



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ РЕКОМЕНДАЦІЇ

13 червня 2016 року

Київ

№ 10-рк

Державна служба України з питань праці

Про припинення дій, які містять
ознаки порушення законодавства
про захист економічної конкуренції,
усунення причин виникнення цих
порушень і умов, що їм сприяють

1. ПРЕДМЕТ РЕКОМЕНДАЦІЙ.

- (1) В Антимонопольному комітеті України (далі – Комітет) за власною ініціативою в межах повноважень, визначених статтею 7 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», розглядалось питання стосовно необхідності розроблення вимог до експертних організацій.
- (2) Розробка вимог до експертних організацій передбачена пунктом 4 Порядку видачі дозволів на виконання робіт підвищеної небезпеки та на експлуатацію (застосування) машин, механізмів, устаткування підвищеної небезпеки), затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 26.10.2011 № 1107 (далі – Порядок), які можуть надавати висновки Експертизи, необхідні для отримання суб'єктами господарювання дозволу на виконання робіт підвищеної небезпеки.

2. НАДАННЯ ДОЗВОЛІВ ТА ВИСНОВКІВ ЕКСПЕРТИЗИ

- (3) Статтею 21 Закону України «Про охорону праці» встановлено, що роботодавець повинен одержати дозвіл на виконання робіт підвищеної небезпеки та на експлуатацію (застосування) машин, механізмів, устаткування підвищеної небезпеки.
- (4) Центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері охорони праці, видає дозволи на безоплатній основі на підставі висновку експертизи стану охорони праці та безпеки промислового виробництва суб'єкта господарювання (раніше і далі – Експертиза).
- (5) Експертиза проводиться експертно-технічними центрами, які належать до сфери управління центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері охорони праці, або незалежними експертними організаціями, які забезпечують науково-технічну підтримку державного нагляду у сфері промислової безпеки та охорони праці.
- (6) Дозволи на виконання робіт підвищеної небезпеки та на експлуатацію (застосування) машин, механізмів, устаткування підвищеної небезпеки (раніше і далі – Дозволи) є адміністративними послугами, які надаються через центри надання адміністративних

послуг, що передбачено розпорядженням Кабінету Міністрів України від 16.05.2014 № 523-р «Деякі питання надання адміністративних послуг органів виконавчої влади через центри надання адміністративних послуг».

- (7) До вересня 2014 року Дозволи видавались Державною службою гірничого нагляду та промислової безпеки (далі – Держгірпромнагляд).
- (8) Постановою Кабінету Міністрів від 10 вересня 2014 року № 442 «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади», в результаті реорганізації шляхом злиття Держгірпромнагляд та Державної інспекції з питань праці утворено - Державну службу України з питань праці.

Порядок видачі Дозволів

- (9) Порядок видачі дозволів на виконання робіт підвищеної небезпеки та на експлуатацію (застосування) машин, механізмів, устаткування підвищеної небезпеки (далі – Порядок) затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 26.10.2011 № 1107 (далі – постанова КМУ № 1107).
- (10) Пунктом 4 Положення про Державну службу України з питань праці, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 11 лютого 2015 року № 96 передбачено, що Державна служба України з питань праці (далі - Держпраці) відповідно до покладених завдань здійснює, зокрема:
 - видачу дозволів на початок виконання робіт підвищеної небезпеки та початок експлуатації (застосування) машин, механізмів, устаткування підвищеної небезпеки та контроль за дотриманням умов дії дозволів;
 - організовує проведення експертної оцінки стану безпеки охорони праці та безпеки промислового виробництва суб'єкта господарювання, об'єктів підвищеної небезпеки, а також експертного обстеження (технічного діагностування) устаткування машин, механізмів підвищеної небезпеки.
- (11) Відповідно до пунктів 6 і 7 Порядку Дозволи видаються Держпраці та його територіальними органами суб'єктам господарювання – роботодавцям та виробникам або постачальникам машин, механізмів, устаткування підвищеної небезпеки.
- (12) Згідно з вимогами Порядку, для одержання Дозволів суб'єкт господарювання подає Держпраці або його територіальному органу заяву за встановленою формою та висновок експертизи стану охорони праці та безпеки промислового виробництва суб'єкта господарювання.

