



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

РІШЕННЯ

28 листопада 2019 р.

Київ

№ 776-р

Про перевірку рішення адміністративної колегії Херсонського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 30.06.2015 № 51-рк у справі № 12/2-15

Антимонопольний комітет України, розглянувши подання заступника Голови Антимонопольного комітету України – державного уповноваженого Н. Сидоренко від 08.11.2018 № 8-01/8111/408-зв та відповідні матеріали,

ВСТАНОВИВ:

1. ПРЕДМЕТ ПЕРЕВІРКИ

(1) Антимонопольний комітет України (далі – Комітет) здійснив перевірку рішення адміністративної колегії Херсонського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (далі – Відділення) від 30.06.2015 № 51-рк у справі № 12/2-15 (далі – Рішення № 51-рк).

2. ПІДСТАВИ ПЕРЕВІРКИ РІШЕННЯ

(2) Підставою для перевірки є заява товариства з обмеженою відповідальністю «Ж.К. Будівельник» (далі – ТОВ «Ж.К. Будівельник», Товариство, Заявник) (м. Херсон, ідентифікаційний код юридичної особи 37049764) від 05.06.2018 № 64 (зарєєстрована в Комітеті 08.09.2015 за № 8-01/8111) (далі – Заява) про перевірку Рішення № 51-рк.

3. ПРОЦЕСУАЛЬНІ ДІЇ

(3) Розпорядженням заступника Голови Антимонопольного комітету України – державного уповноваженого від 08.12.2015 № 03/238-р Заяву прийнято до розгляду.

(4) Ухвалою Господарського суду Херсонської області від 31.08.2015 порушено провадження у справі № 923/1509/15 за позовом ТОВ «Ж.К. Будівельник» до Херсонського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України про визнання недійсним та скасування Рішення № 51-рк.

(5) Розпорядженням заступника Голови Антимонопольного комітету України – державного уповноваженого від 08.12.2015 № 03/239-р зупинено розгляд Заяви до завершення розгляду судами справи № 923/1509/15.

(6) Постановою Одеського апеляційного Господарського суду від 10.12.2015 у справі № 923/1509/15 залишено без змін рішення господарського суду Херсонської області від 28.10.2015 у справі № 923/1509/15, яким відмовлено в позові ТОВ «Ж.К. Будівельник» про визнання недійсним і скасування Рішення № 51-рк.

- (7) Розпорядженням заступника Голови Антимонопольного комітету України – державного уповноваженого від 08.11.2018 № 03/254-р поновлено розгляд Заяви.
- (8) На подання заступника Голови Антимонопольного комітету України – державного уповноваженого від 08.11.2018 № 8-01/8111/408-зв про перевірку Рішення № 51-р/к ТОВ «Ж.К. Будівельник» зауважень та пропозицій Комітету не надав.

4. РІШЕННЯ

- (9) У Рішенні № 51-р/к адміністративна колегія Відділення постановила:
- (10) «1. Визнати, що Товариство з обмеженою відповідальністю «Ж.К. Будівельник» (код ЄДРПОУ 37049764) протягом опалювальних періодів з 2013 по 2015 років займало монопольне становище на ринку надання послуг з централізованого опалення в межах житлового будинку № 26 по пр. Сенявіна у м. Херсон з часткою 100 відсотків.
- (11) Визнати, що Товариство з обмеженою відповідальністю «Ж.К. Будівельник» (код ЄДРПОУ 37049764), недотримуючись вимог порядку встановлення тарифів, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 01 червня 2011 року № 869 «Про забезпечення єдиного підходу до формування тарифів на житлово-комунальні послуги», шляхом надання протягом опалювальних періодів з 2013 до 2015 років послуг з централізованого опалення мешканцям житлового будинку № 26 по пр. Сенявіна у м. Херсоні за тарифами, які не встановлені органом місцевого самоврядування, вчинило порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене пунктом 2 статті 50, частиною першою статті 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді зловживання монопольним становищем на ринку послуг з централізованого опалення, що може призвести до ущемлення інтересів споживачів, які були б неможливими за умов існування значної конкуренції на ринку.
- (12) За порушення, вказане в пункті 2 резолютивної частини рішення, відповідно до статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» накладити на Товариство з обмеженою відповідальністю «Ж.К. Будівельник» (код ЄДРПОУ 37049764) штраф у розмірі 5000 (п'ять тисяч) грн.
- (13) Зобов'язати Товариство з обмеженою відповідальністю «Ж.К. Будівельник» (код ЄДРПОУ 37049764) до 15 жовтня 2015 року припинити порушення законодавства про захист економічної конкуренції, вказане в пункті 2 резолютивної частини рішення, шляхом проведення розрахунків економічно обґрунтованих витрат на надання послуг з централізованого опалення мешканцям житлового будинку № 26 по пр. Сенявіна у м. Херсоні у новому опалювальному періоді та подання цих розрахунків на затвердження органу місцевого самоврядування».

