



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ
ТЕРНОПІЛЬСЬКЕ ОБЛАСНЕ ТЕРИТОРІАЛЬНЕ ВІДДІЛЕННЯ

РЕКОМЕНДАЦІЇ
АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ

28 травня 2019 року

м.Тернопіль

№ 69/ 13 – рк\к

Про припинення дій, які
містять ознаки порушення законодавства
про захист економічної конкуренції

Адміністративна колегія Тернопільського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України розглянувши подання від 28.05 2019 № 69-03/61п «Про виявлені ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції» встановила наступне.

На виконання доручення Голови Антимонопольного комітету України від 12.03.2019 №13-01/237 щодо здійснення контролю за дотриманням вимог законодавства про захист економічної конкуренції органами державної влади, органами місцевого самоврядування та суб'єктами господарювання, які здійснюють діяльність на регіональних ринках у сфері тепlopостачання, зокрема постачання теплової енергії для потреб централізованого опалення, в тому числі послуг з централізованого опалення місць загального користування продовж 2017-2018 років та в поточному 2019 році, відділом досліджень та розслідувань Тернопільського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України проводиться відповідне дослідження.

Відповідно до статті 1 Закону України від 24.06.2004 №1875 –IV «Про житлово-комунальні послуги», житлово-комунальні послуги - результат господарської діяльності, спрямованої на забезпечення умов проживання та/або перебування осіб у житлових і нежитлових приміщеннях, будинках і спорудах, комплексах будинків і споруд відповідно до нормативів, норм, стандартів, порядків і правил, що здійснюється на підставі відповідних договорів про надання житлово-комунальних послуг.

Згідно пункту першого частини першої статті 13 Закону України від 24.06.2004 №1875 –IV «Про житлово-комунальні послуги», до комунальних послуг належить централізоване опалення..

З 01.05.2019 в повному обсязі введено в дію Закон України від 09.11.2017 №2189 –V «Про житлово-комунальні послуги».

Згідно пункту першого частини другої статті 5 зазначеного Закону до комунальних послуг належить постачання теплової енергії, постачання гарячої води.

Практична реалізація нововведень, передбачених цим Законом, можлива за умови укладення договорів про надання комунальних послуг за правилами та особливостями, визначеними Законом (тобто, нових договорів про надання комунальних послуг).

Послуга централізованого опалення споживачам у межах діючих мереж Тернопільської області, крім м. Тернопіль, продовж 2017-2018 років та в поточному 2019 році надає комунальне підприємство теплових мереж Тернопільської обласної ради «Тернопільтеплокомуненерго» (надалі КПТМ ТОР «Тернопільтеплокомуненерго») на підставі «Договору про надання послуг з централізованого опалення».

КПТМ ТОВ «Тернопільтеплокомуненерго» (вказане скорочене найменування згідно з відомостями, які містяться в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань), ідентифікаційний код 03353590, місцезнаходження: в. Київська, 3а, м. Тернопіль, 46016, дата запису в ЄДР про проведення державної реєстрації юридичної особи 21.08.2007 номер запису 1 646 120 0000 003992.

Власником та засновником КПТМ ТОВ «Тернопільтеплокомуненерго» є Тернопільська обласна рада (ідентифікаційний код 24630220, місцезнаходження: в. Грушевського, 8, м. Тернопіль, 46021).

КПТМ ТОВ «Тернопільтеплокомуненерго» є юридичною особою, має власний баланс, печатку зі своєю назвою, поточний та інші рахунки в банках, штампи та бланки зі своїм найменуванням.

КПТМ ТОВ «Тернопільтеплокомуненерго», надаючи платні послуги, здійснює господарську діяльність та у розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» є суб'єктом господарювання.

Територіальними межами ринку надання послуг з централізованого опалення є межі розташування теплових мереж, які знаходяться у володінні та користуванні КПТМ ТОВ «Тернопільтеплокомуненерго» - м. Бережани, смт. В.Бірки Тернопільського району, смт. Гусятин, м. Заліщики, м. Збараж, м. Зборів, м. Кременець, смт. Микулинці Тереховлянського району, м. Монастирська, смт. Підволочиськ, м. Почаїв Кременецького району, м. Тереховля, м. Чортків, м. Шумськ.

