



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

РІШЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ ВІННИЦЬКОГО ОБЛАСНОГО ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ

30.09.2019

м. Вінниця

№ 52/9–р/к

Про порушення законодавства
про захист економічної конкуренції

Вінницьким обласним територіальним відділенням Антимонопольного комітету України (далі – Відділення) на виконання доручення Голови Антимонопольного комітету України від 12.03.2019 р. № 13-01/236 під час здійснення державного контролю за дотриманням органами місцевого самоврядування Вінницької області законодавства про захист економічної конкуренції у сфері поводження з побутовими відходами в територіальних межах Вінницької області встановлено, що Виконавчим комітетом Жмеринської міської ради конкурс на визначення суб'єктів господарювання виконавцем послуг з вивезення побутових відходів на території м. Жмеринка у 2018 році не проводився.

Розпорядженням адміністративної колегії Відділення від 04.06.2019 № 52/19-рп/к розпочато розгляд справи № 01-08/19-19 за ознаками вчинення Виконавчим комітетом Жмеринської міської ради порушення, передбаченого пунктом 3 статті 50 та частиною першою статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді бездіяльності органу місцевого самоврядування, яка може призвести до недопущення конкуренції на ринку.

Листом від 28.08.2019 № 02-05/10-1931 Виконавчий комітет Жмеринської міської ради повідомив, що рішенням виконкому від 20.06.2019 № 174 створено конкурсну комісію з визначення виконавця послуг з вивезення побутових відходів на території м. Жмеринка. Також у ЗМІ оголошено про проведення конкурсу 22.07.2019 р.

Згідно з протоколом конкурсної комісії від 30.07.2019 № 2 переможцем конкурсу визначено приватне підприємство «БраВіс».

Рішенням Виконавчого комітету Жмеринської міської ради від 01.08.2019 № 208 затверджено протокол конкурсної комісії, де переможцем конкурсу визначено приватне підприємство «БраВіс». З переможцем конкурсу укладено договір на надання послуг з вивезення побутових відходів на території м. Жмеринка терміном на 5 років.

Адміністративна колегія Відділення, розглянувши матеріали справи № 01-08/19-19 про порушення Виконавчим комітетом Жмеринської міської ради законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 3 статті 50 та частиною першою статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції» (надалі – Закон), та подання заступника голови-начальника 1 ВДР від 19.09.2019 № 52-03/184ц,

ВСТАНОВИЛА:**1. Процесуальні дії**

- (1) Розпорядженням адміністративної колегії Відділення від 04.06.2019 № 52/19-рп/к розпочато розгляд справи № 01-08/19-19 за ознаками вчинення Виконавчим комітетом Жмеринської міської ради порушення, передбаченого пунктом 3 статті 50 та частиною першою статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді бездіяльності органу місцевого самоврядування, яка може призвести до недопущення конкуренції на ринку.
- (2) Копію розпорядження про початок розгляду справи надіслано Відповідачеві із супровідним листом Відділення від 05.06.2019 № 52-02/1174.
- (3) На розпорядження про початок розгляду справи Виконавчий комітет Жмеринської міської ради листом від 28.08.2019 № 02-05/10-1931 повідомив Відділення, що рішенням від 20.06.2019 № 174 створено конкурсну комісію з визначення виконавця послуг з вивезення побутових відходів на території м. Жмеринка. Цим же рішенням встановлено дату проведення конкурсу – 22 липня 2019 року.
- (4) Крім того, Виконавчий комітет Жмеринської міської ради цим же листом повідомив Відділення про результати проведення конкурсу, а саме, на конкурс надійшло дві пропозиції: від ПП «БраВіс» та Шаргородського КП «Комунсервіс». Переможцем конкурсу визначено ПП «БраВіс». Рішенням Виконавчого комітету Жмеринської міської ради від 01.08.2019 № 208 затверджено протокол конкурсної комісії, де переможцем конкурсу визначено приватне підприємство «БраВіс».
- (5) Листом від 19.09.2019 № 52-02/1901 Відповідачеві було направлено копію Подання з попередніми висновками у справі від 19.09.2019 № 52-03/184п.
- (6) Листом від 24.09.2019 № 02-05/10-2182 Відповідач надав Відділенню відповідь на Подання з попередніми висновками.