5. ДОВОДИ ЗАЯВНИКА

- (14) У Заяві ТОВ «Ж.К. Будівельник» зазначило, що вважає Рішення № 51-р/к необґрунтованим, прийнятим з порушенням норм права, не підтвердженим належними доказами.
- (15) Заявник вважає, що оскаржуване Рішення № 51-р/к не містить належних доказів наявності монопольного становища ТОВ «Ж.К. Будівельник», ущемлення інтересів мешканців будинку № 26 по проспекту Сенявіна в м. Херсоні внаслідок дій Товариства. Отже, визнання дій ТОВ «Ж.К. Будівельник» зловживанням монопольним становищем та застосування штрафних санкцій є безпідставним та недоведеним.
- (16) Товариство в Заяві стверджує, що при визначенні монопольного становища ТОВ «Ж.К. Будівельник» Відділення не провело належного дослідження ринку, внаслідок чого висновки щодо наявності в Товариства монопольного становища є необґрунтованими.
- (17) Заявник наголошує, що під час прийняття рішення про визнання суб'єкта господарювання таким, що займає монопольне становище, орган Комітету має

здійснити дії, встановлені Методикою визначення монопольного (домінуючого) становища суб'єктів господарювання на ринку, затвердженою розпорядженням Антимонопольного комітету України від 05.03.2002 № 49-р, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 01.04.2002 за № 317/6605 (далі – Методика визначення монопольного (домінуючого) становища), що включають, зокрема, дії з визначення товарних меж ринку, визначення територіальних (географічних) меж ринку і визначення часових меж ринку.

- (18) У Рішенні № 51-р/к товарними межами ринку визначено послуги з централізованого опалення, часовими – опалювальні періоди з 2013 по 2015 роки, територіальними – межі житлового будинку № 26 по проспекту Сенявіна в м. Херсоні, частка Товариства розрахована в розмірі 100 відсотків.
- (19) Заявник зазначає, що для прийняття рішення про визнання наявності монопольного становища у ТОВ «Ж.К. Будівельник», Відділення мало довести відсутність конкурентів у Товариства на відповідному товарному ринку або довести, що частка ТОВ «Ж.К. Будівельник» на цьому товарному ринку перевищує 35 відсотків.
- (20) На думку Заявника, Рішення № 51-р/к не містить належних розрахунків частки Товариства на відповідному товарному ринку. Оскаржуване рішення мало містити визначення кількісних показників ринку в натуральних показниках. Враховуючи відсутність у будинку приладу обліку теплової енергії таким натуральним показником є площа приміщень.
- (21) Заявник звертає увагу на те, що під час визначення загального обсягу ринку Відділення не врахувало, що статтею 24 Закону України «Про теплопостачання» закріплено одне із основних прав споживачів теплової енергії, а саме: споживач теплової енергії має право, зокрема, на вибір одного або декількох джерел теплової енергії чи теплопостачальних організацій, якщо це можливо за існуючими технічними умовами.
- (22) Право споживача відмовитись від отримання послуг з централізованого опалення визначено пунктом 24 Правил надання послуг з централізованого опалення, постачання холодної та гарячої води і водовідведення, затверджених постановою Кабінету Міністрів України від 21.07.2005 № 630. При цьому споживання теплової енергії мешканцями будинку не припиняється, опалювальна площа будинку не змінюється. Отже, загальний обсяг ринку має визначатись як сукупна кількість спожитого тепла в територіальних межах будинку. Отже, частка ТОВ «Ж.К. Будівельник» на ринку з централізованого опалення в межах будинку має визначатись як частка площі приміщень, що опалюються даховою котельною, у загальній опалювальній площі будинку.
- (23) У порушення вимог Методики визначення монопольного (домінуючого) становища в Рішенні № 51-р/к Відділенням не наведено розрахунку кількісних показників ринку, що досліджувався. При цьому Товариство не отримувало від Відділення запитів щодо інформації, необхідної для таких розрахунків.
- (24) При цьому, за наявною в Товариства інформацією, на 01.11.2014 із 130 квартир будинку автономне опалювання мали 54 квартири загальною площею 3 693,69 кв. м із 7 898,97 кв. м площі всіх квартир. Після завершення опалювального сезону 2014 – 2015 років кількість квартир з автономною системою опалювання збільшилась і становить 57 із площею 3 907,89 кв. м. У зв'язку із цим Заявник вважає, що частка ТОВ «Ж.К. Будівельник», на відміну від висновків Відділення, менша за 100 відсотків і на початок опалювального сезону 2014-2015 років становила 53 відсотки, а на кінець періоду зменшилась до 50 відсотків.
- (25) Отже, Рішення № 51-р/к містить неправдиву інформацію щодо частки ТОВ «Ж.К. Будівельник» на визначеному Відділенням ринку.

