ «НОВА ЯКІСТЬ БЛАГОУСТРІЙ», Товариство).

(101) У зв’язку з тим, що ТОВ «УПРАВЛІНСЬКА КОМПАНІЯ «НОВА ЯКІСТЬ БЛАГОУСТРІЙ» стало правонаступником в питаннях надання послуг з вивезення побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) між ВК ЧЕРКАСЬКОЇ МР та ТОВ «УПРАВЛІНСЬКА КОМПАНІЯ «НОВА ЯКІСТЬ БЛАГОУСТРІЙ» було укладено додаткову угоду від ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** до договору про надання послуг з вивезення побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** від ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***, згідно з якою було змінено сторону за договором.

(102) Під час аналізу Листа, а також листа ТОВ «УПРАВЛІНСЬКА КОМПАНІЯ «НОВА ЯКІСТЬ БЛАГОУСТРІЙ» від 05.10.2020 № 2854 (вх. Відділення від 07.10.2020 № 60-01/3785) (надалі – Лист Товариства) Відділенням встановлені наступні факти.

(103) Листом від 23.09.2019 № 7 Товариство повідомило ВК ЧЕРКАСЬКОЇ МР про утворення шляхом виділу з ТОВ «САНТЕХБУДКОНСТРУКЦІЯ». Листом від ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** ВК ЧЕРКАСЬКОЇ МР повідомив ТОВ «УПРАВЛІНСЬКА КОМПАНІЯ «НОВА ЯКІСТЬ БЛАГОУСТРІЙ» про опрацювання Виконкомом зазначеної інформації та направило оригінал підписаної додаткової угоди від ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** до договору на надання послуг з вивезення побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** від ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***, згідно з якою було змінено сторону за договором.

(104) Проте, положеннями Порядку № 1173 визначено, що переможцем конкурсу визначається його учасник, що відповідає кваліфікаційним вимогам, може забезпечити надання послуг відповідної кількості та якості, конкурсна пропозиція якого визнана найкращою за результатами розгляду. Визначення виконавцем послуг з вивезення відходів іншого суб’єкта господарювання, створеного шляхом виділу від суб’єкта господарювання, який був раніше визначений органом місцевого самоврядування виконавцем послуг з вивезення відходів не передбачено положеннями Порядку № 1173 та нівелює принцип конкурентного відбору.

(105) Зазначене узгоджується з роз’ясненнями Мінінфраструктури наведеним у листі від 12.03.2021 № 7/11/3698-21 (вх. Відділення від 17.03.2021 № 60-01/1432), в яких зазначено наступне: «*Законодавством не передбачено визначення виконавцем послуг з вивезення побутових відходів суб’єкта господарювання, створеного шляхом виділу від іншого суб’єкта господарювання, який був визначений виконавцем послуг з вивезення відходів…*» (мова оригіналу).

(106) Отже, набуття ТОВ «УПРАВЛІНСЬКА КОМПАНІЯ «НОВА ЯКІСТЬ БЛАГОУСТРІЙ» статусу виконавця послуг з вивезення побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***, шляхом виділу останньої з ТОВ «САНТЕХБУДКОНСТРУКЦІЯ», без проведення нового конкурсу з визначення виконавця зазначених послуг, надало Товариству переваги при здійснення господарської діяльності на відповідному ринку в територіальних межах ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***.

(107) Листом № 11940-01-18 Виконком повідомив, що у період з 01.01.2021 по 22.08.2022 в межах ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** конкурси з визначення виконавців послуг з вивезення твердих побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) не проводилися. Діяльність із збирання та вивезення вищезазначених відходів на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** здійснює ТОВ «УПРАВЛІНСЬКА КОМПАНІЯ «НОВА ЯКІСТЬ БЛАГОУСТРІЙ».

(108) *Таким чином, дії виконавчого комітету Черкаської міської ради, які полягали у визначенні ТОВ «УПРАВЛІНСЬКА КОМПАНІЯ «НОВА ЯКІСТЬ БЛАГОУСТРІЙ» виконавцем послуг з вивезення твердих побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) відходів на території* ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** *без проведення конкурсу, є порушенням, передбаченим пунктом 3 статті 50 та частиною першою статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних дій органу місцевого самоврядування, що призвели до недопущення конкуренції на ринку послуг з вивезення твердих побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) відходів у* ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***.

