



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ
ТЕРНОПІЛЬСЬКЕ ОБЛАСНЕ ТЕРИТОРІАЛЬНЕ ВІДДІЛЕННЯ

РЕКОМЕНДАЦІЇ
АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ

06.06. 2018 року

м.Тернопіль

№ 69/18 - рк/к

*Про вжиття заходів щодо припинення
дій, які містять ознаки порушення
законодавства про захист економічної
конкуренції*

Адміністративна колегія Тернопільського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України розглянувши подання від 05.06. 2018 року № 36 «Про виявлення ознак порушення законодавства про захист економічної конкуренції» встановила наступне.

В ході реалізації повноважень щодо здійснення контролю за додержанням законодавства про захист економічної конкуренції територіальним відділенням, на підставі статті 3, пункту 12 частини першої статті 17 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», проводилось дослідження ринку обслуговування багатоквартирних будинків та територій в межах населених пунктів Тернопільської області.

В ході дослідження поставленого в заяві питання встановлено наступне.

Зборівська міська рада (надалі – Міська рада) (місцезнаходження: в. Б. Хмельницького, 13, м. Зборів, Тернопільська обл. 47201) включена до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань, є юридичною особою з організаційно-правовою формою – орган місцевого самоврядування, ідентифікаційний код 04058410.

Дата державної реєстрації – 21.05.1997 року, дата запису – 13.11.2006, номер запису – 1 643 120 0000 000387.

Основним видом діяльності є "Державне управління загального характеру" (КВЕД 84.11).

Відповідно до частини першої статті 2 Закону України «Про захист економічної конкуренції» цим законом регулюються відносини органів державної влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно - господарського управління та контролю із суб'єктами господарювання; суб'єктів господарювання з іншими суб'єктами господарювання, із споживачами, іншими юридичними та фізичними особами у зв'язку з економічною конкуренцією.

Частина перша статті 4 Закону України «Про захист економічної конкуренції» передбачає, що державна політика у сфері розвитку економічної конкуренції та обмеження монополізму, вжиття заходів, які сприяють розвитку конкуренції, здійснюється в т.ч. органами місцевого самоврядування. Згідно із частиною другою статті 4 цього Закону органи місцевого самоврядування зобов'язані сприяти розвитку конкуренції та не вчиняти будь-яких неправомірних дій, які можуть мати негативний вплив на конкуренцію.

Законом України «Про захист економічної конкуренції» визначено, що економічна конкуренція – це змагання між суб'єктами господарювання з метою здобуття завдяки власним досягненням переваг над іншими суб'єктами господарювання, внаслідок чого

споживачі, суб'єкти господарювання мають можливість вибирати між кількома продавцями, покупцями, а окремий суб'єкт господарювання не може визначати умов обороту товарів на ринку.

Відповідно до статті 10 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» сільські, селищні, міські ради є органами місцевого самоврядування, що представляють відповідні територіальні громади та здійснюють від їх імені та в їх інтересах функції і повноваження місцевого самоврядування, визначені Конституцією України, цим та іншими законами.

Відповідно до визначень термінів, наведених у статті 1 Закону України «Про житлово-комунальні послуги»:

- виконавець - суб'єкт господарювання, предметом діяльності якого є надання житлово-комунальної послуги споживачу відповідно до умов договору;

- житлово-комунальні послуги – результат господарської діяльності, спрямованої на забезпечення умов проживання та перебування осіб у жилих і нежилых приміщеннях, будинках і спорудах, комплексах будинків і споруд відповідно до нормативів, норм, стандартів, порядків і правил;

- управитель - особа, яка за договором з власником чи балансоутримувачем здійснює управління будинком, спорудою, житловим комплексом або комплексом будинків і споруд (далі - управління будинком) і забезпечує його належну експлуатацію відповідно до закону та умов договору;

- утримання будинків і прибудинкових територій – господарська діяльність, спрямована на задоволення потреби фізичної чи юридичної особи щодо забезпечення експлуатації та/або ремонту жилих та нежилых приміщень, будинків і споруд, комплексів будинків і споруд, а також утримання прилеглої до них (прибудинкової) території відповідно до вимог нормативів, норм, стандартів, порядків і правил згідно із законодавством.