- (26) При цьому визначення Відділенням часовими межами ринку опалювальних періодів з 2013 по 2015 роки без виділення окремих періодів суперечить вимогам Методики визначення монопольного (домінуючого) становища. Так, Заявник вважає необґрунтованим визначення Відділенням часових меж ринку більше року, враховуючи, що кількість споживачів, які обрали альтернативне джерело опалення, є непостійним, тобто висновок у Рішенні № 51-р/к про визначення структури ринку сталою у цей період не відповідає дійсності.
- (27) Товариство в Заяві зазначає, що Відділення не здійснило належного дослідження товарного ринку, тому вважає Рішення № 51-р/к у частині визнання ТОВ «Ж.К. Будівельник» таким, що займає монопольне становище, прийнятим за відсутності належних доказів та необґрунтованим.
- (28) У зв'язку з наведеним Товариство вважає, що Відділення не довело наявності монопольного становища в ТОВ «Ж.К. Будівельник», тому дії Товариства не можуть розглядатись як порушення законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді зловживання монопольним становищем.
- (29) Товариство вказує на те, що окремі висновки, які містяться в Рішенні № 51-р/к, не відповідають дійсності, Рішення № 51-р/к прийнято з неправильним застосуванням норм права.
- (30) Заявник вважає, що висновки адміністративної колегії Відділення в Рішенні № 51-р/к про порушення ТОВ «Ж.К. Будівельник» законодавства про захист економічної конкуренції ґрунтуються на тезі про те, що відсутність погодженого органом місцевого самоврядування тарифу на послуги з централізованого опалення можуть призводити до ущемлення інтересів споживачів, зокрема до відмови окремим мешканцям будинку в отриманні пільг та субсидій. Проте таке припущення не відповідає дійсним обставинам, оскільки мешканцям житлового будинку № 26 по проспекту Сенявіна в м. Херсоні на період опалювального сезону 2014 – 2015 років були призначені та сплачені субсидії, зокрема на послуги з централізованого опалення.
- (31) На думку Заявника, відсутність у ТОВ «Ж.К. Будівельник» тарифу на послуги з централізованого опалення, затвердженого органом місцевого самоврядування, не тільки не призвели, а й не могли призвести до ущемлення прав споживачів.
- (32) Заявник вважає, що виконання Рішення № 51-р/к призведе до підвищення розміру плати споживачами за послуги з централізованого опалення. Тобто, виконання цього рішення призведе до негативних наслідків для споживачів – мешканців будинку № 26 по проспекту Сенявіна в м. Херсоні.
- (33) Отже, Рішення № 51-р/к суперечить вимогам статті 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у частині доведення настання або можливості настання негативних наслідків вчинення певних дій, обов'язковість здійснення якого підтверджена позицією Вищого господарського суду України.
- (34) У Заяві Товариство зазначає, що Рішення № 51-р/к ґрунтується на припущеннях, окремі факти, викладені в ньому, суперечать дійсним обставинам, що призвело до прийняття неправильного рішення.
- (35) Так, твердження в Рішенні № 51-р/к, що ТОВ «Ж.К. Будівельник» самостійно розраховувало тарифи на послуги з опалення, не відповідає дійсності, оскільки Товариство не розраховувало та не застосовувало тарифів на ці послуги. За висновками Товариства, ознаками тарифу на послуги з централізованого опалення є такі критерії, як вартість 1 Гкал, дані про витрати суб'єкта господарювання і норма прибутку (рентабельність). Проте теплова мережа будинку № 26 по проспекту Сенявіна в м. Херсоні не обладнана приладом обліку теплової енергії, що унеможливило визначення вартості 1 Гкал теплової енергії.

- (36) Товариство пояснило, що при розрахунках зі споживачами – мешканцями будинку № 26 по проспекту Сенявіна в м. Херсоні стягувало з них лише кошти на відшкодування понесених витрат та не застосовувало норму прибутку.
- (37) Отже, твердження в Рішенні № 51-р/к про застосування ТОВ «Ж.К. Будівельник» тарифу на послуги з централізованого опалення не відповідають дійсності. Враховуючи, що ТОВ «Ж.К. Будівельник» не розраховувало тариф на послуги з централізованого опалення, Товариство не мало підстав для надання розрахунків витрат на погодження до органів місцевого самоврядування, оскільки це суперечило б вимогам Методики формування тарифів.
- (38) Крім того, посилаючись на порушення ТОВ «Ж.К. Будівельник» порядку розрахунку обсягів витрат, що мають відшкодовуватись споживачами, Відділення не здійснило аналізу цього розрахунку, не навело даних про завищення обсягу витрат тощо. Відсутність таких висновків обумовлена, крім іншого, повним дотриманням Товариством порядку визначення витрат на забезпечення опалення будинку, визначеного законодавством.
- (39) Адміністративна колегія Відділення Рішенням № 51-р/к зобов'язала Товариство провести розрахунок тарифу (економічно обґрунтованих витрат) на надання послуг з централізованого опалення мешканцям житлового будинку № 26 по проспекту Сенявіна в м. Херсоні та подати його на розгляд до органу місцевого самоврядування. Заявник вважає, що виконання Рішення № 51-р/к призведе до збільшення витрат мешканців будинку й ущемлення їх прав.
- (40) У Заяві Товариство зауважило, що твердження в Рішенні № 51-р/к про те, що мешканці будинку № 26 по проспекту Сенявіна в м. Херсоні не мають іншої альтернативи опалення, ніж послуги, що надаються ТОВ «Ж.К. Будівельник», не відповідає дійсності і спростовується фактами відключення значної кількості квартир будинку від мережі опалення. При цьому в Рішенні № 51-р/к не наведено пояснень, яким чином наявність чи відсутність альтернативи отримання споживачами послуг впливає на порядок визначення обсягів витрат до відшкодування та ставить в залежність якість послуг з опалення від своєчасності подання розрахунків на погодження до органів місцевого самоврядування.
- (41) Наведене, на думку Заявника, свідчить, що Рішення № 51-р/к містить висновки, що не відповідають дійсним обставинам справи. Адміністративна колегія Відділення прийняла Рішення № 51-р/к, неповно з'ясувавши обставини, які мають значення для справи.
- (42) Товариство в Заяві вказує, що висновки, на яких ґрунтується Рішення № 51-р/к, здійснені з перевищенням Відділенням наданих йому повноважень. Рішення № 51-р/к прийнято без жодного доказу вчинення ТОВ «Ж.К. Будівельник» порушення законодавства про захист економічної конкуренції.
- (43) Так, Рішення № 51-р/к ґрунтується на порушенні Товариством порядку розрахунків за послуги з опалення. Відповідно до Закону України «Про теплопостачання» державний нагляд (контроль) у сфері теплопостачання здійснює центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері нагляду (контролю) у галузі теплопостачання, яким є Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг.
- (44) Органи Комітету не визначені як органи державного контролю у сфері теплопостачання.
- (45) При цьому Товариство не отримувало від НКРЕКП приписів або інших актів щодо вчинення Товариством порушень у сфері теплопостачання.