Надання послуг з централізованого опалення полягають у необхідності застосування певних інженерних мереж та, згідно із статтею 5 Закону України „Про природні монополії”, віднесені до сфери діяльності суб'єктів природної монополії.

КПТМ ТОВ «Тернопільтеплокомуненерго» подає спеціальними мережами та продає споживачам послугу з централізованого опалення, здійснюючи таким чином діяльність на ринку централізованого теплопостачання.

Відповідно до статті 12 Закону України «Про захист економічної конкуренції», статей 7,17 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», Методики визначення монопольного (домінуючого) становища суб'єктів господарювання на ринку, затвердженої розпорядженням Антимонопольного комітету України від 5 березня 2002 року №49-р, зареєстрованої у Міністерстві юстиції України 1 квітня 2002 року за №317/6605, встановлено, що становище КПТМ ТОВ «Тернопільтеплокомуненерго» продовж 2017-2018 років та в поточному 2019 році на ринку послуги централізованого опалення в територіальних межах розташування теплових мереж м. Бережани, смт. В.Бірки Тернопільського району, смт. Гусятин, м. Заліщики, м. Збараж, м. Зборів, м. Кременець, смт. Микулинці Тереховлянського району, м. Монастирська, смт. Підволочиськ, м. Почаїв Кременецького району, м. Тереховля, м. Чортків, м. Шумськ має ознаки монопольного.

Взаємовідносини між споживачами та підприємствами, які надають послуги з централізованого опалення в територіальних межах розташування теплових мереж регулюються Законами України «Про житлово - комунальні послуги», «Про місцеве самоврядування в Україні», «Про теплопостачання», Правилами надання послуг з централізованого опалення, постачання холодної та гарячої води і водовідведення, затвердженими постановою Кабінету Міністрів України від 21.07.2005 №630, зі змінами (надалі - Правила надання послуг) та іншими чинними нормативно – правовими документами.

Постановою Кабінету Міністрів України від 21.07.2005 №630 затверджено «Типовий договір про надання послуг з централізованого опалення, постачання холодної та гарячої води і водовідведення» (надалі типовий договір).

Правила надання послуг регулюють відносини між виконавцем послуг, фізичними та юридичними особами.

Відповідальність щодо дотримання в умовах договорів вимог, зазначених типовим договором, лягає на виконавця послуг, як на розробника умов договорів та ініціатора їх укладання.

Пунктом 8 Правил надання послуг визначено, що послуги надаються споживачеві згідно з договором, який оформляється на основі типового договору.

Статтею 648 Цивільного кодексу України визначено, що зміст договору, укладеного на підставі правового акта органу державної влади, обов'язкового для сторін договору, має відповідати цьому акту.

Відповідно до статті 184 Господарського кодексу України укладання господарських договорів на основі типових договорів повинно здійснюватися з додержанням умов, передбачених статтею 179 цього Кодексу, не інакше як шляхом викладення договору у вигляді єдиного документа, оформленого згідно з вимогами цього Кодексу.

При укладанні господарських договорів сторони визначають зміст договору на основі типового договору, затвердженого нормативно правовими актами України, коли сторони не можуть відступати від змісту типового договору, але мають право конкретизувати його умови.

Також слід зауважити, що статтею 6 Цивільного кодексу України передбачено, що сторони у договорі не можуть відступити від положень актів, якщо в цих актах прямо зазначено про це, а також у випадку, якщо обов'язковість для сторін положень актів цивільного законодавства виходить з їх змісту чи із сутності відносин між сторонами.

КПТМ ТОВ «Тернопільтеплокомуненерго» надає споживачам послуг з централізованого опалення на підставі самостійно розроблених «Договорів про надання послуг з централізованого опалення».

