



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

РІШЕННЯ

07 березня 2024 р.

Київ

№ 66-р

Про перевірку рішення адміністративної колегії
Східного міжобласного територіального відділення
Антимонопольного комітету України
від 10.12.2020 № 70/146-р/к

Антимонопольний комітет України (далі – Комітет), розглянувши подання державного уповноваженого Комітету від 13.10.2023 № 13-01/171/278-зв та відповідні матеріали,

ВСТАНОВИВ:

1. ПРЕДМЕТ ПЕРЕВІРКИ

- (1) Рішення адміністративної колегії Східного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (далі – Відділення) від 10.12.2020 № 70/146-р/к про надання дозволу на узгоджені дії (далі – **Рішення № 70/146-р/к**).

2. ПІДСТАВИ ДЛЯ ПЕРЕВІРКИ

- (2) Власна ініціатива (доручення Голови Комітету від 13.04.2023 № 13-01/171).

3. УЧАСНИКИ УЗГОДЖЕНИХ ДІЙ

- (3) Комунальне підприємство «ПОЛТАВА-СЕРВІС» Полтавської міської ради (далі – КП «ПОЛТАВА-СЕРВІС», Підприємство) (ідентифікаційний код юридичної особи «інформація доступ до якої обмежено»; місцезнаходження: «інформація доступ до якої обмежено»).
- (4) Згідно з інформацією з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань (далі – ЄДР) основним видом діяльності КП «ПОЛТАВА-СЕРВІС» є «інформація доступ до якої обмежено».
- (5) Відповідно до Статуту КП «ПОЛТАВА-СЕРВІС», що є додатком до рішення тридцять четвертої сесії Полтавської міської ради сьомого скликання від 12 червня 2020 року б/н, Підприємство створене з метою фінансування програм діяльності та реалізації функцій Полтавської міської ради, виконавчого комітету Полтавської міської ради та Управління адміністративних послуг Полтавської міської ради, шляхом отримання прибутку, зокрема:
 - створення ринків і організація торгівлі на ринках;
 - здійснення права володіння, користування, розпорядження наданими земельними ділянками відповідно до норм чинного законодавства України;
 - задоволення потреб юридичних та фізичних осіб в товарах та послугах, насичення ринку якісними товарами і послугами.
- (6) У пункті 3.2 Статуту КП «ПОЛТАВА-СЕРВІС» визначені основні напрямки діяльності КП «ПОЛТАВА-СЕРВІС», серед яких:

- організація та створення на території ринків передбачених чинним законодавством України умов суб'єктам господарювання та громадянам для оптової та роздрібною торгівлі (підпункт 3.2.2);
- надання соціально-побутових послуг відвідувачам ринків, суб'єктам господарювання та громадянам, які здійснюють торгівлю на ринках (підпункт 3.2.11);
- надання послуг та створення для продавців та покупців належних умов торгівлі на спеціально відведеній для цієї мети території (підпункт 3.2.14);
- прокат торговельного інвентарю та обладнання (підпункт 3.2.16);
- забезпечення ринків комунальними послугами: електроенергією, водою, водовідведенням та засобами пожежогашіння, а також зв'язком (підпункт 3.2.18).

- (7) Виробничо-комерційна приватна фірма «АРК» (далі – ВКПФ «АРК», Приватна фірма) (ідентифікаційний код юридичної особи «інформація доступ до якої обмежено»; місцезнаходження: «інформація доступ до якої обмежено»).
- (8) Основним видом діяльності Приватної фірми відповідно до інформації з ЄДР є «інформація доступ до якої обмежено».
- (9) Отже, КП «ПОЛТАВА-СЕРВІС» та ВКПФ «АРК» в розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної діяльності» є суб'єктами господарювання.

4. РІШЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ ВІДДІЛЕННЯ

- (10) У резолютивній частині Рішення № 70/146-р/к адміністративна колегія Відділення постановила:
«Надати дозвіл на узгоджені дії між КОМУНАЛЬНИМ ПІДПРИЄМСТВОМ «ПОЛТАВА - СЕРВІС» ПОЛТАВСЬКОЇ МІСЬКОЇ РАДИ (ідентифікаційний код юридичної особи - «інформація доступ до якої обмежено») та ВИРОБНИЧО-КОМЕРЦІЙНОЮ ПРИВАТНОЮ ФІРМОЮ «АРК» (ідентифікаційний код юридичної особи – «інформація доступ до якої обмежено»), у вигляді укладання договору про співробітництво на комунальному ринку «Боженківський» (місцезнаходження: «інформація доступ до якої обмежено») строком на три роки за умови дотримання вимог законодавства про захист економічної конкуренції та сталості ринку комплексних послуг з надання місць для торгівлі продовольчими та непродовольчими товарами в територіальних межах міста Полтава протягом цього періоду».

5. ПРОЦЕСУАЛЬНІ ДІЇ З ПЕРЕВІРКИ РІШЕННЯ

- (11) Розпорядженням Голови Комітету – державного уповноваженого від 15.05.2023 № 01/78-р розпочато провадження з перевірки Рішення № 70/146-р/к.
- (12) КП «ПОЛТАВА-СЕРВІС» повідомлено про початок провадження з перевірки Рішення № 70/146-р/к листом від 16.05.2023 № 210-20.6/01-6760є.
- (13) ВКПФ «АРК» повідомлено про початок провадження з перевірки Рішення № 70/146-р/к листом від 16.05.2023 № 210-20.6/01-6761є.
- (14) Відділення повідомлено про початок провадження з перевірки Рішення № 70/146-р/к листом від 16.05.2023 № 210-20.6/01-6762є.
- (15) Державним уповноваженим Комітету складено подання від 13.10.2023 № 13-01/171/278-зв про перевірку Рішення № 70/146-р/к (далі – Подання про перевірку).
- (16) Копії Подання про перевірку направлено КП «ПОЛТАВА-СЕРВІС» (лист від 16.10.2023 № 210-20.6/05-10976є), ВКПФ «АРК» (лист від 16.10.2023 № 210-20.6/05-10980є) та Відділенню (лист від 16.10.2023 № 210-20.6/05-10975є).

6. ПЕРЕВІРКА РІШЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ ВІДДІЛЕННЯ

- (17) За результатами аналізу Рішення № 70/146-р/к та матеріалів, які були надані Відділенням

(лист від 29.06.2023 № 70-02/693е, зареєстрований у Комітеті за № 70-01/2419 від 29.06.2023), встановлено таке.