4. Правова кваліфікація дій відповідача та висновки у справі

4.1. Антиконкурентні дії Відповідача

(109) Згідно зі статтею 19 Конституції України органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов’язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та Законами України.

(110) Статтею 42 Конституції України передбачено, що кожен має право на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом. Держава забезпечує захист конкуренції у підприємницькій діяльності. Не допускається неправомірне обмеження конкуренції.

(111) Відповідно до частини третьої статті 18 Господарського кодексу України органам державної влади та органам місцевого самоврядування, їх посадовим особам забороняється приймати акти та вчиняти дії, які усувають конкуренцію або необґрунтовано сприяють окремим конкурентам у підприємницькій діяльності, чи запроваджують обмеження на ринку, не передбачене законодавством. Законом можуть бути встановлені винятки з цього правила з метою забезпечення національної безпеки, оборони чи інших загальносуспільних інтересів.

(112) Виконання органами місцевого самоврядування обов’язку 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, без впливу зовнішніх чинників, чим забезпечується змагальність між суб’єктами господарювання, що є головною ознакою конкуренції.

(113) Недотримання зазначених принципів призводить до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції та, відповідно, до незабезпечення органами

місцевого самоврядування заходів, які сприяють розвитку економічної конкуренції та обмеження монополізму.

(114) Органи місцевого самоврядування повинні здійснювати заходи щодо створення та розвитку конкурентного середовища на ринку житлово-комунальних послуг, визначаючи у порядку, встановленому законодавством, на конкурсних засадах, виконавців житлово-комунальних послуг.

(115) Згідно з частиною першою статті 31 Господарського кодексу України дискримінацією суб`єктів господарювання органами влади у цьому Кодексі визнається, зокрема, обмеження прав суб'єктів господарювання щодо придбання та реалізації товарів.

(116) Окрім того, право органів місцевого самоврядування на вільне прийняття рішень з питань, віднесених до її компетенції, відповідає обов`язок останніх у прийнятті цих рішень дотримуватись й прав інших осіб.

(117) Згідно з частиною другою статті 4 Закону України «Про захист економічної конкуренції» органи місцевого самоврядування зобов’язані сприяти розвитку конкуренції та не вчиняти будь-яких неправомірних дій, які можуть мати негативний вплив на конкуренцію.

(118) Таким чином, дії та бездіяльність виконавчого комітету Черкаської міської ради: яка полягає у не проведенні конкурсу на визначення виконавця послуг з вивезення твердих побутових відходів на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** у 2020 році; які полягають у використанні критеріїв оцінювання конкурсних пропозицій, які не передбачені Порядком проведення конкурсу на надання послуг з вивезення побутових відходів, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 16.11.2011 № 1173 та є дискримінаційними, на визначення виконавця послуг з вивезення твердих побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***; які полягали у визначенні ТОВ «УПРАВЛІНСЬКА КОМПАНІЯ «НОВА ЯКІСТЬ БЛАГОУСТРІЙ» виконавцем послуг з вивезення твердих побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) відходів на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** без проведення конкурсу є антиконкурентними.

4.2. Негативний вплив на конкуренцію

(119) При цьому, зазначені дії Виконкому замінили власні досягнення суб’єктів господарювання, як джерело здобуття ними переваг у конкуренції, на дію зовнішніх чинників. За таких умов дія конкурентних механізмів спотворюється та недопускається, а суб’єкти господарювання втрачають мотивацію до змагання на ринку, та, як наслідок, може призвести до підвищення витрат споживачів, зменшення якості послуг, що ними надаються, тощо.

(120) 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.

(121) 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.