- (46) Отже, висновки адміністративної колегії Відділення в Рішенні № 51-р/к є безпідставними, ґрунтуються на припущеннях, здійснених поза межами повноважень органу Комітету. Товариство стверджує, що забороняючи здійснювати діяльність у сфері теплопостачання, яка не визнана порушенням законодавства, що регулює діяльність у сфері теплопостачання, відповідним уповноваженим органом, Відділення порушує законні права та інтереси Товариства, гарантовані Конституцією. У Рішенні № 51-р/к зазначено, що вчинення Товариством порушення конкурентного законодавства підтверджується приписами чинного законодавства, однак не зазначено, які саме норми права є такими підтвердженнями. Проте приписи чинного законодавства не можуть розглядатись як докази вчинення суб'єктом господарювання порушення законодавства про захист економічної конкуренції, інших доказів у Рішенні № 51-р/к Відділення не навело.
- (47) Тобто, адміністративна колегія Відділення не навела жодного доказу вчинення ТОВ «Ж.К. Будівельник» порушення конкурентного законодавства, при прийнятті Рішення № 51-р/к порушено норми права щодо порядку доведення вчинення порушення.
- (48) У Заяві Товариство вказує на те, що Відділення неповно з'ясувало обставини, що мають значення для визначення становища ТОВ «Ж.К. Будівельник» на товарному ринку. Зокрема, проігноровано наявність альтернативних джерел опалення, не враховано, що стан ринку є динамічним і змінюється кожного опалювального сезону. При цьому не визначені кількісні показники ринку, що призвело до встановлення неправильної частки ТОВ «Ж.К. Будівельник» на ринку.
- (49) Отже, Відділення неповно з'ясувало обставини, що мають значення для справи, та порушило норми права, що встановлюють порядок проведення дослідження товарних ринків.
- (50) Рішення № 51-р/к, на думку Заявника, ґрунтується на припущенні про те, що порядок розрахунків за послуги з опалення, встановлений ТОВ «Ж.К. Будівельник», може призвести до отримання мешканцями будинку № 26 по проспекту Сенявіна в м. Херсоні відмови в оформленні відповідних пільг та субсидій, яке спростовується дійсними фактами. Отже, висновки, наведені в Рішенні № 51-р/к, не відповідають дійсним обставинам справи.
- (51) Відділення без посилання на рішення уповноваженого органу, що здійснює контроль у сфері теплопостачання, дійшло висновку про наявність порушень у ТОВ «Ж.К. Будівельник» в порядку визначення суми та порядку оплати опалення мешканцями будинку. Крім того, в порушення законодавства, що регулює засади діяльності органів Комітету, Рішення № 51-р/к не містить зазначення жодного доказу вчинення Товариством порушення конкурентного законодавства. Відділення не довело обставин, які мають значення для справи і які визнано ним встановленими.

6. ПЕРЕВІРКА РІШЕННЯ

6.1. Перевірка пункту 1 резолютивної частини Рішення № 51-р/к щодо визначення монопольного (домінуючого) становища товариства з обмеженою відповідальністю «Ж.К. Будівельник»

- (52) На підставі аналізу Рішення № 51-р/к та матеріалів справи № 12/2-15 встановлено таке.
- (53) Основним видом діяльності ТОВ «Ж.К. Будівельник» є комплексне обслуговування об'єктів (код за КВЕД – 81.10), яка включає в себе, зокрема: управління житлом та іншим нерухомим майном у співвласності; діяльність житлово-експлуатаційних контор.