- (18) КП «ПОЛТАВА-СЕРВІС» звернулось до Відділення листом від 16.09.2020 № 1573 (зареєстрований у Відділенні 18.09.2020 за № 70-01/5248) з проханням надати дозвіл на узгоджені дії між КП «ПОЛТАВА-СЕРВІС» та, зокрема ВКПФ «АРК», строком на три роки.
- (19) Крім того, КП «ПОЛТАВА-СЕРВІС» подало до Відділення заяву від 16.09.2020 б/н про надання дозволу на узгоджені дії суб'єктів господарювання та спільну з ВКПФ «АРК» заяву б/д, б/н про надання дозволу на узгоджені дії (далі разом – Заяви).
- (20) Зміст заявлених узгоджених дій полягає в укладанні між КП «ПОЛТАВА-СЕРВІС» та ВКПФ «АРК» договору про співробітництво з метою ефективної організації роботи щодо створення та облаштування додаткових торговельних місць та створення належних умов для провадження торговельної діяльності на комунальному ринку «Боженківський» за адресою: «інформація доступ до якої обмежено» (далі – Договір про співробітництво).
- (21) До Заяв були надані документи, зокрема, які підтверджують оплату коштів за подання Заяв (квитанції від 11.09.2020 № 11-8212282/С та від 10.09.2020 № 10-8197958С), копії статутів КП «ПОЛТАВА-СЕРВІС», копію наказу Управління адміністративних послуг Полтавської міської ради від 16.12.2019 № 5, бухгалтерські (фінансові) звіти КП «ПОЛТАВА-СЕРВІС» та ВКПФ «АРК», різні інформаційні довідки КП «ПОЛТАВА-СЕРВІС» та ВКПФ «АРК», у тому числі щодо відносин контролю, розрахунків вартісних показників торговельного місця, проєкт договору про співробітництво та інші.
- (22) У Заявах зазначено, що ці узгоджені дії мають позитивно суспільний ефект, оскільки сприяють ефективній організації роботи щодо створення та облаштування додаткових місць і створенню належних умов для провадження торговельної діяльності.
- (23) Разом із тим у Рішенні № 70/146-р/к та в матеріалах, наданих Відділенням, відсутнє відповідне обґрунтування заявленого позитивного ефекту у вигляді сприяння ефективній організації роботи щодо створення та облаштування додаткових місць і створенню належних умов для провадження торговельної діяльності на комунальному ринку «Боженківський».
- (24) У Рішенні № 70/146-р/к зазначено, що *«узгоджені дії КП «ПОЛТАВА-СЕРВІС» та ВКПФ «АРК» у вигляді укладання Договору про співробітництво не призведуть до значних змін конкуренції на ринку комплексних послуг з надання місць для торгівлі продовольчими та непродовольчими товарами в територіальних межах міста Полтава та до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції на ньому»*. При цьому таке твердження також не має належного обґрунтування.
- (25) Згідно з предметом Договору про співробітництво КП «ПОЛТАВА-СЕРВІС» передає ВКПФ «АРК» **права** з організації та створення належних умов для провадження торговельної діяльності на комунальному ринку «Боженківський», а ВКПФ «АРК» у компенсацію за використання цих прав сплачує КП «ПОЛТАВА-СЕРВІС» грошові кошти.
- (26) Відповідно до умов Договору про співробітництво:
 - КП «ПОЛТАВА-СЕРВІС» має право на компенсацію від використання прав з укладання договорів оренди торговельних місць на комунальному ринку «Боженківський»;
 - ВКПФ «АРК» має право користуватися правами КП «ПОЛТАВА-СЕРВІС» у встановлених Договором про співробітництво межах.
- (27) Договором про співробітництво, зокрема визначено, що ВКПФ «АРК» зобов'язується:
 - укладати з підприємцями договори оренди, торговельних місць на комунальному ринку «Боженківський»;
 - забезпечити створення та облаштування додаткових торговельних місць на комунальному ринку «Боженківський» за адресою «інформація доступ до якої обмежено»;

- перераховувати на поточний рахунок КП «ПОЛТАВА-СЕРВІС» як компенсацію від використання наданих прав грошові кошти в розмірі, що буде розраховано станом на момент укладання Договору про співробітництво;
- проводити фінансування щодо створення додаткових торговельних місць на комунальному ринку «Боженківський»;
- залучати інвестиції для виконання робіт за Договорами про співробітництво.

- (28) З матеріалів, наданих Відділенням, вбачається, що за результатами розгляду Заяв КП «ПОЛТАВА-СЕРВІС» та ВКПФ «АРК» Відділенням складено подання від 09.12.2020 № 450 про надання дозволу (далі – Подання про надання дозволу), яке було внесено на розгляд адміністративної колегії Відділення з метою прийняття Рішення № 70/146-р/к.
- (29) У Поданні про надання дозволу Відділенням зроблено висновок: *«Відповідно до абзацу четвертого пункту 2 розділу I Типових вимог до вертикальних узгоджених дій суб'єктів господарювання стосовно постачання та використання товарів, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 12.10.2017 № 10-рп, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 09.11.2017 за № 1364/31232, узгоджені дії зазначених суб'єктів господарювання у вигляді укладання договору є вертикальними»*. При цьому відсутні обґрунтування щодо такого твердження.
- (30) Відповідно до абзацу першого статті 5 Закону України «Про захист економічної конкуренції» (далі – Закон) узгодженими діями є укладення суб'єктами господарювання угод у будь-якій формі, прийняття об'єднаннями рішень у будь-якій формі, а також будь-яка інша погоджена конкурентна поведінка (діяльність, бездіяльність) суб'єктів господарювання.
- (31) Оскільки предмет Договору про співробітництво не містить ознак погодження конкурентної поведінки, тому дії, які мали вчинятися між КП «ПОЛТАВА-СЕРВІС» і ВКПФ «АРК», не підпадають під визначення узгоджених дій відповідно до абзацу першого статті 5 Закону.
- (32) Відтак Заява, за результатами розгляду якої прийнято Рішення № 70/146-р/к, відповідно до законодавства про захист економічної конкуренції не могла розглядатись як заява про надання дозволу на узгоджені дії суб'єктів господарювання.
- (33) Отже, під час розгляду Заяви Відділення неправильно застосувало норми матеріального та процесуального права, а саме, статті 5, 26, 27 і 28 Закону України «Про захист економічної конкуренції», Положення про порядок подання заяв до органів Антимонопольного комітету України про надання дозволу на узгоджені дії суб'єктів господарювання, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 12.02.2002 № 26-р, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 7 березня 2002 р. за № 238/6526, що призвело до прийняття неправильного рішення.