При аналізі договорів, наданих на вимогу територіального відділення від 29.03.19 №69-02/491, які КПТМ ТОВ «Тернопільтеплокомуненерго» уклало з споживачами, встановлено, що умови зазначених договорів не відповідають умовам типового договору та вимогам Правил надання послуг, зокрема:

- не вказані всі обов'язки виконавця послуг, зокрема:
 - узгодити із споживачем не пізніше ніж за три робочих дні до проведення планових робіт всередині житлового приміщення час доступу до такого приміщення з наданням йому відповідного письмового повідомлення (згідно підпункту 6 пункту 32 Правил надання послуг),
 - повідомляти споживача про плановану перерву в наданні послуг через засоби масової інформації, а також письмово не пізніше ніж за 10 днів до її настання (крім перерви, що настає внаслідок аварії або дії непереборної сили) із зазначенням причини та часу перерви в наданні послуг (згідно підпункту 7 пункту 32 Правил надання послуг) ,
 - інформувати споживача протягом доби з дня виявлення недоліків у роботі внутрішньобудинкових інженерних систем та/або інженерного обладнання, що розташовані за межами багатоквартирного будинку або житлового будинку (у разі його особистого звернення - невідкладно) про причини та очікувану тривалість зупинення надання послуг або обмеження їх кількості, а також про причини порушення якісних показників надання послуг, усунувати аварії та інші порушення порядку надання послуг, а також виконувати заявки споживачів у строк, установлений законодавством і цим договором, (згідно підпункту 11 пункту 32 Правил надання послуг) ,
 - вести облік скарг (заяв, вимог, претензій) споживачів щодо кількості та якості надання послуг, а також облік їх виконання (згідно підпункту 13 пункту 32 Правил надання послуг) ,
 - проводити перерахунок розміру плати за надання послуг у разі ненадання їх або надання не в повному обсязі, зниження якості, зокрема відхилення їх кількісних та/або якісних показників від затверджених нормативів (норм) споживання, в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України та визначеному цим договором (згідно підпункту 16 пункту 32 Правил надання послуг),,
 - відшкодовувати збитки, завдані майну та/або приміщенню споживача та/або членів його сім'ї, шкоду, що заподіяна його життю чи здоров'ю внаслідок неналежного надання або ненадання послуг, а також моральну шкоду в порядку та розмірі, які визначаються

відповідно до законодавства і цього договору (згідно підпункту 18 пункту 32 Правил надання послуг);;

- сплачувати споживачу неустойку (штраф, пеню) у разі ненадання послуг або надання послуг неналежної якості у порядку та у випадках, передбачених законодавством і цим договором (згідно підпункту 19 пункту 32 Правил надання послуг),

- виконувати інші обов'язки відповідно до законодавства та цього договору (згідно підпункту 20 пункту 32 Правил надання послуг).

- в Розділі Порядок розв'язання спорів відсутні умови, які передбачені типовим договором зокрема:

- у разі неналежного надання або ненадання послуг виконавцем споживач повідомляє про це виконавця в усній формі за допомогою телефонного зв'язку чи у письмовій формі за адресами, що зазначені в цьому договорі. У повідомленні зазначається прізвище, ім'я та по батькові, точна адреса проживання споживача, а також найменування виду неналежно наданої або ненаданої послуги. Повідомлення споживача незалежно від його форми (усна або письмова) обов'язково реєструється представником виконавця у журналі реєстрації заявок споживачів. Представник виконавця зобов'язаний повідомити споживачеві відомості про особу, яка прийняла повідомлення (прізвище, ім'я та по батькові), реєстраційний номер повідомлення та час його прийняття (пункт 33 Правил надання послуг);

- представник виконавця, якому відомі причини неналежного надання або ненадання послуг, зобов'язаний невідкладно повідомити про це споживача та зробити відповідну відмітку в журналі реєстрації заявок, що є підставою для визнання виконавцем факту неналежного надання або ненадання послуг (пункт 34 Правил надання послуг);

- представник виконавця, якому не відомі причини неналежного надання або ненадання послуг, зобов'язаний узгодити з виконавцем точний час та дату встановлення факту ненадання послуг, надання їх не у повному обсязі або перевірки кількісних та/або якісних показників надання послуг (пункт 35 Правил надання послуг);

- у разі необхідності проведення такої перевірки у приміщенні споживача представник виконавця повинен з'явитися до споживача не пізніше визначеного у договорі строку; у разі незгоди з результатами перевірки кількісних та/або якісних показників надання послуг споживач і виконавець визначають час і дату повторної перевірки, для проведення якої запрошується представник уповноваженого органу виконавчої влади та/або органу місцевого самоврядування, а також представник об'єднання споживачів (пункт 36 Правил надання послуг);