- (54) Відповідно до статті 13 Закону України «Про житлово-комунальні послуги», у редакції, яка була чинною на момент прийняття Рішення № 51-р/к (далі – Закон), залежно від функціонального призначення житлово-комунальні послуги поділяються, зокрема, на комунальні послуги (централізоване постачання холодної води, централізоване постачання гарячої води, водовідведення (з використанням внутрішньобудинкових систем), газо- та електропостачання, централізоване опалення, а також вивезення побутових відходів тощо).
- (55) Статтею 16 Закону визначено, що порядок надання житлово-комунальних послуг, їх якісні та кількісні показники мають відповідати умовам договору та вимогам законодавства.
- (56) Частиною першою статті 19 Закону встановлено, що відносини між учасниками договірних відносин у сфері житлово-комунальних послуг здійснюються виключно на договірних засадах. Учасниками відносин у сфері житлово-комунальних послуг є: власник, споживач, виконавець, виробник. Особливими учасниками відносин у сфері житлово-комунальних послуг є балансоутримувач та управитель, які залежно від цивільно-правових угод можуть бути споживачем, виконавцем або виробником послуг.
- (57) Згідно з матеріалами справи № 12/2-15, у 2011 році ТОВ «Ж.К. Будівельник» з власниками (наймачами, орендарями) квартир будинку № 26 по проспекту Сенявіна в м. Херсоні уклало договори про надання послуг з опалення та постачання гарячої води (далі – Договір про надання послуг з опалення), відповідно до умов яких зобов'язувалось надавати вчасно та відповідної якості послуги з опалення. У свою чергу власники (наймачі, орендарі) квартир, як споживачі послуг, зобов'язувались вчасно оплачувати надані послуги за встановленими тарифами у строки на умовах, передбачених договором.
- ТОВ «Ж.К. Будівельник», починаючи з 2011 року, уклало з мешканцями зазначеного житлового будинку договори про надання послуги з опалення та нараховувало їм оплату за цю послугу протягом опалювальних періодів 2011 - 2012, 2012 - 2013, 2013 - 2014, 2014 - 2015 років.
- (58) Враховуючи, що послуги з централізованого опалення мають специфічні споживчі властивості щодо задоволення потреб у забезпеченні умов проживання та перебування осіб у жилих приміщеннях (будинках) відповідно до нормативів (норм, стандартів, порядків і правил), відсутні взаємозамінні товари, в межах яких споживач за звичайних умов може перейти від споживання одного товару до іншого.
- (59) У Рішенні № 51-р/к при визначенні територіальних (географічних) меж ринку адміністративна колегія Відділення довела, що мінімальною територією, за межами якої, з точки зору споживача, отримання послуг з централізованого опалення є неможливим (недоцільним), є територія житлового будинку № 26 по проспекту Сенявіна в м. Херсоні.
- (60) Висновок адміністративної колегії Відділення в Рішенні щодо визначення часових меж ринку як опалювальних періодів з 2013 по 2015 роки підтверджено матеріалами справи № 12/2-15. Так, враховуючи сезонність надання послуги з централізованого опалення та, відповідно, і нарахування оплати за нього протягом зимово-осінніх періодів року, часові межі ринку визначені як опалювальні періоди 2013-2015 років, оскільки саме протягом опалювальних періодів структура ринку послуг з централізованого опалення була сталою.
- (61) Під час розгляду справи № 12/2-15 ТОВ «Ж.К. Будівельник» не доведено, що воно зазнавало будь-якої конкуренції на ринку послуг з централізованого опалення в межах житлового будинку № 26 по проспекту Сенявіна в м. Херсоні протягом опалювальних періодів з 2013 по 2015 років з боку інших суб'єктів господарювання ринку, зокрема не підтверджено факту наявності вже діючих (реальних) або потенційних конкурентів при

здійсненні господарської діяльності з надання послуг з централізованого опалення в межах цього житлового будинку.

- (62) Законом України «Про теплопостачання» визначено, що система автономного теплопостачання – це внутрішньобудинкова система опалення, яка використовується для теплозабезпечення окремого багатоквартирного будинку.
- (63) Постановою Кабінету Міністрів України від 21.07.2005 № 630 затверджено Правила надання послуг з централізованого опалення, постачання холодної та гарячої води і водовідведення.
- (64) Відповідно до цих Правил централізоване опалення – це послуга, спрямована на задоволення потреб споживача в забезпеченні нормативної температури повітря в приміщеннях квартири (будинку садибного типу), яка надається виконавцем з використанням внутрішньобудинкових систем теплопостачання.
- (65) Адміністративна колегія Відділення в Рішенні № 51-р/к дійшла правильного висновку, що власники (наймачі, орендарі) квартир житлового будинку № 26 по проспекту Сенявіна в м. Херсоні, які користуються послугами автономного опалення, не є конкурентами ТОВ «Ж.К. Будівельник», оскільки мешканці цього житлового будинку використовують прилади, які самостійно виробляють теплову енергію, лише з метою задоволення власних потреб у забезпеченні нормативної температури повітря у приміщеннях квартир і не реалізують таку теплову енергію іншим особам, а тому не є учасниками ринку послуг з централізованого опалення в межах цього житлового будинку.
- (66) Відсутність у будинку приладу обліку теплової енергії не є підставою визначати обсяг ринку та частку на цьому ринку виходячи з опалювальної площі будинку, оскільки існують непрямі методи визначення кількості спожитої споживачами теплової енергії (1 Гкал), яка розраховується виходячи, зокрема, з кількості спожитого природного газу, опалювальної площі будинку та окремих квартир, мешканцям яких надаються послуги з централізованого опалення.
- (67) Згідно з матеріалами цієї справи на ринку послуг з централізованого опалення у визначених межах протягом періоду, який дослідило Відділення, у ТОВ «Ж.К. Будівельник» не було жодного конкурента.
- (68) Відповідно до статті 12 Закону України «Про захист економічної конкуренції» суб'єкт господарювання займає монопольне (домінуюче) становище на ринку товару, якщо: на цьому ринку у нього немає жодного конкурента; не зазнає значної конкуренції внаслідок обмеженості можливостей доступу інших суб'єктів господарювання щодо закупівлі сировини, матеріалів та збуту товарів, наявності бар'єрів для доступу на ринок інших суб'єктів господарювання, наявності пільг чи інших обставин.
- (69) У Рішенні № 51-р/к адміністративна колегія Відділення дійшла висновку, що ТОВ «Ж.К. Будівельник» займає монопольне (домінуюче) становище на ринку послуг з централізованого опалення в межах житлового будинку № 26 по проспекту Сенявіна в м. Херсоні протягом опалювальних періодів з 2013 по 2015 роки із часткою 100 відсотків, як таке, що немає на цьому ринку жодного конкурента.