Взаємовідносини, які виникають між виробниками, виконавцями і споживачами у сфері надання та споживання на ринках житлово-комунальних послуг, регулюються, зокрема: Законом України «Про місцеве самоврядування в Україні», Законом України «Про житлово-комунальні послуги».

Так, відповідно до пунктів 4 та 9 частини 1 статті 7 Закону «Про житлово-комунальні послуги» визначення виконавця житлово-комунальних послуг відповідно до цього Закону в порядку, затвердженому центральним органом виконавчої влади з питань житлово-комунального господарства, та укладання договорів з підприємствами різних форм власності на вироблення та/або виконання житлово-комунальних послуг відноситься до повноважень органів місцевого самоврядування.

Порядок визначення виконавця житлово-комунальних послуг регулюється, зокрема, Порядком проведення конкурсу з надання житлово-комунальних послуг, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 21.07.2005 № 631 «Про затвердження Порядку проведення конкурсу з надання житлово-комунальних послуг» (надалі – Порядок проведення конкурсу), Порядком визначення виконавця житлово-комунальних послуг у житловому фонді, затвердженим наказом Державного комітету України з питань житлово-комунального господарства від 25.04.2005 року № 60, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 19 травня 2005 року за № 541/10821 (надалі – Порядок визначення виконавця).

Відповідно до пункту 1.1 Порядку визначення виконавця, органами місцевого самоврядування, власниками житлових будинків визначаються виконавці таких житлово-комунальних послуг:

- з управління будинком, спорудою або групою будинків;
- з утримання будинків, споруд та прибудинкових територій;
- з ремонту приміщень, будинків, споруд.

Повноваження органів місцевого самоврядування з питань, що стосуються призначення управителів багатоквартирних будинків, співвласниками яких не створено об'єднання співвласників багатоквартирних будинків (ОСББ) та не обрано управителів,

визначені, зокрема, Законом України «Про місцеве самоврядування в Україні», Законом України «Про житлово-комунальні послуги», Законом України «Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку», Порядком проведення конкурсу з призначення управителя багатоквартирного будинку, затвердженим наказом Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України від 13.06.2016 №150, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 24.06.2016 за №893/29023.

Відповідно до пункту 5 статті 13 Закону України «Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку» у разі якщо протягом одного року з дня набрання чинності цим Законом співвласники багатоквартирного будинку, в якому не створено об'єднання співвласників, не прийняли рішення про форму управління багатоквартирним будинком, управління таким будинком здійснюється управителем, який призначається на конкурсних засадах виконавчим органом місцевої ради, на території якої розташований багатоквартирний будинок. У разі якщо місцевою радою або її виконавчим органом відповідно до законодавства прийнято рішення про делегування іншому органу - суб'єкту владних повноважень функцій із здійснення управління об'єктами житлово-комунального господарства, забезпечення їх утримання та ефективної експлуатації, необхідного рівня та якості послуг, управитель призначається на конкурсних засадах таким органом. Даний Закон набрав чинності з 01.07.2015.

Визначення управителя багатоквартирних будинків повинно здійснюватись за результатами конкурсу.

Метою проведення такого конкурсу, є розвиток конкуренції та вибір на конкурсних засадах виконавця відповідних послуг, який, саме завдяки власним досягненням, виборює таке право у інших суб'єктів господарювання.

Визначення суб'єкта господарювання виконавцем послуг без проведення конкурсу, звільняє такого суб'єкта господарювання від потреби пропонувати для здобуття права на надання такої послуги, кращі умови її надання, тобто використовувати власні досягнення для отримання переваг порівняно з іншими суб'єктами.

Проведення конкурсу на визначення виконавців послуг з управління багатоквартирними будинками сприятиме створенню конкурентного середовища на цьому ринку та покращенню якості послуг.

Застосування принципів конкуренції, як вирішального фактора розвитку ринкової економіки для органів виконавчої влади і місцевого самоврядування полягає у встановленні прозорих процедур проведення конкурсів, тендерів, з залученням якомога більшого кола учасників. На виконання цього завдання мають бути спрямовані дії та рішення всіх органів державної влади, органів місцевого самоврядування.