(122) Таким чином, дії та бездіяльність виконавчого комітету Черкаської міської ради:

- яка полягає у не проведенні конкурсу на визначення виконавця послуг з вивезення твердих побутових відходів на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** у 2020 році;
- які полягають у використанні критеріїв оцінювання конкурсних пропозицій, які не передбачені Порядком проведення конкурсу на надання послуг з вивезення побутових відходів, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 16.11.2011 № 1173 та є дискримінаційними, на визначення виконавця послуг з вивезення твердих побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***;
- які полягали у визначенні товариства з обмеженою відповідальністю «УПРАВЛІНСЬКА КОМПАНІЯ «НОВА ЯКІСТЬ БЛАГОУСТРІЙ» виконавцем послуг з вивезення твердих побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) відходів на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** без проведення конкурсу є порушеннями, передбаченими пунктом 3 статті 50 та частиною першою статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних дій та бездіяльності органу місцевого самоврядування що:
- призвели до недопущення конкуренції на ринку послуг з вивезення твердих побутових відходів у ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***;
- могли призвести до спотворення конкуренції на ринку послуг з вивезення твердих побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) у ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***;
- призвели до недопущення конкуренції на ринку послуг з вивезення твердих побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) у ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***.

5. Заперечення відповідача та їх спростування

(123) На подання про попередні висновки у справі № 98/60/100рп/к.21 листом від 18.02.2023 № 1728-01-21 (вх. Відділення від 22.02.2023 № 60-01/572) Виконком надав відповідь на подання з попередніми висновками у зазначеній справі та повідомив, що ВК ЧЕРКАСЬКОЇ МР не погоджується з висновками Відділення (надалі – Лист-заперечення).

Щодо не проведення конкурсу на визначення виконавця послуг з вивезення твердих побутових відходів на території «Інформація, доступ до якої обмежено» у 2020 році

(124) Свою позицію Виконком обґрунтовує тим, що питання не проведення конкурсу на визначення виконавця послуг з вивезення твердих побутових відходів на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** було предметом судового розгляду у декількох справах. Так, ТОВ «УПРАВЛІНСЬКА КОМПАНІЯ «НОВА ЯКІСТЬ БЛАГОУСТРІЙ» зверталося до Черкаського окружного адміністративного суду (справа ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***) з позовом до ВК ЧЕРКАСЬКОЇ МР, в якому просило суд визнати протиправною бездіяльність Виконкому щодо не виконання вимог, передбачених Порядком № 1173, а саме призначення та проведення конкурсу визначення виконавця послуг з вивезення твердих побутових відходів на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***.

(125) Суди першої та апеляційної інстанції у вищевказаній справі не встановлено порушень у діях ВК ЧЕРКАСЬКОЇ МР стосовно продовження терміну дії договору на надання послуг з вивезення твердих побутових відходів на території

«Інформація, доступ до якої обмежено» до 31.05.2025, оскільки такі дії не суперечать положенням цього договору, який складений у відповідності до додатку 2 до Порядку № 1173.

(126) Крім того, законність продовження терміну дії договору на визначення виконавця послуг з вивезення твердих побутових відходів на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** розглядалася Господарським судом у справах ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** та ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***. У даних судових рішеннях суди прийшли до висновку, що:
«*...У матеріалах справи відсутні докази того, виконком Черкаської міської ради при прийнятті оспорюваного рішення та укладенні додаткової угоди* ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***. *порушив свою компетенцію...*» (мова оригіналу).

(127) Таким чином, Виконком зазначає про відсутність порушень у діях виконавчого комітету Черкаської міської ради стосовно продовження терміну дії договору на визначення виконавця послуг з вивезення твердих побутових відходів на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***.

(128) Вказані заперечення ВК ЧЕРКАСЬКОЇ МР спростовуються тим, що органи місцевого самоврядування повинні здійснювати заходи щодо створення та розвитку конкурентного середовища на ринку житлово-комунальних послуг, визначаючи у порядку, встановленому законодавством, на конкурсних засадах, виконавців житлово-комунальних послуг.

(129) Застосування принципів конкуренції, як вирішального фактору розвитку ринкової економіки для органів виконавчої влади і місцевого самоврядування полягає у встановленні прозорих процедур проведення конкурсів, тендерів, з залученням якомога більшого кола учасників.