6.2. Перевірка пунктів 2 – 4 резолютивної частини Рішення № 51-р/к щодо вчинення товариством з обмеженою відповідальністю «Ж.К. Будівельник» порушення, передбаченого пунктом 2 статті 50, частиною першою статті 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції»

- (70) Статтею 25 Закону визначено, що управитель має право укладати договори з виробниками, виконавцями, споживачами в порядку, встановленому законом.

- (71) Адміністративна колегія Відділення встановила, що в період із серпня 2010 року по 2015 рік Товариство здійснювало управління майном – дев'ятиповерховим житловим будинком № 26 загальною площею 9 358,5 кв. м (132 квартири), який обладнано даховою котельнею, розташованим за адресою: проспект Сенявіна, м. Херсон, відповідно до договору про довірче управління майном № 8 від 01.08.2010, укладеного між ТОВ «Ж.К. Будівельник» та товариством з обмеженою відповідальністю «Південенерго» (ідентифікаційний код юридичної особи 24951326) (м. Херсон), який є власником цього житлового будинку.
- (72) Тобто, згідно із зазначеним договором ТОВ «Ж.К. Будівельник» є управителем житлового будинку № 26 по проспекту Сенявіна в м. Херсоні.
- (73) Для забезпечення послугами опалення мешканців житлового будинку № 26 по проспекту Сенявіна в м. Херсоні ТОВ «Ж.К. Будівельник» уклало з дочірнім підприємством «Теплотехсервіс» закритого акціонерного товариства «Теплотехніка» договір про управління майном «21-ДУМ» від 25.10.2011.
- (74) Відповідно до умов цього договору ТОВ «Ж.К. Будівельник» передало ДП «Теплотехсервіс» дахову котельню будинку № 26 по проспекту Сенявіна в м. Херсоні, а ДП «Теплотехсервіс» за винагороду здійснювало управління цим майном та виконувало роботи згідно з додатком № 2 до цього договору, в якому визначено перелік безпосередніх робіт з обслуговування дахової котельні.
- (75) Термін дії цього договору визначений до 30 квітня 2012 року. Якщо сторони договору не повідомляють одна одну про розірвання договору за 15 днів до закінчення строку дії договору, то цей договір автоматично пролонгується на наступний рік на тих же умовах.
- (76) У Рішенні № 51-р/к адміністративна колегія Відділення зазначила, що ТОВ «Ж.К. Будівельник» є виконавцем послуги з централізованого опалення, що надається мешканцям житлового будинку № 26 по проспекту Сенявіна в м. Херсоні з використанням внутрішньобудинкових систем.
- (77) Споживач згідно з частиною першою статті 20 Закону має право одержувати в установленому законодавством порядку необхідну інформацію про перелік житлово-комунальних послуг, їх вартість, загальну вартість місячного платежу, структуру ціни/тарифу, норми споживання, порядок надання житлово-комунальних послуг, їх споживчі властивості тощо.
- (78) Частиною другою статті 21 Закону передбачено, що виконавець послуг зобов'язаний підготувати та укласти із споживачем договір на надання житлово-комунальних послуг з визначенням відповідальності за дотримання умов його виконання згідно з типовим договором.
- (79) Статтею 26 Закону визначено істотні умови договору на надання житлово-комунальних послуг, якими, зокрема, є вичерпний перелік житлово-комунальних послуг, тарифи та їх складові на кожну із цих послуг, загальна вартість послуг.
- (80) У Договорі про надання послуг з опалення зазначено, що розмір тарифу на послугу з опалення становить 7,07 грн за кв. метр. Договір про надання послуг з опалення був укладений до 31.12.2011 і вважався щороку продовженим, якщо за місяць до закінчення його строку однією із сторін не буде письмово заявлено про розірвання або необхідність перегляду цього договору. Споживачі сплачували кошти за надану послугу на рахунок ТОВ «Ж.К. Будівельник».
- (81) Частиною другою статті 14 Закону встановлено, що ціни/тарифи на комунальні послуги та послуги з утримання будинків і споруд та прибудинкових територій формуються і затверджуються центральними органами виконавчої влади, національними комісіями,

що здійснюють державне регулювання у відповідних сферах, та органами місцевого самоврядування відповідно до їхніх повноважень, визначених законом.