Висновок Експертизи

- (13) Висновок Експертизи – документ, який складається експертною організацією за результатами проведення експертизи стану охорони праці та безпеки промислового виробництва суб'єкта господарювання за формою, розробленою Держпраці і затвердженою в установленому порядку.
- (14) Експертні організації - експертно-технічні центри, що належать до сфери управління Держпраці, або незалежні експертні організації, які забезпечують науково-технічну підтримку державного нагляду у сфері промислової безпеки та охорони праці.
- (15) Плата за проведення Експертизи розраховується експертними організаціями відповідно до Порядку визначення граничного розміру тарифу на проведення експертизи стану безпеки промислового виробництва суб'єкта господарювання, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 4 листопада 2009 року № 1251.

- (16) Таким чином, для отримання адміністративних послуг – Дозволів на безоплатній основі (за законом), суб'єкт господарювання зобов'язаний згідно із законом отримати додаткову платну послугу - висновок Експертизи, який надається як експертно-технічними центрами, що належать до сфери управління Держпраці, так і незалежними експертними організаціями.

3. ВИМОГИ ДО ЕКСПЕРТНИХ УСТАНОВ

- (17) Пунктом 4 Порядку встановлено, що Держпраці затверджує за погодженням з Комітетом в установленому порядку вимоги до експертних організацій, які можуть надавати висновки Експертизи.
- (18) Однак, станом на червень 2016 року відсутній нормативно-правовий акт, яким затверджено такі вимоги.
- (19) Проте Держгірпромнагляд вчиняв дії спрямовані на визначення таких експертних організацій, висновки яких можуть прийматися його органами для видачі Дозволів.

Лист Держгірпромнагляду від 03.07.2012 № 5489/0/11-07/6/12

- (20) Так, листом Держгірпромнагляду від 03.07.2012 № 5489/0/11-07/6/12 до відома територіальних органів було доведено перелік експертних організацій, які можуть проводити Експертизу та видавати висновки Експертизи, що є підставою для прийняття Держгірпромнаглядом та його територіальними органами рішення щодо видачі Дозволів.
- (21) До переліку експертних організацій увійшло 38 суб'єктів господарювання, з яких 26 - експертно-технічні центри, що належать до сфери управління Держгірпромнагляду, 12 – незалежні експертні організації.
- (22) При цьому, у зазначеному листі Держгірпромнагляду не зазначено жодних критеріїв, відповідно до яких було обрано саме ті експертні організації, які увійшли до переліку.
- (23) Листом від 08.12.2014 № 8797/0/11-06/6/14 Держгірпромнагляд відкликав свій лист від 03.07.2012 № 5489/0/11-07/6/12.

Лист Держгірпромнагляду від 19.12.2014 № 9169/0/11-06/6-14

- (24) В подальшому, у листі від 19.12.2014 № 9169/0/11-06/6-14 на адреси своїх територіальних управлінь, Держгірпромнагляд зазначив, що:

«з метою забезпечення безперервного функціонування дозвільної системи на період до затвердження Вимог до експертних організацій, необхідно дотримуватись вимог чинного законодавства при розгляді висновку експертизи, що додається до заяви роботодавця, при прийнятті рішення щодо видачі йому дозволу на виконання робіт підвищеної небезпеки та на експлуатацію (застосування) машин, механізмів, устаткування підвищеної небезпеки суб'єктами господарювання. Згідно з пунктом 3 наказу Держгірпромнагляду від 20.04.2007 № 83 «Про затвердження переліку напрямів діяльності експертів технічних з промислової безпеки та форми посвідчення» право проведення експертних робіт, наведених у Переліку, мають експерти технічні, які атестовані в установленому порядку та мають посвідчення за формою, затвердженою цим наказом.

Проводити експертизу, складати висновок та підписувати його мають право експерти технічні, які атестовані в установленому порядку, мають посвідчення та працюють на підприємстві (в експертній організації), що зазначено в Посвідченні».

- (25) У листі Держгірпромнагляду від 19.12.2014 № 9169/0/11-06/6-14 було встановлено підходи до визначення тих експертних організацій, які можуть надавати експертні

висновки, необхідні для прийняття Держгірпромнаглядом та його територіальними управліннями рішення щодо видачі Дозволів.

- (26) Листом від 06.04.2015 № 2015/0/11-07/6/15 Держгірпромнагляд відкликав свій лист від 19.12.2014 № 9169/0/11-06/6-14.