- за результатами проведення повторної перевірки складається акт про неналежне надання або ненадання послуг, який підписується споживачем (його представником), представником виконавця, представниками уповноваженого органу виконавчої влади та/або органу місцевого самоврядування, а також представником об'єднання споживачів; за результатами перевірки складається акт-претензія про неналежне надання або ненадання послуг (далі - акт-претензія), який підписується споживачем та представником виконавця згідно з додатком 2 до Правил. Акт-претензія складається у двох примірниках по одному для споживача та виконавця (пункт 37 Правил надання послуг);;

- у разі неприбуття представника виконавця в установлений договором строк для проведення перевірки кількісних та/або якісних показників або необгрунтованої відмови від підписання акта-претензії такий акт вважається дійсним, якщо його підписали не менш як два споживачі (пункт 38 Правил надання послуг);;

- акт-претензія реєструється уповноваженими особами виконавця у журналі реєстрації актів-претензій згідно з додатком 3 до Правил. Виконавець зобов'язаний розглянути такий акт і повідомити протягом трьох робочих днів споживача про її задоволення або про відмову у задоволенні з обгрунтуванням причин такої відмови. У разі ненадання протягом установленого строку виконавцем відповіді вважається, що він визнав викладені в акті-претензії факти неналежного надання або ненадання послуг (пункт 39 Правил надання послуг);

Не внесення до договорів зазначених пунктів дає можливість КП ТМ ТОР «Тернопільтеплокомуненерго» порушувати права споживачів та не нести відповідальності за надання послуг не в повному обсязі.

Відсутність у договорі вищезазначеної інформації може призвести, зокрема до того, що споживачі будуть вимушені сплачувати за послуги, які їм не надаються, надаються не повному обсязі або надаються з порушенням строків їх надання.

Таким чином, використовуючи своє монопольне становище на вищезазначеному ринку, КПТМ ТОР «Тернопільтеплокомуненерго» укладено із споживачами договори, які не відповідають вимогам нормативно-правових актів, чим ущемляються їх інтереси, що було б неможливо при наявності значної конкуренції на даному ринку, оскільки за умов існування значної конкуренції, на ринку відбувалося б змагання між суб'єктами господарювання з метою здобуття завдяки власним досягненням переваг над іншими суб'єктами господарювання, що є змістом поняття конкуренції згідно зі статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

Такі дії КПТМ ТОР «Тернопільтеплокомуненерго» по укладенню з споживачами Договорів про надання послуг з централізованого опалення, які не відповідають вимогам нормативних актів та можуть призвести до ущемлення інтересів споживачів, містять ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції передбаченого пунктом 2 статті 50 та пунктом 1 частини другої статті 13 Закону України "Про захист економічної конкуренції" у вигляді зловживання монопольним становищем в частині встановлення таких умов реалізації товару, які неможливо було б встановити за умов існування значної конкуренції на ринку.

Враховуючи викладене, з метою припинення дій, які містять ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції, керуючись статтею 46 Закону України "Про захист економічної конкуренції", статтями 7,14 Закону України "Про Антимонопольний Комітет України" та пунктом 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** :

Комунальному підприємству теплових мереж Тернопільської обласної ради «Тернопільтеплокомуненерго» (ідентифікаційний код 03353590, місцезнаходження: в. Київська, 3а, м. Тернопіль, 46016) припинити дії, які містять ознаки порушення законодавства передбаченого пунктом 2 статті 50 та пунктом 1 частини другої статті 13 Закону України "Про захист економічної конкуренції" шляхом:

1. Укладення договорів про надання послуг з централізованого опалення із споживачами відповідно до Типового договору про надання послуг з централізованого опалення, постачання холодної та гарячої води і водовідведення затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 21.07.2005 № 630.

2. Інформування споживачів, з якими укладені договори про надання послуг з централізованого опалення, умови яких не відповідають Типовому договору, про можливість переукладення та/або внесення змін до них на предмет відповідності Типовому договору.

Рекомендації органів Антимонопольного комітету України підлягають обов'язковому розгляду.

Про результати їх розгляду повідомити територіальне відділення до 14 червня 2019 року, надавши підтверджуючі документи.

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

Члени адміністративної колегії :

Н.Є. Черномаз, в.о. голови
територіального відділення

А.Г. Левченко, заст.нач. ВДР

Г.С. Бібик, зав. юрид. сектору