



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

РОЗПОРЯДЖЕННЯ

АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ ПІВНІЧНОГО МІЖОБЛАСНОГО ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ

«30» травня 2024 року

№ 60/87-рп/к

м. Київ

Про відмову у розгляді справи

Адміністративна колегія Північного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши подання від 27.05.2024 № 60-03/160-П Першого відділу досліджень і розслідувань Північного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України про відмову у розгляді справи

ВСТАНОВИЛА:

1. Процесуальні дії

- (1) Північне міжобласне територіальне відділення Антимонопольного комітету України (далі – Відділення) здійснило розгляд заяви приватного акціонерного товариства «ВФ Україна», ідентифікаційний код юридичної особи 14333937, вул. Лейпцизька, 15, м. Київ, 01601 (далі – ПРАТ «ВФ Україна», Заявник) від 16.01.2024 № GR-24-00658 (вх. № 60-01/6-АМ від 17.01.2024) щодо можливого порушення законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді бездіяльності Житомирської міської ради, ідентифікаційний номер юридичної особи (Конфіденційна інформація) (далі – Заява).
- (2) Відділенням, встановивши, що Заяву подано без додержання вимог, викладених у пункті 2 Розділу VI Порядку розгляду Антимонопольним комітетом та його територіальними відділеннями заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затвердженому розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року № 5, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 6 травня 1994 року за № 90/299 (із змінами та доповненнями), керуючись абзацом п'ятим пункту 3 розділу VI Порядку було направлено до Заявника лист від 01.02.2024 № 60-02/438 про залишення заяви без руху (листом від 13.02.2024 № GR-24-01690, вх. Відділення від 15.02.2024 № 60-01/637 Заявником надано інформацію).
- (3) До Житомирської міської ради Відділенням направлено запит про надання інформації від 22.02.2024 № 60-02/426е (відповідь надано листом виконавчого комітету Житомирської міської ради, ідентифікаційний код юридичної особи 04053625) [далі – ВК Житомирської МР] від 12.03.2024 № 26/1084, вх. Відділення від 12.03.2024 № 60-01/961.
До комунального підприємства «Зеленбуд» Житомирської міської ради (ідентифікаційний код юридичної особи 13555047) [далі – КП «Зеленбуд», Балансоутримувач] було направлено вимогу від 09.04.2024 № 60-02/1347е про надання інформації (відповідь надано листом від 18.04.2024 № 107 (вх. Відділення від 25.04.2024 №60-01/1609)).

2. Заявник

- (4) Заявником є ПРАТ «ВФ Україна» (Конфіденційна інформація).
- (5) Основним видом діяльності Заявника за КВЕД є (Конфіденційна інформація).
- (6) Заявник у розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» є суб'єктом господарювання.

3. Відповідач

- (7) Відповідачем є Житомирська міська рада. Згідно з даними Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань Житомирська міська рада є органом місцевого самоврядування, зареєстрований (Конфіденційна інформація).

4. Встановлені обставини за результатом розгляду заяви

- (8) Тридцятого травня 2018 між ПРАТ «ВФ Україна» та Орендодавцем було укладено договір оренди нерухомого майна №184 (далі – Договір оренди), а саме частини Димової труби, балансоутримувачем якої є КП «Зеленбуд», ідентифікаційний код юридичної особи 13555047, для розміщення Заявником базової станції мобільного зв'язку.
- (9) Також 01.06.2018 між Заявником та Балансоутримувачем було укладено договір про надання послуг № RC-18 – 504366 (далі – Договір про надання послуг), предметом якого є надання КП «Зеленбуд» послуг із строкового розміщення і утримання телекомунікаційного обладнання ПРАТ «ВФ Україна».
- (10) У період дії Договору оренди, термін дії якого закінчився 30.04.2021, ПРАТ «ВФ України» листом від 05.01.2021 № WC-21-34 звертався до КП «Зеленбуд» з метою продовження терміну дії Договору оренди.
- (11) Листом від 13.01.2021 № 11 КП «Зеленбуд» відмовило Заявнику у продовженні терміну дії Договору оренди. Листом від 24.02.2021 № 85 Орендодавець повідомив Заявника по причину відмови Балансоутримувачем у продовженні терміну дії Договору оренди, а саме у зв'язку із необхідністю використання КП «Зеленбуд» Димової труби для власних потреб.
- (12) Двадцять другого лютого 2021 Орендодавцем, за погодженням Першого заступника міського голови з питань діяльності виконавчих органів ради Житомирської міської ради, був виданий Наказ по відмову у продовженні Договору оренди.
- (13) В подальшому Заявник звертався, зокрема до:
 - 1. КП «Зеленбуд» з листами щодо укладення договору доступу:
 - від 09.03.2021 RW-21-567 (відповідь надано листом від 12.03.2021 № 70, в якому зазначено, що КП «Зеленбуд» не є власником об'єкту будівництва - Димової труби та не має повноважень (законних підстав) для укладення такого договору);
 - від 23.08.2021 RW-21-867;
 - від 25.10.2021 RW-21-917 (відповідь надано листом від 15.11.2021 № 328/1, в якому зазначено, що звернення не відповідає вимогам, визначеним у пункті 4 Правил надання доступу до інфраструктури об'єкта будівництва;
 - від 01.12.2021 RW-21-997;
 - 2. Житомирської міської ради з листами: від 06.01.2022 RW-22-567, від 04.10.2022 RW-22-767, від 06.12.2022 RW-22-957, від 12.01.2023 RW-23-68, від 15.03.2023 № RW-23-138. У відповідь на звернення Заявника щодо укладення договору доступу, виконавчий комітет Житомирської міської ради листом від 01.10.2021 № 26/4630 пропонував Заявнику та КП «Зеленбуд» укласти тимчасовий договір доступу або виконати демонтаж обладнання.
- (14) Заявник вважає, що бездіяльність Житомирської міської ради (далі – Рада) у вигляді не забезпечення виконання комунальним підприємством «Регулювання орендних відносин» Житомирської міської ради (Конфіденційна інформація) (далі –