(130) Як зазначалося вище, конкурс по своїй суті – це конкурентний спосіб надання права на вивезення побутових відходів. Основною метою проведення таких конкурсів є розвиток конкуренції та вибір на конкурсних засадах виконавців відповідних послуг, які спроможні забезпечувати якісне надання послуг за прийнятними цінами.

(131) Потенційним конкурентами на ринку послуг з вивезення побутових відходів є суб’єкти господарювання, які мають відповідну матеріально-технічну базу, технології, але з певних причин не реалізують ці можливості. Зокрема, до такої бази відносяться сміттєсортувальні, сміттєпереробні станції (лінії, комплекси), спеціалізований автотранспорт для збору, вивезення побутових відходів. Також, конкурентами можуть вважатися суб’єкти господарювання, які можуть увійти на ринок з метою надання послуг з вивезення побутових відходів та мають бажання взяти участь у конкурсі з визначення виконавців послуг з вивезення побутових відходів.

(132) Також, відповідно до пункту 32 Порядку № 1173 не пізніше ніж за два місяця до припинення договору на надання послуг з вивезення побутових відходів на певній території населеного пункту проводиться новий конкурс на надання послуг з вивезення побутових відходів на території, визначеній таким договором.

(133) Верховний суд неодноразово робив висновки про те, що оцінка дій суб’єкта господарювання на предмет відповідності законодавству про захист економічної конкуренції належить до виключних повноважень Антимонопольного комітету України. Зокрема, у постанові від ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** у справі ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** Верховний Суд дійшов висновку, що Антимонопольний комітет України під час прийняття рішень здійснює свої

виключні, надані йому чинним законодавством повноваження щодо оцінки та кваліфікації наявних дій як відповідного порушення.

(134) Аналогічні висновки наведені у постанові від ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** у справі ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***, у постанові ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** у справі ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** та у постанові від ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** у справі ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***, в яких Верховний Суд також зазначає, що правова кваліфікація наявної події як порушення конкурентного законодавства належить до виключної компетенції Антимонопольного комітету України.

(135) Таким чином, бездіяльність ВК ЧЕРКАСЬКОЇ МР, яка полягала у не проведенні нового конкурсу на визначення виконавця послуг з вивезення твердих побутових відходів на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** у 2020 році є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції.

Щодо використання непередбачених законодавством критеріїв відповідності конкурсних пропозицій

(136) У Листі-запереченні Виконком зазначає, що критерії відповідності конкурсних пропозицій кваліфікаційним вимогам визначені у додатку 1 до Порядку № 1173. У зазначених критеріях відповідності перелічені обставини, за яких учасникам конкурсу надається перевага. Водночас, зазначеним порядком не встановлено як саме оцінити перевагу одного учасника над іншим, у випадку якщо вони обоє відповідають певним критеріям. У зв'язку з цим, було вирішено оцінювати перевагу відповідних учасників конкурсу шляхом виставлення балів за відповідність певним критеріям. На нашу думку, такі дії дали змогу встановити переможця конкурсу, який здатен більш ефективно здійснювати надання послуги з вивезення твердих побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***, і жодним чином не могли призвести до спотворення конкуренції на цьому ринку послуг, а навпаки визначили більш детальні критерії обрання переможця.

(137) Вказані заперечення ВК ЧЕРКАСЬКОЇ МР спростовуються тим, що використання бальної системи оцінювання конкурсних пропозицій учасників конкурсів на визначення виконавців послуг з вивезення відходів не передбачені діючими нормативно-правовими актами.

(138) Також, основний негативний ефект для конкурентного середовища на вищевказаному ринку полягає в наданні переваги саме підприємствам, які мають матеріально-технічну базу, технічний потенціал, охоронні та медичні ресурси саме **на праві власності**, що відповідно до конкурсної документації для участі в конкурсів на визначення виконавця послуг з вивезення побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***, наданої у редакцій Виконкому, ставить таких суб'єктів господарювання у привілейоване становище порівняно з юридичними особами, які мають матеріально-технічну базу, технічний потенціал, охоронні та медичні ресурси частково чи повністю на праві оренди.