Оцінка дій Держгірпромнагляду

- (27) Таким чином, Держгірпромнаглядом, у зв'язку з відсутністю затверджених вимог до експертних організацій, були вжиті заходи щодо визначення на власний розсуд певного переліку експертних організацій та вимог до експертів технічних організацій, які можуть проводити Експертизу та видавати висновки Експертизи за відсутності затверджених за погодженням з Комітетом вимог до експертних організацій, які можуть надавати висновки Експертизи.

- (28) Зазначені дії можуть призводити до обмеження конкуренції між експертними організаціями на ринку проведення Експертизи.

Регулювання вимог до експертних установ

- (29) На запит державного уповноваженого Комітету від 16.06.2015 № 129-29.1/09-6218, Держгірпромнагляд листом від 03.07.2015 № 3612/0/11-05/6/15 повідомив про розробку таких нормативно-правових актів:

- 1) проекту постанови КМУ «Про внесення змін до постанови КМУ від 26.10.2011 № 1107» (далі – проект постанови КМУ) в частині атестації фахівців, які мають право проводити експертизу стану охорони праці та безпеки промислового виробництва суб'єкта господарювання;
- 2) проекту наказу Міністерства енергетики та теплоенергетики України «Про затвердження Вимог до експертних організацій, що мають намір проводити експертизу стану охорони праці та безпеки промислового виробництва».

- (30) При цьому, Держгірпромнагляд зазначив, що проекту наказу мають передувати зміни до постанови КМУ № 1107.

- (31) Проект постанови КМУ «Про внесення змін до постанови КМУ від 26.10.2011 № 1107» протягом 2013-2014 років надсилався Держгірпромнаглядом до Комітету на погодження.

- (32) За результатами опрацювання проекту постанови КМУ Комітет неодноразово надавав зауваження, суть яких полягає в тому, що необхідність проведення атестації експертів технічних експертних організацій, які проводять Експертизу не передбачена чинними законодавчими актами, зокрема Законом України «Про охорону праці».

- (33) На сьогодні зауваження Комітету до проекту постанови КМУ залишаються актуальними.

- (34) На запит Комітету від 07.04.2016 № 130-29/08-3508 щодо необхідності розробки проекту нормативно-правового акту щодо затвердження вимог до експертних організацій, які можуть надавати висновки Експертизи, відповідно до пункту 4 Порядку, Держпраці листом від 25.04.2016 № 4828/2/12-ДП-16 (вх. № 6-01/4100 від 05.05.2016) повідомив:

«На разі фахівцями Держпраці опрацьовується відповідний проект нормативно-правового акту, яким буде визначено вимоги до спеціалізованих та експертних організацій, передбачених Порядком видачі дозволів на виконання робіт підвищеної небезпеки та на експлуатацію (застосування) машин, механізмів, устаткування підвищеної небезпеки, затвердженого постановою кабінету Міністрів України від 26.10.2011 № 1107».

- (35) Станом на червень 2016 року відповідний проект на погодження до Комітету не надходив.
- (36) Таким чином, питання щодо підходів з визначення експертних технічних організацій, які можуть надавати висновки Експертизи, наявність яких є обов'язковою умовою для отримання Дозволів, на сьогодні Держпраці не вирішено, - що може мати негативний вплив на конкуренцію на ринку послуг експертних організацій.

4. ОБСТАВИНИ ЩОДО ОБМЕЖЕННЯ КОНКУРЕНЦІЇ.