- (82) Відповідно до статті 31 Закону порядок формування тарифів на кожний вид житлово-комунальних послуг, які затверджують органи місцевого самоврядування для надання на відповідній території, визначає Кабінет Міністрів України. Виконавці/виробники здійснюють розрахунки економічно обґрунтованих витрат на виробництво (надання) житлово-комунальних послуг і подають їх органам, уповноваженим здійснювати встановлення тарифів. Органи місцевого самоврядування встановлюють тарифи на житлово-комунальні послуги в розмірі не нижче економічно обґрунтованих витрат на їх виробництво (надання).
- (83) Статтею 32 Закону встановлено, що розмір плати за комунальні послуги розраховується виходячи з розміру затверджених цін/тарифів та показань засобів обліку або за нормами, затвердженими в установленому порядку.
- (84) Порядок формування тарифів на теплову енергію, її виробництво, транспортування та постачання, послуги з централізованого опалення і постачання гарячої води (далі – Порядок) затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 01.06.2011 № 869 «Про забезпечення єдиного підходу до формування тарифів на житлово-комунальні послуги».
- (85) Відповідно до пункту 2 Порядку (у редакції, чинній на день прийняття Рішення № 51-р/к) встановлено, що цей Порядок застосовується під час установаження Національною комісією, що здійснює державне регулювання у сфері комунальних послуг, та органами місцевого самоврядування тарифів на теплову енергію, її виробництво, транспортування та постачання, послуги з централізованого опалення і постачання гарячої води для суб'єктів природних монополій, а також для суб'єктів господарювання на суміжних ринках, які провадять або мають намір провадити господарську діяльність з виробництва теплової енергії, її транспортування магістральними і місцевими (розподільними) тепловими мережами та постачання, надання послуг з централізованого опалення і постачання гарячої води, та поширюється на таких суб'єктів під час розрахунку зазначених тарифів.
- (86) Пунктом 102 Порядку передбачено, що для встановлення одноставкових тарифів на послуги з централізованого опалення та постачання гарячої води підприємство подає уповноваженим органам заяву і розрахунки тарифів на планований період за встановленими такими органами формами з відповідними розрахунками, підтвердними матеріалами і документами, що використовувалися під час проведення таких розрахунків.
- (87) У Рішенні № 51-р/к адміністративна колегія Відділення зазначила, що ТОВ «Ж.К. Будівельник» як надавач цих послуг мешканцям житлового будинку № 26 по проспекту Сенявіна в м. Херсоні мало б розрахувати складові тарифу на надання цих послуг та подати його на затвердження до органу місцевого самоврядування.
- (88) Адміністративна колегія Відділення в Рішенні № 51-р/к зазначила, що згідно з роз'ясненнями Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України (лист від 31.07.2014 № 7/20-9229) «функції блочних (модульних) котелень фактично нічим не відрізняються від підприємств теплоенергетики. Модульні котельні різняться від котелень іншого типу тільки технічними характеристиками.

Основні засади організаційних, господарських відносин, що виникають у сфері надання та споживання житлово-комунальних послуг між їхніми виробниками, виконавцями і споживачами, а також їхні права та обов'язки визначено Законом України «Про житлово-комунальні послуги».

У свою чергу механізм формування (розрахунку) тарифів на теплову енергію, її виробництво, транспортування та постачання, послуги з централізованого опалення і постачання гарячої води визначено Порядком, що затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 01.06.2011 № 869. Згідно із вимогами вказаного Порядку, тарифи на надання послуг з централізованого опалення – це вартість надання одиниці послуги з централізованого опалення відповідної якості, розрахована на основі економічно обґрунтованих планованих витрат з урахуванням планованого прибутку».

Також у вказаному листі зазначено, що «на практиці виникла ситуація, коли в багатьох випадках у будинках, де створено ОСББ (ЖБК), послуги з централізованого опалення та постачання гарячої води мешканцям цих будинків надаються силами ОСББ (ЖБК), а саме, за допомогою дахових котелень, які знаходяться на їх балансі. За таких умов виникає питання щодо необхідності розрахунку та встановлення тарифів на централізоване опалення та постачання гарячої води для таких ОСББ (ЖБК), що пов'язано, перш за все, із процедурою відшкодування пільг та субсидій відповідним категоріям споживачів. Тому, зважаючи на вимоги чинного законодавства, для відшкодування пільг і субсидій на оплату послуг з централізованого опалення та постачання гарячої води застосовується встановлений (затверджений) в установленому порядку тариф на відповідні послуги».

- (89) Згідно з матеріалами справи № 12/2-15 ТОВ «Ж.К. Будівельник» самостійно розраховувало для мешканців житлового будинку № 26 по проспекту Сенявіна в м. Херсоні тарифи на послуги з опалення (вартість відшкодування витрат на опалення), які затверджувалися наказом директора ТОВ «Ж.К. Будівельник» та погоджувалися директором ТОВ «Південенерго».
- (90) При цьому ТОВ «Ж.К. Будівельник» не зверталось до органу місцевого самоврядування щодо встановлення тарифів на послуги з централізованого опалення у житловому будинку № 26 по проспекту Сенявіна в м. Херсоні.
- (91) Так, під час розгляду цієї справи адміністративна колегія Відділення з'ясувала, що ТОВ «Ж.К. Будівельник» розраховувало планові витрати з утримання, обслуговування та функціонування дахової котельні житлового будинку № 26 по проспекту Сенявіна в м. Херсоні за місяць на наступний опалювальний період, які затверджувались директором ТОВ «Ж.К. Будівельник» та погоджувались директором ТОВ «Південенерго».
- (92) Як вбачається зі змісту Рішення № 51-р/к, адміністративна колегія Відділення дійшла висновку, що зловживанням монопольним (домінуючим) становищем на ринку послуг з централізованого опалення в межах житлового будинку № 26 по проспекту Сенявіна в м. Херсоні, що може призвести до ущемлення інтересів споживачів, яке було б неможливим за умов існування значної конкуренції, є дії ТОВ «Ж.К. Будівельник» щодо надання протягом опалювальних періодів з 2013 по 2015 роки послуг централізованого опалення мешканцям вказаного будинку за тарифами, які не узгоджені з органом місцевого самоврядування.
- (93) Стосовно твердження ТОВ «Ж.К. Будівельник» про те, що адміністративна колегія Відділення прийняла Рішення № 51-р/к із перевищенням повноважень, слід зазначити таке.
- (94) Згідно з пунктами 1 та 7 частини п'ятої статті 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», адміністративна колегія територіального відділення Антимонопольного комітету України має повноваження розглядати заяви і справи про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, проводити розслідування або дослідження за цими заявами і справами; проводити дослідження ринку, визначати межі товарного ринку, а також становище, в тому числі монопольне

(домінуюче), суб'єктів господарювання на цьому ринку та приймати відповідні рішення (розпорядження).