(139) Також, додатком 1 до Порядку № 1173 чітко визначені критерії надання переваг учасникам конкурсів на визначення виконавців послуг з вивезення відходів. Відповідні переваги надаються конкурсними комісіями в процесі розгляду конкурсних пропозицій претендентів, в яких надаються оригінали та (або) засвідчені в установленому законодавством порядку копії документів з характеристиками матеріально-технічної бази, технічного потенціалу, охоронних та медичних ресурсів, відсутності заборгованостей за податковими та пенсійними

зобов'язаннями, розрахунками тарифів, наявності та підтвердження досвіду виконання робіт, способів подальшого поводження із зібраними відходами.

(140) Здійснивши опрацювання усього спектру наданих документів, відомостей та/або пояснень законних представників учасників конкурсів на визначення виконавців послуг з вивезення відходів, конкурсні комісії оцінюють конкурсні пропозиції згідно критеріїв відповідності конкурсних пропозицій кваліфікаційним вимогам. Одночасно, критерії відповідності не мають надавати неконкурентних переваг одним учасникам конкурсів на визначення виконавців послуг з вивезення відходів над іншими.

(141) Таким чином, використання критеріїв оцінювання конкурсних пропозицій, які не передбачені Порядком № 1173 та є дискримінаційними, під час визначення виконавця послуг з вивезення твердих побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції.

Не проведення нового конкурсу на визначення виконавця послуг з вивезення твердих побутових відходів (великогабаритних та ремонтних)

(142) Листом-запереченням ВК ЧЕРКАСЬКОЇ МР заначив, що ТОВ «УПРАВЛІНСЬКА КОМПАНІЯ «НОВА ЯКІСТЬ БЛАГОУСТРІЙ» утворено шляхом виділу з ТОВ «САНТЕХБУДКОНСТРУКЦІЯ» відповідно до протоколу засідання засновників від ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***, таким чином ТОВ «УПРАВЛІНСЬКА КОМПАНІЯ «НОВА ЯКІСТЬ БЛАГОУСТРІЙ» є правонаступником ТОВ «САНТЕХБУДКОНСТРУКЦІЯ» в частині надання послуг з вивезення твердих побутових відходів (великогабаритних та ремонтних).

(143) Згідно з пунктом 1 статті 56 Господарського кодексу України суб'єкт господарювання – господарська організація, яка може бути утворена за рішенням власника (власників) майна або уповноваженого ним (ними) органу, а у випадках, спеціально передбачених законодавством, також за рішенням інших органів, організацій і фізичних осіб шляхом заснування нової господарської організації, злиття, приєднання, виділу, поділу, перетворення діючої (діючих) господарської організації (господарських організацій) з додержанням вимог законодавства.

(144) Відповідно до пункту 1 статті 109 Цивільного кодексу України (надалі – ЦКУ) виділом є перехід за розподільчим балансом частини майна, прав та обов'язків юридичної особи до однієї або кількох створюваних нових юридичних осіб. На підставі пункту 2 статті 109 ЦКУ після прийняття рішення про виділ учасники юридичної особи або орган, що прийняв рішення про виділ, складають та затверджують розподільчий баланс. Виділ вважається завершеним з дати державної реєстрації юридичних осіб, утворених у результаті виділу.

(145) Слід зазначити, що положення цивільного законодавства не ототожнюють поняття виділу з припиненням юридичної особи, оскільки відповідно до статті 104 ЦКУ юридична особа припиняється в результаті передання всього свого майна, прав та обов'язків іншим юридичним особам – правонаступникам (злиття, приєднання, поділу, перетворення) або в результаті ліквідації. Відповідно до статті 105 ЦКУ в рішенні про припинення юридичної особи мають міститися відомості про комісію з припинення юридичної особи (комісію з реорганізації, ліквідаційну комісію), голову комісії або ліквідатора та встановлений порядок і строк заявлення кредиторами своїх вимог до юридичної особи, що припиняється.

(146) Згідно з нормами ЦКУ виділ – це один із шляхів утворення юридичної особи в результаті переходу за розподільчим балансом частини майна до нової юридичної

особи, яким не передбачено створення комісії з припинення. **Юридична особа, що утворилася внаслідок виділу, несе субсидіарну відповідальність за зобов'язаннями юридичної особи, з якої був здійснений виділ**, які згідно з розподільчим балансом не перейшли до юридичної особи, що утворилася внаслідок виділу. Тобто субсидіарна відповідальність встановлюється для зобов’язань, які виникли до моменту виділу.