2. Відповідач

- (7) Відповідачем у справі є Виконавчий комітет Жмеринської міської ради (далі – виконком Жмеринської міськради). Місцезнаходження: 23100, Вінницька обл., м. Жмеринка, вул. Центральна, 4. Ідентифікаційний код – 34227893. Вид економічної діяльності за КВЕД: 84.11 Державне управління загального характеру.
- (8) Виконком Жмеринської міськради здійснює свої повноваження відповідно до Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», згідно із статтею 2 якого передбачено, що місцеве самоврядування здійснюється територіальними громадами сіл, селищ, міст як безпосередньо, так і через сільські, селищні, міські ради та їх виконавчі органи, а також через районні та обласні ради, які представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ, міст.
- (9) Згідно з частиною першою 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. Виконавчими органами рад є їх виконавчі комітети.
Органи місцевого самоврядування в межах своєї компетенції самостійно вирішують питання місцевого значення, виходячи з інтересів громадян, які проживають на певній території, та державних інтересів, забезпечують дотримання законності та правопорядку.

- (10) У розумінні абзацу одинадцятого статті 1, статті 5 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» виконком Жмеринської міської ради є органом місцевого самоврядування.

3. Опис ринку

- (11) Методикою визначення монопольного (домінуючого) становища суб'єктів господарювання на ринку, затвердженою розпорядженням Антимонопольного комітету України від 05.03.2002 № 49-р, зареєстрованою в Міністерстві юстиції України 01.04.2002 за № 317/6605 (надалі – Методика), визначено, що:

товарні межі ринку – це товар (товарна група), сукупність схожих, однорідних предметів господарського обороту, у межах якої споживач, за звичайних умов, може перейти від споживання певного виду предметів господарського обороту до споживання іншого. Товарні межі ринку визначаються шляхом формування групи взаємозамінних товарів (товарних груп), у межах якої споживач за звичайних умов може легко перейти від споживання одного товару до споживання іншого;

територіальні (географічні) межі ринку певного товару (товарної групи) визначаються шляхом установаження мінімальної території, за межами якої, з точки зору споживача, придбання товару (товарної групи), що належать до групи взаємозамінних товарів (товарної групи), є неможливим або недоцільним;

часовими межами ринку є проміжок часу (як правило – рік), протягом якого відповідна сукупність товарно-грошових відносин між продавцями (постачальниками, виробниками) і споживачами утворює ринок товару зі сталою структурою.

- (12) Відповідно до Закону України «Про відходи» (тут і надалі – у редакції закону, чинній до 01.05.2019 р.), поводження з відходами - це дії, спрямовані на запобігання утворенню відходів, їх збирання, перевезення, сортування, зберігання, оброблення, перероблення, утилізацію, видалення, знешкодження і захоронення, включаючи контроль за цими операціями та нагляд за місцями видалення.
- (13) Продавцями (виконавцями) послуг у сфері поводження з побутовими відходами є суб'єкти господарювання, господарська діяльність яких у відповідності до Закону України «Про відходи» здійснюється у сфері поводження з відходами та спрямована на задоволення потреб споживача у запобіганні утворенню відходів шляхом їх збирання, перевезення, зберігання, оброблення, утилізації, видалення, знешкодження і захоронення, а також, які можуть забезпечити виконання обов'язків, визначених у статті 25 Закону України «Про житлово-комунальні послуги» (у відповідності до постанови Кабінету Міністрів України від 16.11.2011 року № 1173 «Питання надання послуг з вивезення побутових відходів»).
- (14) Споживачами послуг у сфері поводження з побутовими відходами є фізичні та юридичні особи, які отримують або мають намір отримувати послуги з вивезення побутових відходів.
- (15) Відповідно до статті 18 Закону України «Про відходи» суб'єкти господарської діяльності у сфері поводження з відходами укладають договори з юридичною особою, яка в установленому порядку визначена виконавцем послуг на вивезення побутових відходів на певній території, на якій знаходиться об'єкт утворення відходів.
- (16) Тобто, територіальними межами ринку надання послуг на вивезення побутових відходів є територія відповідної ради (міської, селищної, сільської), виконавчим органом якої визначено виконавця зазначених послуг на конкурсних засадах.
- (17) Підприємства, установи та організації всіх форм власності у сфері поводження з відходами мають право на участь у конкурсах на набуття права виконавця послуг у