- (37) Визначення на власний розсуд певного переліку експертних організацій та вимог до експертів технічних організацій, які можуть проводити Експертизу та видавати висновки Експертизи можуть призводити до обмеження конкуренції між експертними організаціями на ринку проведення Експертизи.
- (38) Так, Постановою Донецького окружного адміністративного суду від 13 грудня 2013 року за позовом ТОВ «Донбаський експертний центр»
- визнано протиправними дії ТУ Держгірпромнагляду у Донецькій області щодо неприйняття висновків зазначеного товариства при розгляді питань щодо видачі Дозволів;
 - зобов'язано ТУ Держгірпромнагляду у Донецькій області утриматись від вчинення певних дій, які полягають у неприйнятті висновків ТОВ «Донбаський експертний центр» при вирішенні питання про видачу Дозволів.
- (39) Ухвалою Донецького апеляційного адміністративного суду від 30.12.2013 постановою Донецького окружного адміністративного суду від 13 грудня 2013 року у справі № 805/17619/13-а – залишена без змін.
- (40) Судом встановлено, що Держгірпромнаглядом складено Перелік експертних організацій, які можуть проводити експертизу стану охорони праці та безпеки промислового виробництва суб'єкта господарювання та видавати висновки Експертизи, що є підставою для прийняття Держгірпромнаглядом та його територіальними органами рішення щодо видачі дозволів, передбачених законом, який доведений начальникам територіальних управлінь Держгірпромнагляду України листом від 03 липня 2012 року № 5489/0/11-07/6/12.
- (41) В означеному переліку ТОВ «Донбаський експертний центр» відсутній.
- (42) У зв'язку з цим, обставина стосовно відсутності позивача в переліку експертних організацій, які можуть проводити Експертизу та видавати висновки Експертизи, у листі Держгірпромнагляду від 03 липня 2012 року № 5489/0/11-07/6/12, стала підставою для відмови у видачі дозволів суб'єктам господарювання.
- (43) В ухвалі Донецького апеляційного адміністративного суду від 30.12.2013 зазначено, що

«на час розгляду справи вимоги до експертних організацій, передбачені Порядком, не затверджені в установленому порядку, суд вважає, що у розумінні приписів цього ж Порядку позивач є експертною організацією (незалежною експертною організацією, що забезпечує науково-технічну підтримку державного нагляду у сфері промислової безпеки та охорони праці), що має право складати висновок експертизи, за результатами проведення експертизи стану охорони праці та безпеки промислового виробництва суб'єкта господарювання за формою, розробленою Держгірпромнаглядом, а тому неприйняття такого висновку відповідачем при розгляді питань щодо видачі дозволів на виконання робіт підвищеної небезпеки та експлуатацію (застосування) машин, механізмів, устаткування підвищеної небезпеки, з підстав того, що позивач відсутній у переліку експертних організацій,

які можуть проводити експертизу стану охорони праці та безпеки промислового виробництва суб'єкта господарювання та видавати висновки експертизи, доведеного листом Держгірпромнагляду України від 03 липня 2012 року № 5489/0/11-07/6/12, суперечить наведеним приписам Конституції України та призводить до спотворення економічної конкуренції».

- (44) Таким чином, вибірковий підхід Держгірпромнагляду та відкликані ним листи свідчать про те, що допуск на ринок отримують не ті компанії, які відповідають вимогам без виключення, а лише ті які включені в суб'єктивно-вибірковому порядку.

5. КВАЛІФІКАЦІЯ ДІЙ (БЕЗДІЯЛЬНОСТІ) ДЕРЖПРАЦІ

- (45) Статтею 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції» встановлено, що антиконкурентними діями органів влади 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, які призвели або можуть призвести до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції.
- (46) Вчинення антиконкурентних дій органів влади забороняється і тягне за собою відповідальність згідно з законом.
- (47) Бездіяльність Держпраці, що полягає у не розробленні вимог до експертних організацій містить ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене частиною першою та абзацом сьомим частини другої статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

З метою припинення дій, які містять ознаки порушень законодавства про захист економічної конкуренції, передбачених статтею 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», усунення причин виникнення цих порушень і умов, що їм сприяють, керуючись пунктом 14 частини першої статті 7 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» та на підставі статті 46 Закону України «Про захист економічної конкуренції», Антимонопольний комітет України надає Державній службі України з питань праці такі обов'язкові для розгляду

РЕКОМЕНДАЦІЇ:

Розробити та подати на затвердження до Міністерства соціальної політики України проект нормативно-правового акту, який визначатиме вимоги до експертних організацій, які мають право надавати висновки експертизи охорони праці та безпеки промислового виробництва суб'єкта господарювання попередньо погодивши такий проект в установленому порядку з Антимонопольним комітетом України.

Про результати розгляду цих рекомендацій повідомити Антимонопольний комітет України у 60-денний строк з дня їх отримання.

Відповідно до частини третьої статті 46 Закону України «Про захист економічної конкуренції», за умов виконання положень рекомендацій у разі, якщо порушення не призвело до суттєвого обмеження чи спотворення конкуренції, не завдало значних збитків окремим особам чи суспільству та вжито відповідних заходів для усунення наслідків порушень, провадження у справі про порушення законодавства про захист економічної конкуренції не розпочинається.