(147) Таким чином права, обов’язки та відповідальність за укладеними договорами між Виконкомом та ТОВ «САНТЕХБУДКОНСТРУКЦІЯ» по наданню послуг з вивезення твердих побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** перейшли до новоутвореного ТОВ «УПРАВЛІНСЬКА КОМПАНІЯ «НОВА ЯКІСТЬ» БЛАГОУСТРІЙ».

(148) Як встановлено у ході розгляду справи, ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** між Виконкомом та ТОВ «САНТЕХБУДКОНСТРУКЦІЯ» було укладено договір на надання послуг з вивезення побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***.

(149) ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** шляхом виділу з ТОВ «САНТЕХБУДКОНСТРУКЦІЯ» було утворено ТОВ «УПРАВЛІНСЬКА КОМПАНІЯ «НОВА ЯКІСТЬ БЛАГОУСТРІЙ», яке стало правонаступником в частині виконання обов’язків з надання послуг з вивезення побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) у вищевказаних територіальних межах.

(150) ВК ЧЕРКАСЬКОЇ МР та ТОВ «УПРАВЛІНСЬКА КОМПАНІЯ «НОВА ЯКІСТЬ БЛАГОУСТРІЙ» уклали додаткову угоду ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** до договору про надання послуг з вивезення побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** від ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***, згідно якої було змінено сторону за договором.

(151) Відповідно до витягу з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань видами діяльності ТОВ «САНТЕХБУДКОНСТРУКЦІЯ» (***«Інформація, доступ до якої обмежено»***; ідентифікаційний код юридичної особи: ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***) були: 68.20 Надання в оренду й експлуатацію власного чи орендованого нерухомого майна (основний), 43.22 Монтаж водопровідних мереж, систем опалення та кондиціонування, 81.10 Комплексне обслуговування об'єктів, 46.74 Оптова торгівля залізними виробами, водопровідним і опалювальним устаткованням і приладдям до нього, 46.90 Неспеціалізована оптова торгівля, 49.41 Вантажний автомобільний транспорт, **38.11 Збирання безпечних відходів**. З ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** ТОВ «САНТЕХБУДКОНСТРУКЦІЯ» перебуває в стані припинення внаслідок внесення рішення засновників щодо припинення юридичної особи в результаті реорганізації.

(152) Відповідно до частин першої, п'ятої статті 104 ЦКУ юридична особа припиняється у результаті реорганізації (злиття, приєднання, поділу, перетворення) або ліквідації. У разі реорганізації юридичних осіб майно, права та обов'язки переходять до правонаступників. Юридична особа є такою, що припинилася, з дня внесення до єдиного державного реєстру запису про її припинення.

(153) Моментом переходу прав до правонаступника юридичної особи вважається дата внесення відповідного запису до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань, передбаченому Законом України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб підприємців та громадських формувань», тобто запису про припинення юридичної

особи.

(154) Частина друга статті 107 ЦКУ встановлює, що після закінчення строку для пред'явлення вимог кредиторами та задоволення чи відхилення цих вимог комісія з припинення юридичної особи складає передавальний акт (у разі злиття, приєднання або перетворення) або розподільчий баланс (у разі поділу), який має містити положення про правонаступництво щодо майна, прав та обов'язків юридичної особи, що припиняється шляхом поділу, стосовно всіх її кредиторів та боржників, включаючи зобов'язання, які оспорюються сторонами.

(155) Відповідно до частини третьої статті 109 ЦКУ юридична особа, що утворилася внаслідок виділу, несе субсидіарну відповідальність за зобов'язаннями юридичної особи, з якої був здійснений виділ, які згідно з розподільчим балансом не перейшли до юридичної особи, що утворилася внаслідок виділу. Юридична особа, з якої був здійснений виділ, несе субсидіарну відповідальність за зобов'язаннями, які згідно з розподільчим балансом перейшли до юридичної особи, що утворилася внаслідок виділу. Якщо юридичних осіб, що утворилися внаслідок виділу, дві або більше, субсидіарну відповідальність вони несуть спільно з юридичною особою, з якої був здійснений виділ, солідарно.