Орендодавець) та КП «Зеленбуд», зокрема Рішення виконавчого комітету Житомирської міської ради від 07.07.2021 № 728 «Про організацію недискримінаційного доступу операторів та провайдерів телекомунікацій до інфраструктури об'єктів будівництва, транспорту, енергетики, кабельної каналізації електрозв'язку, будинкової розподільної мережі комунальної власності Житомирської міської територіальної громади та визначення плати за доступ» (далі – Рішення), внаслідок чого суб'єкти господарювання – оператори та провайдери електронних комунікацій, яким відмовлено у доступі до інфраструктури комунальної власності Житомирської міської територіальної громади, несуть більші, порівняно з конкурентами витрати, пов'язані з необхідністю запровадження обмежень у наданні послуг та перенесення обладнання з димової труби, що знаходиться за адресою: (Конфіденційна інформація) (далі - Димова труба) на інший об'єкт, в той час, коли обладнання конкурентів продовжує розміщуватись на Димовій трубі, може мати негативний вплив на конкуренцію.

- (15) Також, Заявник зазначив, що вбачає бездіяльність Ради у наступному.
- скарги Заявника, адресовані до Ради (від 06.01.2022 RW-22-567, від 04.10.2022 RW-22-767, від 06.12.2022 RW-22-957, від 12.01.2023 RW-23-68) залишилися без розгляду;
 - на скаргу Заявника до голови Ради від 15.03.2023 № RW-23-138 щодо залишення поза увагою звернень Заявника (від 06.01.2022, від 04.10.2022, 06.12.2022, 12.01.2023) та щодо ухилення КП «Зеленбуд» від підписання договору доступу до інфраструктури та повідомлення про не допуск останнім до обладнання Заявника (лист КП «Зеленбуд» від 31.08.2022 № 194), виконавчий комітет Ради надав відповідь Заявнику від 14.06.2023 № 26/2114 з посиланням на позицію КП «Зеленбуд»: *«при наявній забороні щодо делегування повноважень по здійсненню контролю за дотриманням підприємствами комунальної власності вимог законодавства щодо забезпечення на договірній основі безперешкодного доступу операторів до об'єктів інфраструктури»* (мова оригіналу).
 - письмові пропозиції Заявника про обговорення питань доступу на очній зустрічі залишилися без реагування (від 06.12.2022 RW-22-957, від 12.01.2023 RW-23-68);
 - не проконтрольовано виконання вимоги про укладення договору доступу, яка була сформульована у листі заступника міського голови від 01.10.2021 № 26/4630 і адресована до КП «Зеленбуд», а сам договір не укладено.
- (16) Водночас Заявник надав Відділенню копію листа Балансоутримувача, адресованого Орендодавцю, від 03.11.2023 № 286, в якому повідомлялось про:
- відсутність вільного місця для передачі в оренду частини Димової труби, у зв'язку з тим, що там розміщується обладнання трьох операторів мобільного зв'язку, про що Орендодавець повідомив Заявника листом від 20.11.2023 № 205;
 - невиконання Договору оренди в частині повернення Заявником об'єкта оренди Балансоутримувачу та Орендодавцю у вигляді не підписання Акту приймання-передачі, а також невиконання Договору від 01.06.2018 № RC -18-504366 про надання послуг, укладеного Балансоутримувачем із Заявником у вигляді не підписання Акту припинення надання послуг, який підписується за результатами демонтажу обладнання Заявника;
 - виникнення боргу за неправомірне використання Димової труби;
 - про включення Балансоутримувачем Димової труби до відповідного Переліку лише після сплати боргу.
- (17) Виконавчий комітет Житомирської міської ради (далі – ВК Житомирської МР) листом від 12.03.2024 № 26/1084 (вх. Відділення від 12.03.2024 № 60-01/961) надав свої пояснення щодо здійснення контролю за дотриманням законодавства щодо доступу операторів та провайдерів телекомунікацій до інфраструктури об'єктів, зокрема згідно з пунктом 3 Рішення визначено, що виконавчий орган Житомирської міської територіальної громади здійснює контроль:
- за дотриманням балансоутримувачами вимог законодавства доступу операторів та провайдерів до об'єктів;
 - за правильністю обрахування плати за доступ до об'єктів.