- (95) У Рішенні № 51-р/к адміністративна колегія Відділення визнала, що ТОВ «Ж.К. Будівельник» займало монопольне (домінуюче) становище на ринку, дії ТОВ «Ж.К. Будівельник» визнано порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, а не законодавства у сфері теплопостачання.
- (96) При прийнятті Рішення № 51-р/к адміністративна колегія Відділення керувалась нормами законодавства про захист економічної конкуренції, взяла до уваги роз'яснення Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України від 31.07.2014 № 7/20-9229 як один із доказів у справі.
- (97) Відсутність приписів або інших актів Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг, щодо вчинення ТОВ «Ж.К. Будівельник» порушень у сфері теплопостачання не спростовує факту вчинення останнім порушення законодавства про захист економічної конкуренції.
- (98) Згідно з пунктом другим статті 3 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» основним завданням Комітету є участь у формуванні та реалізації конкурентної політики, зокрема, в частині контролю за дотриманням вимог законодавства про захист економічної конкуренції під час регулювання цін (тарифів) на товари, що виробляються (реалізуються) суб'єктами природних монополій.
- (99) До повноважень Відділення не належить здійснення контролю за дотриманням законодавства про ціни і ціноутворення.
- (100) Враховуючи зазначене, на виконання основних завдань, визначених пунктом другим статті 3 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», Відділення вжило заходів щодо припинення ТОВ «Ж.К. Будівельник» порушення законодавства про захист економічної конкуренції, шляхом прийняття Рішення № 51-р/к.
- (101) Отже, під час прийняття Рішення № 51-р/к адміністративна колегія Відділення діяла в межах своїх повноважень.

7. ПІДСТАВИ ДЛЯ ЗАЛИШЕННЯ РІШЕННЯ БЕЗ ЗМІН

(102) Статтею 59 Закону України «Про захист економічної конкуренції» підставами для зміни, скасування чи визнання недійсними рішень органів Антимонопольного комітету України є неповне з'ясування обставин, які мають значення для справи; недоведення обставин, які мають значення для справи і які визнано встановленими; невідповідність висновків, викладених у рішенні, обставинам справи; порушення або неправильне застосування норм матеріального чи процесуального права.

Порушення або неправильне застосування норм процесуального права може бути підставою для зміни, скасування чи визнання недійсним рішення тільки за умови, якщо це порушення призвело до прийняття неправильного рішення.

- (103) Обставини, на підставі яких прийнято Рішення 51-р/к, були перевірені в судовій справі № 923/1509/15.
- (104) Так, ТОВ «Ж.К. Будівельник» звернулось до Господарського суду Херсонської області з позовною заявою про визнання недійсними та скасування Рішення № 51-р/к.
- (105) Рішенням Господарського суду Херсонської області від 28.10.2015 у справі № 923/1509/15 у позові ТОВ «Ж.К. Будівельник» про визнання недійсними та скасування Рішення 51-р/к відмовлено повністю. Не погодившись із цим рішенням, ТОВ «Ж.К. Будівельник» звернулось до Одеського апеляційного господарського суду з апеляційною скаргою, в якій просило скасувати рішення Господарського суду

Херсонської області від 28.10.2015 у справі № 923/1509/15.

- (106) Постановою Одеського апеляційного господарського суду від 10.12.2015 вказану апеляційну скаргу ТОВ «Ж.К. Будівельник» залишено без задоволення, рішення Господарського суду Херсонської області від 28.10.2015 у справі № 923/1509/15 залишено без змін. Зазначене рішення набрало законної сили.
- (107) Суд надав правову оцінку доказам, зібраним Відділенням у справі № 12/2-15, та підтвердив висновки, зазначені адміністративною колегією Відділення в Рішенні № 51-р/к щодо визнання дій ТОВ «Ж.К. Будівельник» порушенням, передбаченим пунктом 2 статті 50 та частиною першою статті 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді зловживання монополієм (домінуючим) становищем на ринку, що можуть призвести до ущемлення інтересів споживачів, які були б неможливими за умов існування значної конкуренції на ринку.
- (108) Отже, Рішення № 51-р/к за результатами перевірки у господарському суді залишено без змін.
- (109) Відповідно до статті 129¹ Конституції України судові рішення є обов'язковим до виконання. Законом України «Про судоустрій і статус суддів» визначено, що судові рішення, що набрали законної сили, є обов'язковими до виконання всіма органами державної влади, органами місцевого самоврядування, їх посадовими та службовими особами, фізичними і юридичними особами та їх об'єднаннями на всій території України.
- (110) Згідно зі статтею 326 Господарського процесуального кодексу України і статтею 13 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» судові рішення, що набрали законної сили, є обов'язковими на всій території України.
- (111) Отже підстави, передбачені статтею 59 Закону України «Про захист економічної конкуренції», для зміни, скасування чи визнання недійсним Рішення № 51-р/к відсутні.

Враховуючи викладене, керуючись статтею 7 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтею 57 Закону України «Про захист економічної конкуренції» та пунктом 45 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року № 5, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 6 травня 1994 року за № 90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29 червня 1998 року № 169-р) (із змінами), Антимонопольний комітет України

ПОСТАНОВИВ:

Залишити рішення адміністративної колегії Херсонського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 30.06.2015 № 51-р/к у справі № 12/2-15 без змін.

Голова Комітету

Ю. ТЕРЕНТЬЄВ