Разом з тим, визначення саме на конкурсних засадах юридичних осіб на надання житлово-комунальних послуг може сприяти залученню нових учасників, що дозволить придбавати послуги належної якості за оптимальними цінами.

Згідно матеріалів наданих Міською радою листом від 26.03.2018 №271, встановлено, що на протязі 2017 року та по даний час Міською радою не проводились конкурси на визначення управителів багатоквартирних будинків в яких не створено ОССБ, послуги з утримання будинків, споруд та прибудинкових територій жителям будинків надають КП «Зборів» та КП «Зборівський водоканал».

Відповідно до пункту 2 частини першої статті 13 Закону України «Про житлово-комунальні послуги», послуги з утримання будинків і споруд та прибудинкових територій (*прибирання внутрішньобудинкових приміщень та прибудинкової території, санітарно-технічне обслуговування, обслуговування внутрішньобудинкових мереж, утримання ліфтів, освітлення місць загального користування, поточний ремонт, вивезення побутових відходів тощо*) відносяться до житлово-комунальних послуг.

Згідно з Додатком 1 до Порядку проведення конкурсу з призначення управителя багатоквартирного будинку, затвердженого наказом Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України від 13.06.2016 № 150,

zareєстрованого в Міністерстві юстиції України 24 червня 2016 р. за № 893/29023 (набрання чинності 12.07.2016), до примірнього переліку складових послуги з управління багатоквартирним будинком відноситься:

1. Утримання спільного майна багатоквартирного будинку та прибудинкової території, в тому числі: прибирання прибудинкової території, прибирання сходових кліток, прибирання підвалу, технічних поверхів та покрівлі, технічне обслуговування ліфтів, обслуговування систем диспетчеризації, технічне обслуговування внутрішньобудинкових систем, дератизація, дезінсекція, обслуговування димових та вентиляційних каналів, технічне обслуговування мереж електропостачання та електрообладнання, систем протипожежної автоматики та димовидалення, а також інших внутрішньобудинкових інженерних систем (у разі їх наявності), прибирання і вивезення снігу, посипання частини прибудинкової території, призначеної для проходу та проїзду, протиожезедними сумішами.

2. Поточний ремонт спільного майна багатоквартирного будинку, в тому числі: поточний ремонт конструктивних елементів, внутрішньобудинкових систем гарячого і холодного водопостачання, водовідведення, теплопостачання та зливової каналізації і технічних пристроїв будинків та елементів зовнішнього упорядження, що розміщені на закріпленій в установленому порядку прибудинковій території, поточний ремонт мереж електропостачання та електрообладнання, систем протипожежної автоматики та димовидалення, а також інших внутрішньобудинкових інженерних систем.

3. Оплата послуг щодо енергопостачання спільного майна багатоквартирного будинку, в тому числі: освітлення місць загального користування і підвалів та підкачування води, енергопостачання ліфтів.

4. Винагорода управителю.

Тобто, відповідно до чинного законодавства, на теперішній час послуга з управління багатоквартирним будинком включає в себе такі ж самі види робіт, що і послуга з утримання будинків, споруд та прибудинкових територій.

Крім того, відповідно до пункту 3.1 Порядку визначення виконавця, виконавцем послуг з утримання будинків і споруд та прибудинкових територій може бути виконавець послуг з управління будинком, спорудою або групою будинків чи інший суб'єкт господарювання, з яким дійшли домовленості про надання таких послуг, та який відповідає вимогам пункту 1.3 Порядку.

Відповідно до пункту 3.2 Порядку визначення виконавця, якщо органом місцевого самоврядування послуга з утримання будинків і споруд та прибудинкових територій не включено до переліку послуг, право на здійснення яких виборюється на конкурсних засадах, виконавець таких послуг може бути визначений виконавцем послуг з управління будинком, спорудою або групою будинків згідно з умовами договору без проведення конкурсу, за згодою суб'єкта господарювання, який відповідає вимогам пункту 1.3 Порядку, або за результатами конкурсу, проведеного відповідно до статей 27, 28 Закону України "Про житлово-комунальні послуги" за згодою власників житлових будинків.