- (18) Зазначений контроль здійснюється на підставі наданих балансоутримувачами щорічних звітів щодо укладених договорів, що передбачено пунктом 1.3. Рішення.
- (19) Також ВК Житомирської МР зазначив, що пунктом 1 Рішення забезпечення доступу операторів та провайдерів до об'єктів покладено на балансоутримувачів цих об'єктів, а отже стороною договору має бути КП «Зеленбуд», оскільки Димова труба перебуває на балансі останнього.
- (20) Водночас, ВК Житомирської МР, повідомив, що ним за участю керівництва КП «Зеленбуд» неодноразово вивчалось питання щодо правомірності укладання договору доступу між КП «Зеленбуд» та Заявником.
- (21) Разом з тим, згідно з інформацією, наданою Заявником листом від 13.02.2024 GR-24-01690, вх. Відділення від 15.02.2024 № 60-01/637, останній з 30.12.2005 до теперішнього часу продовжує розміщувати на Димовій трубі базову станцію мобільного зв'язку.
- (22) При цьому, як зазначив Заявник, ПРАТ «ВФ Україна» розглядає питання альтернативного розміщення обладнання на інших об'єктах, окрім Димової труби. Проте, можливість переносу обладнання в межах окремого району міста з щільною забудовою з додержанням вимог щодо висоти підвісу обладнання, наявності енергозабезпечення, дотримання санітарних норм, без негативного впливу на забезпечення якісного покриття в теперішній час, за повідомленою Заявником інформацією, відсутня.
- (23) За поясненнями КП «Зеленбуд», наданими листом від 18.04.2024 № 107, вх. Відділення від 25.04.2024 №60-01/1609, останнє неодноразово зверталось до Заявника щодо здійснення ПРАТ «ВФ України» оплати заборгованості, демонтажу обладнання Заявника, який фактично продовжує безоплатно розміщуватися на Димовій трубі протягом травня 2021 року – лютого 2024 року.
- (24) Відповідно до частини третьої статті 31 Закону України «Про телекомунікації» доступ до елементів інфраструктури об'єктів будівництва, транспорту, електроенергетики, кабельної каналізації електрозв'язку, будинкової розподільної мережі здійснюється оператором або провайдером телекомунікацій відповідно до Закону України «Про доступ до об'єктів будівництва, транспорту, електроенергетики з метою розвитку телекомунікаційних мереж».
- (25) Відповідно до п.п. 18 п. «а» частини першої статті 30 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», виконавчі органи сільських, селищних, міських рад уповноважені здійснювати організацію недискримінаційного доступу операторів та провайдерів телекомунікацій, уповноважених ними осіб до інфраструктури об'єктів будівництва, транспорту, енергетики, кабельної каналізації електрозв'язку, будинкової розподільної мережі комунальної власності на договірній основі з підприємствами, на балансі яких перебуває ця інфраструктура. А, відповідно до п.п. 13 п. «б» частини першої статті 30 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», виконавчі органи сільських, селищних, міських рад здійснюють контроль за дотриманням підприємствами комунальної власності вимог законодавства:
- щодо забезпечення на договірній основі безперешкодного доступу до інфраструктури об'єктів будівництва, транспорту, енергетики, кабельної каналізації електрозв'язку, будинкової розподільної мережі, що перебуває у них на балансі;
 - за правильністю обрахування плати за доступ.
- (26) Зазначений перелік повноважень органів місцевого самоврядування у забезпеченні доступу до інфраструктури є **вичерпним**.
- (27) Слід зазначити, що відповідно до частини 4 статті 23 Господарського кодексу України, незаконне втручання органів та посадових осіб місцевого самоврядування у господарську діяльність суб'єктів господарювання забороняється.
- (28) При цьому, саме ВК Житомирської МР, а не Житомирською міською радою затверджено нормативно-правовий акт (Рішення), що регулює питання надання доступу суб'єктів господарювання до інфраструктури комунальної власності Житомирської міської територіальної громади, який необхідний для реалізації Закону України «Про доступ до об'єктів будівництва, транспорту, електроенергетики з метою розвитку телекомунікаційних мереж».