- сфері поводження з побутовими відходами на певній території (пункт «е» частини першої статті 16 Закону України «Про відходи»).
- (18) Частиною сьомою статті 28 Закону України «Про житлово-комунальні послуги» визначено, що порядок підготовки та проведення конкурсів, типові договори на надання житлово-комунальних послуг затверджує Кабінет Міністрів України.
- (19) Постановою Кабінету Міністрів України від 16.11.2011 № 1173 «Питання надання послуг з вивезення побутових відходів» затверджено Порядок проведення конкурсу на надання послуг з вивезення побутових відходів (надалі – Порядок), який визначає процедуру підготовки та проведення конкурсу з визначення виконавця послуг з вивезення побутових відходів на певній території населеного пункту.
- (20) Пунктом 4 Порядку визначено, що підготовка та проведення конкурсу забезпечується виконавчим органом сільської, селищної, міської ради або місцевою державною адміністрацією у разі делегування їй повноважень відповідними радами (надалі – організатор конкурсу) у порядку, встановленому законом.
- (21) Абзацом першим пункту 13 Порядку визначено, що організатор конкурсу протягом не більше як п'яти робочих днів з дня проведення конкурсу вводить у дію відповідним актом рішення конкурсної комісії щодо визначення переможця конкурсу на певній території населеного пункту, межі якої були визначені умовами конкурсу, та зазначає строк, протягом якого виконавець має право надавати такі послуги, але не менш як п'ять років.
- (22) Пунктом 31 Порядку визначено: з переможцем конкурсу протягом десяти календарних днів після прийняття конкурсною комісією рішення укладається договір на надання послуг з вивезення побутових відходів на певній території населеного пункту відповідно до типового договору, наведеного у додатку 2 до цього Порядку.
- (23) Пунктом 32 Порядку визначено: протягом десяти днів після припинення договору на надання послуг з вивезення побутових відходів на певній території населеного пункту проводиться новий конкурс на надання послуг з вивезення побутових відходів на території, визначеній таким договором.
- (24) Згідно з інформацією, яку на вимогу голови Відділення від 25.03.2019 № 52-02/596 надав виконком Жмеринської міськради листом від 04.04.2019 № 02-5/10-895, відповідно до протоколу засідання конкурсної комісії від 07.11.2013 № 7 та рішення виконкому Жмеринської міськради від 22.11.2013 № 299 переможцем конкурсу та виконавцем послуг з вивезення побутових відходів у територіальних межах м. Жмеринка визнано приватне підприємство “БраВіс ” (далі – Підприємство).
- (25) Місцезнаходження Підприємства: 24800, Вінницька обл., м. Жмеринка, вул. Одеська, 137. Ідентифікаційний код – 32831275.
- (26) На виконання доручення Голови Антимонопольного комітету України від 12.03.2019 р. № 13-01/236 Відділенням здійснюються заходи державного контролю за дотриманням органами місцевого самоврядування Вінницької області законодавства про захист економічної конкуренції у сфері поводження з побутовими відходами за період 2017 – 2018 років.
- (27) Таким чином, часовими межами ринку є період 2017 – 2018 років.

4. Правова кваліфікація дій Відповідача

4.1. Антиконтурентні дії Відповідача

- (28) Як свідчать матеріали справи, підтверджені зібраними доказами, Відповідачем вчинено антиконкурентні дії у вигляді бездіяльності. Зокрема, листом від 04.04.2019 № 02-5/10-895 виконком Жмеринської міськради повідомив Відділення, що конкурс на визначення суб'єктів господарювання виконавцем послуг з вивезення побутових відходів на території м. Жмеринка у 2018 році не проводився.

- (29) Відповідно до статті 1 Закону України «Про житлово-комунальні послуги» (тут і надалі – у редакції Закону, чинній до 01.05.2019) комунальні послуги – результат господарської діяльності, спрямованої на задоволення потреби фізичної чи юридичної особи у забезпеченні холодною та гарячою водою, водовідведенням, газопостачанням, опаленням, а також вивезення побутових відходів у порядку, встановленому законодавством.
- (30) Відповідно до пункту другого статті 3 Закону України «Про житлово-комунальні послуги» суб'єктами цього Закону є органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування, власники, виробники, виконавці та споживачі житлово-комунальних послуг.
- (31) Згідно із пунктом четвертим частини першої статті 7 Закону України «Про житлово-комунальні послуги» до повноважень органів місцевого самоврядування у сфері житлово-комунальних послуг належить визначення виконавця житлово-комунальних послуг відповідно до цього Закону в порядку, затвердженому центральним органом виконавчої влади з питань житлово-комунального господарства.
- (32) Пунктом 55 частини першої статті 26 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» визначено, що виключно на пленарних засіданнях сільської, селищної, міської ради вирішуються питання з визначення на конкурсних засадах юридичних осіб, які здійснюють у межах певної території збирання та перевезення побутових відходів спеціально обладнаними для цього транспортними засобами.
- (33) У відповідності до вимог статті 35-1 Закону України «Про відходи»:
- орган місцевого самоврядування на конкурсних засадах визначає виконавця послуг з вивезення побутових відходів з певної території населеного пункту;
 - збирання та вивезення побутових відходів у межах певної території здійснюється юридичною особою, яка уповноважена на це органом місцевого самоврядування на конкурсних засадах у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України, спеціально обладнаними для цього транспортними засобами.
- (34) Таким чином, бездіяльність виконкому Жмеринської міськради щодо визначення виконавця послуг з вивезення побутових відходів на території м. Жмеринка на конкурсних засадах, є антиконкурентними діями органу місцевого самоврядування.