7. ПОДАННЯ ПРО ПЕРЕВІРКУ

- (34) Листом від 01.11.2023 № 1369 (зареєстрований у Комітеті 06.11.2023 за № 8-05/13141) КП «ПОЛТАВА-СЕРВІС» повідомило про розгляд Подання про перевірку та надало додаткову інформацію, зокрема, розрахунок часток на ринку товарів у 2019-2020 роках, розрахунок сукупної вартості активів та обсягу реалізації у 2019-2020 роках тощо. При цьому Підприємство просить розглянути надану інформацію, долучити до матеріалів заяви про надання дозволу на узгоджені дії та врахувати надану інформацію при новому розгляді.
- (35) ВКПФ «АРК» отримало Подання про перевірку 19.10.2023, що підтверджується рекомендованим повідомленням про вручення поштового відправлення (0303515924356).
- (36) Заперечень та/або зауважень щодо змісту Подання про перевірку ВКПФ «АРК» не надало.
- (37) Відділення листом від 20.10.2023 № 70-02/1285е (зареєстрований у Комітеті за № 70-01/4101 від 20.10.2023) повідомило про відсутність зауважень та пропозицій до Подання про перевірку.

8. ПІДСТАВИ ДЛЯ СКАСУВАННЯ РІШЕННЯ

- (38) Відповідно до частини першої статті 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;
 - заборона концентрації, узгоджених дій відповідно до Закону України «Про санкції»;
 - порушення або неправильне застосування норм матеріального чи процесуального права.
- (39) За результатами перевірки Рішення № 70/146-р/к та аналізу матеріалів, наданих Відділенням (лист від 29.06.2023 № 70-02/693е, зареєстрований у Комітеті за № 70-01/2419 від 29.06.2023), встановлено, що під час розгляду заяв про надання КП «ПОЛТАВА-СЕРВІС» і ВКПФ «АРК» дозволу на узгоджені дії у вигляді укладання Договору про співробітництво Відділення неправильно застосувало норми матеріального та процесуального права, а саме, статті 5, 26, 27 і 28 Закону України «Про захист економічної конкуренції», Положення про порядок подання заяв до органів Антимонопольного комітету України про надання дозволу на узгоджені дії суб'єктів господарювання, затверджене розпорядженням Антимонопольного комітету України від 12 лютого 2002 року № 26-р, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 7 березня 2002 року за № 238/6526 (із змінами), внаслідок чого було прийнято неправильне Рішення № 70/146-р/к про надання дозволу на узгоджені дії.
- (40) Отже, наявні підстави для скасування Рішення № 70/146-р/к відповідно до статті 59 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

Враховуючи викладене, керуючись статтею 7 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтею 57 Закону України «Про захист економічної конкуренції» та пунктом 10 розділу IX Порядку розгляду Антимонопольним комітетом України та його територіальними відділеннями заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затвердженого 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) (зі змінами), Антимонопольний комітет України

ПОСТАНОВИВ:

Рішення адміністративної колегії Східного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 10.12.2020 № 70/146-р/к про надання дозволу на узгоджені дії між комунальним підприємством «ПОЛТАВА-СЕРВІС» Полтавської міської ради та виробничо-комерційною приватною фірмою «АРК» скасувати, а матеріали заяв про надання дозволу на узгоджені дії передати на новий розгляд до Східного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України.

Рішення може бути оскаржене до Господарського суду м. Києва у двомісячний строк з дня його одержання.

Голова Комітету

Павло КИРИЛЕНКО