(156) Зокрема, у постанові від ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** у справі ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** Верховний Суд дійшов висновку, що реорганізація у силу закону передбачає перехід прав і обов'язків реорганізованої особи до правонаступників. Таким чином, реорганізація юридичної особи в будь-який спосіб не призводить до припинення зобов'язання та не є підставою для розірвання договору.

(157) Характерною ознакою процедур припинення юридичної особи у результаті реорганізації є неможливість подальшої участі особи, яка припиняється, у зобов'язанні, але реорганізація не припиняє дію цих зобов'язань, в тому числі договорів, які були укладені цією стороною.

(158) Водночас, виділом є перехід за розподільчим балансом частини майна, прав та обов'язків юридичної особи до однієї або кількох створюваних нових юридичних осіб. Після прийняття рішення про виділ учасники юридичної особи або орган, що прийняв рішення про виділ, складають та затверджують розподільчий баланс (частина перша, друга статті 109 ЦКУ).

(159) Виділ не є різновидом припинення або реорганізації юридичної особи, це один із способів створення юридичної особи. Основною відмінністю виділу є те, що в результаті виділу створюється нова юридична особа, яка наділяється певним майном існуючої юридичної особи. При цьому, попередня юридична особа не припиняється.

(160) На противагу реорганізації (коли припиняється юридична особа – сторона договору, а замість неї стороною договору в силу закону стає її правонаступник) у випадку виділу законом не передбачено збереження дії договору та переходу прав і обов'язків за договором до особи, яка створюється в результаті виділу. Такий підхід пояснюється тим, що особа – сторона договору, з якої виділено нову особу (осіб), **продовжує існувати і не припиняється як юридична особа**.

(161) Норми ЦКУ, що регулюють процедуру виділу, не передбачають правонаступництва, проте перехід прав та обов'язків до новостворюваної особи (осіб) визначається розподільчим балансом, що є актом юридичної особи, з якої виділяється нова особа.

(162) Наслідком виділу є перехід за розподільчим балансом до нової юридичної особи, що утворилася унаслідок виділу, частини майна, прав та обов'язків юридичної особи, з якої був здійснений виділ, і яка не припиняється, а продовжує функціонувати за

зменшеного обсягу активів та пасивів, тобто має місце часткове правонаступництво.

(163) До подібних висновків, а саме те, що виділ не є реорганізацією юридичної особи дійшли Велика Палата Верховного Суду у постанові від ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** у справі ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** та Касаційний господарський суд у складі Верховного Суду у постановах: від ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** у справі ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***, від ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** у справі ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***, від ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** у справі ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***.

(164) Також Відділенням було встановлено, що у період з ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** (укладання додаткової угоди ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** до договору про надання послуг з вивезення побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** від ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***, згідно якої було змінено сторону за договором) по ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** (внесення рішення засновників щодо припинення юридичної особи в результаті реорганізації) ТОВ «САНТЕХБУДКОНСТРУКЦІЯ» **не перебувала в процесі припинення**.

(165) Також, визначення виконавцем послуг з вивезення відходів іншого суб'єкта господарювання, створеного шляхом виділу від суб'єкта господарювання, який був раніше визначений органом місцевого самоврядування виконавцем послуг з вивезення відходів не передбачено положеннями Порядку № 1173, про що було надано роз'яснення Мінінфраструктури, наведеним у листі від 12.03.2021 № 7/11/3698-21 (вх. Відділення від 17.03.2021 № 60-01/1432).

(166) Враховуючи наведене, дії виконавчого комітету Черкаської міської ради, які полягали у визначенні ТОВ «УПРАВЛІНСЬКА КОМПАНІЯ «НОВА ЯКІСТЬ БЛАГОУСТРІЙ» виконавцем послуг з вивезення твердих побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) відходів на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** без проведення конкурсу є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції.