- (29) Слід зазначити, що ВК Житомирської МР є окремою юридичною особою (Конфіденційна інформація).

5. Результат розгляду заяви

- (30) Як встановлено Відділенням, Заявнику було відмовлено в укладанні договору доступу до Димової труби з причин, до яких дотичний ПРАТ «ВФ Україна», зокрема невиконання Договору оренди з боку ПРАТ «ВФ Україна» в частині повернення Заявником об'єкта оренди Балансоутримувачу та Орендодавцю у вигляді не підписання Акту приймання-передачі, а також невиконання Договору від 01.06.2018 № РС-18-504366 про надання послуг, укладеного Балансоутримувачем із Заявником, виникнення боргу за неправомірне використання Димової труби.
- (31) 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.
- (32) Таким чином, неукладання договору доступу до Димової труби між КП «Зеленбуд» та Заявником відбувається не з причин бездіяльності органу місцевого самоврядування - Радою.
- (33) Слід зазначити, що ненадання Радою відповідей на скарги Заявника не є бездіяльністю/діями, які можуть призвести до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції на відповідному ринку.
- (34) Крім того наразі Заявник продовжує розміщувати телекомунікаційне обладнання на Димовій трубі без понесення витрат на утримання та обслуговування телекомунікаційного обладнання, з огляду на відсутність після 30.04.2021 договірних відносин з Орендодавцем та Балансоутримувачем на відміну від конкурентів, зокрема ПрАТ «Київстар» та ТОВ «Лайфселл», що може свідчити про отримання Заявником переваг перед конкурентами на ринку надання телекомунікаційних послуг та відсутності негативних наслідків для Заявника.
- (35) Таким чином, у Відділення відсутні підстави для кваліфікації дій Житомирської міської ради, як таких, що містять ознаки порушення, передбаченого статтею 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за викладеними у Заяві та встановленими в ході її розгляду обставинами.
- (36) Відповідно до пункту 1 частини першої статті 7 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» у сфері здійснення контролю за дотриманням законодавства про захист економічної конкуренції Антимонопольний комітет України має такі повноваження розглядати заяви і справи про порушення законодавства про захист економічної конкуренції та проводити розслідування за цими заявами і справами.
- (37) Відповідно до пункту 1 частини першої статті 17 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» голова територіального відділення Антимонопольного комітету України має такі повноваження проводити, організовувати розслідування за заявами про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, що підвідомчі адміністративним колегіям територіального відділення, а за дорученням Голови чи органів Антимонопольного комітету України - розслідування за заявами і справами про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, підвідомчими цим органам. Відповідно до абзацу першого пункту 6 розділу VI Порядку розгляду Антимонопольним комітетом та його територіальними відділеннями заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затвердженому розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року № 5, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України

6 травня 1994 року за № 90/299 (із змінами та доповненнями), у разі невиявлення ознак порушення законодавства про захист економічної конкуренції державний уповноважений, голова територіального відділення вмотивовано відмовляють у розгляді справи, про що орган Комітету видає відповідне вмотивоване розпорядження, яке протягом трьох робочих днів із дня його прийняття надсилається заявнику засобами поштового зв'язку або в електронній формі засобами інформаційно-комунікаційних систем.

- (38)** Згідно з пунктами 1 та 2 частини п'ятої статті 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» адміністративна колегія територіального відділення Антимонопольного комітету України має такі повноваження, зокрема, розглядати заяви про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, проводити розслідування або дослідження за цими заявами; приймати передбачені законодавством про захист економічної конкуренції розпорядження.

Враховуючи викладене, керуючись статтями 7, 14 та 17 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», пунктами 3, та 11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23.02.2001 № 32-р, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 30.03.2001 за № 291/5482 (із змінами), абзацом першим пункту 6 розділу VI Порядку розгляду Антимонопольним комітетом та його територіальними відділеннями заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затвердженому розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року № 5, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 6 травня 1994 року за № 90/299 (із змінами та доповненнями), адміністративна колегія Північного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

ПОСТАНОВИЛА:

Відмовити у розгляді справи за результатами розгляду заяви приватного акціонерного товариства «ВФ Україна» (Конфіденційна інформація) від 16.01.2024 № GR-24-00658 (вх. № 60-01/6-АМ від 17.01.2024), у зв'язку з не виявленням ознак порушень законодавства про захист економічної конкуренції в діях Житомирської міської ради (Конфіденційна інформація).

**Голова адміністративної колегії -
голова відділення**

О. ХМЕЛЬНИЦЬКИЙ