Якщо виконавець послуг з управління будинком, спорудою або групою будинків не може визначити виконавця інших комунальних послуг, він надає ці послуги власними силами.

Міська рада надала право КП «Зборів» та КП «Зборівський водоканал» на надання послуг з утримання будинків і споруд та прибудинкових територій мешканцям багатоквартирних будинків міста Зборів без проведення конкурсу.

Таким чином, КП «Зборів» та КП «Зборівський водоканал», отримавши право здійснювати обслуговування багатоквартирних будинків, а саме, виконувати функцію управителів багатоквартирних будинків, здобули переваги над іншими суб'єктами господарювання не завдяки власним досягненням, а внаслідок зовнішніх факторів – впливу органу місцевого самоврядування.

Товарний ринок з управління багатоквартирними будинками та прибудинковими територіями є потенційно конкурентним.

У відповідності до статті 42 Конституції України держава забезпечує захист конкуренції у підприємницькій діяльності. Не допускаються зловживання монополюючим становищем на ринку, неправомірне обмеження конкуренції та недобросовісна конкуренція. Забезпечення державного захисту конкуренції у підприємницькій діяльності покладено на Антимонопольний комітет України.

При цьому, згідно із частиною 2 статті 4 Закону України «Про захист економічної конкуренції» органи місцевого самоврядування зобов'язані сприяти розвитку конкуренції та не вчиняти будь-яких неправомірних дій, які можуть мати негативний вплив на конкуренцію.

Отже, вищенаведені норми чинного законодавства вказують на необхідність сприяння з боку органів місцевого самоврядування розвитку конкуренції у сфері житлово-комунального господарства на території розташування відповідних територіальних громад, які вони представляють, та від імені і в інтересах яких здійснюють функції і повноваження місцевого самоврядування.

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.

Згідно з частиною третьою статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції» вчинення антиконкурентних дій органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю забороняється.

Таким чином, не проведення Міською радою конкурсу на визначення управителів багатоквартирних будинків у межах міста Зборів з 01.07.2016 та по теперішній час може призвести до обмеження конкуренції на ринку обслуговування багатоквартирних будинків на підпорядкованій йому території. Обмеження конкуренції може відбуватися внаслідок настання таких наслідків, що полягають у зміні об'єктивно існуючих факторів, які обумовлюють інтенсивність конкуренції, можливості учасників конкурувати між собою.

Дії Зборівської міської ради, щодо не проведення конкурсу на визначення управителів багатоквартирних будинків у межах міста Зборів з 01.07.2016 по теперішній час містять ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції передбаченого пунктом 3 статті 50 та частиною першою статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді антиконкурентних дій органів місцевого самоврядування в частині бездіяльності органів місцевого самоврядування, які можуть призвести до обмеження конкуренції.

Враховуючи вищевикладене, на підставі статей 7, 12, 14 Закону України "Про Антимонопольний Комітет України" (із змінами і доповненнями), статті 46 Закону України "Про захист економічної конкуренції", пунктів 3, 11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23 лютого 2001 року №32-р та зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 30 березня 2001 року за №291/5482 зі змінами та доповненнями адміністративна колегія Тернопільського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

РЕКОМЕНДУЄ :

Зборівській міській раді (місцезнаходження: в. Б. Хмельницького, 13, м. Зборів, Тернопільська обл. 47201, ідентифікаційний код 04058410) вжити заходи, щодо припинення порушення законодавства про захист економічної конкуренції шляхом визначення на конкурсних засадах управителів багатоквартирних будинків у межах міста Зборів.

Відповідно до частини другої статті 46 Закону України "Про захист економічної конкуренції", рекомендації органів Антимонопольного комітету України підлягають обов'язковому розгляду.

Про результати їх розгляду повідомити територіальне відділення **до 10 серпня 2018 року**, надавши підтверджуючі документи.

За умови виконання положень рекомендацій провадження у справі про порушення законодавства про захист економічної конкуренції не розпочинається.

Члени адміністративної колегії :

А.Г.Левченко, в. о. голови
територіального відділення

Г.С.Бібік, завідувач
юридичного сектору