6. Остаточні висновки адміністративної колегії Відділення у справі

Таким чином, доказами, зібраними у справі, доводиться, а запереченнями та поясненнями відповідача не спростовується висновок адміністративної колегії Відділення про те що:

- бездіяльність виконавчого комітету Черкаської міської ради яка полягає у не проведенні конкурсу на визначення виконавця послуг з вивезення твердих побутових відходів на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** у 2020 році;
- дії виконавчого комітету Черкаської міської ради які полягають у використанні критеріїв оцінювання конкурсних пропозицій, які не передбачені Порядком проведення конкурсу на надання послуг з вивезення побутових відходів, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 16.11.2011 № 1173 та є дискримінаційними, на визначення виконавця послуг з вивезення твердих побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***;
- дії виконавчого комітету Черкаської міської ради які полягали у визначенні товариства з обмеженою відповідальністю «УПРАВЛІНСЬКА КОМПАНІЯ «НОВА ЯКІСТЬ БЛАГОУСТРІЙ» виконавцем послуг з вивезення твердих побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) відходів на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** без проведення конкурсу;

є порушеннями, передбаченими пунктом 3 статті 50 та частиною першою статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних дій та бездіяльності органу місцевого самоврядування:

- що призвели до недопущення конкуренції на ринку послуг з вивезення твердих побутових відходів у ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***;
- могли призвести до спотворення конкуренції на ринку послуг з вивезення твердих побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) у ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***;
- призвели до недопущення конкуренції на ринку послуг з вивезення твердих побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) у ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***.

(167) Відповідно до статті 51 Закону України «Про захист економічної конкуренції» порушення законодавства про захист економічної конкуренції тягне за собою відповідальність, встановлену законом.

Враховуючи наведене та керуючись статтями 7, 12, 12^1 і 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтями 48 та 49 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) (зі змінами), адміністративна колегія Північного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

ПОСТАНОВИЛА:

1. Визнати бездіяльність виконавчого комітету Черкаської міської ради (***«Інформація, доступ до якої обмежено»***; ідентифікаційний код юридичної особи ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***), яка полягала у не проведенні конкурсу на визначення виконавця послуг з вивезення твердих побутових відходів на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** у 2020 році порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченим пунктом 3 статті 50 та частиною першою статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді бездіяльності органу місцевого самоврядування, що призвела до недопущення конкуренції на ринку послуг з вивезення твердих побутових відходів у ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***.

2. Зобов'язати виконавчий комітет Черкаської міської ради (***«Інформація, доступ до якої обмежено»***; ідентифікаційний код юридичної особи ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***) **у двомісячний строк з дати отримання рішення** у справі припинити порушення, вказане у пункті 1 резолютивної частини цього рішення.

3. Визнати дії виконавчого комітету виконавчого комітету Черкаської міської ради (***«Інформація, доступ до якої обмежено»***; ідентифікаційний код юридичної особи ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***), які полягають у використанні критеріїв оцінювання конкурсних пропозицій, які не передбачені Порядком проведення конкурсу на надання послуг з вивезення побутових відходів, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 16.11.2011 № 1173 та є дискримінаційними, на визначення виконавця послуг з вивезення твердих побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченим пунктом 3 статті 50 та частиною першою статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних дій

органу місцевого самоврядування, що могли призвести до спотворення конкуренції на ринку послуг з вивезення твердих побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) у ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***.

4. Визнати дії виконавчого комітету Черкаської міської ради (***«Інформація, доступ до якої обмежено»***; ідентифікаційний код юридичної особи ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***), які полягали у визначенні товариства з обмеженою відповідальністю «УПРАВЛІНСЬКА КОМПАНІЯ «НОВА ЯКІСТЬ БЛАГОУСТРІЙ» виконавцем послуг з вивезення твердих побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) на території ***«Інформація, доступ до якої обмежено»*** без проведення конкурсу порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченим пунктом 3 статті 50 та частиною першою статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних дій органу місцевого самоврядування, що призвели до недопущення конкуренції на ринку послуг з вивезення твердих побутових відходів (великогабаритних та ремонтних) у ***«Інформація, доступ до якої обмежено»***.

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 адміністративної колегії -
голова відділення **О. ХМЕЛЬНИЦЬКИЙ**