4.2. *Негативний вплив на конкуренцію*

- (34) Відповідно до частини першої статті 4 Закону України «Про захист економічної конкуренції» державна політика у сфері розвитку економічної конкуренції та обмеження монополізму в господарській діяльності, здійснення заходів щодо демонополізації економіки, фінансової, матеріально-технічної, інформаційної, консультативної та іншої підтримки суб'єктів господарювання, які сприяють розвитку конкуренції, здійснюється органами державної влади, органами місцевого самоврядування. Згідно із частиною другою статті 4 цього Закону органи місцевого самоврядування зобов'язані сприяти розвитку конкуренції.
- (35) Заохочення конкуренції як вирішального фактору розвитку ринкової економіки є завданням державної конкурентної політики загалом. На виконання цього завдання мають бути спрямовані дії та рішення всіх органів державної влади, органів місцевого самоврядування та всіх державних установ.
- (36) Також слід зазначити, що:
- конкурс, по своїй суті – це конкурентний спосіб надання права на вивезення побутових відходів. Очевидно, що основною метою проведення таких конкурсів є розвиток конкуренції та вибір на конкурсних засадах виконавців відповідних послуг, які спроможні забезпечувати належну якість обслуговування споживачів;
 - зміст економічної конкуренції (стаття 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції») полягає у змаганні між суб'єктами господарювання з

метою здобуття завдяки власним досягненням переваг над іншими суб'єктами господарювання, внаслідок чого, зокрема, споживачі мають вибрати між кількома продавцями;

відповідно до пункту 3 Порядку, учасниками конкурсу можуть бути суб'єкти господарювання, установчими документами яких передбачено провадження діяльності у сфері поводження з побутовими відходами, а також, які можуть забезпечити виконання обов'язків, визначених у частині другій статті 21 Закону України «Про житлово-комунальні послуги». При цьому, будь-яких інших обмежень щодо участі у такому конкурсі вказаний Порядок не містить, а, отже, конкурс є відкритим для всіх претендентів.

- (37) Отже, не проведення, всупереч вимогам чинного законодавства, конкурсу з визначення виконавця послуг із вивезення побутових відходів може обмежувати право певних осіб, які мали (мають) намір взяти участь у такому конкурсі, змагатися за право здійснення відповідної господарської діяльності на ринку надання послуг з вивезення побутових відходів;
- (38) Надання права здійснювати вивезення побутових відходів без участі у конкурсі звільняє суб'єктів 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.
- (39) Застосування принципів конкуренції, як вирішального фактору розвитку ринкової економіки, для органів місцевого самоврядування полягає у встановленні прозорих процедур проведення конкурсів, тендерів, з залученням якомога більшого кола учасників.
- (40) Органи місцевого самоврядування повинні здійснювати заходи щодо створення та розвитку конкурентного середовища на ринку житлово-комунальних послуг, визначаючи у порядку, встановленому законодавством на конкурсних засадах, виконавців житлово-комунальних послуг.
- (41) Відповідно до частини першої статті 15 Закону дії визнаються антиконкурентними, якщо вони призвели або можуть призвести до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції.
- (42) Таким чином, дії Відповідача, що полягали у бездіяльності виконкому Жмеринської міськради щодо не проведення у 2018 році конкурсу на визначення виконавця послуг з вивезення побутових відходів та не прийняття рішення (чи іншого акту) про визначення виконавця послуг з вивезення побутових відходів на території м. Жмеринка, можуть призвести до недопущення конкуренції на ринку.

5. Заперечення Відповідача та їх спростування

- (43) На подання з попередніми висновками у справі, яке було надіслано Відповідачу листом Відділення від 19.09.2019 № 52-02/1901, виконком Жмеринської міськради листом від 24.09.2019 № 02-5/10-2182 повідомив, що жодних зауважень та заперечень до зазначеного подання не має.
- (44) Отже, як свідчить подана Відповідачем відповідь, Відповідач з висновками Відділення про порушення ним законодавства про захист економічної конкуренції згоден.
- (45) Крім того, цим же листом Відповідач повідомив Відділення, що ним вжито всіх заходів для припинення правопорушення, а саме: рішенням виконкому від 20.06.2019 № 174 створено конкурсну комісію з визначення виконавця послуг з вивезення побутових відходів на території м. Жмеринка та встановлено дату проведення конкурсу – 22 липня 2019 року. За результатами конкурсу переможцем визначено ПП «БраВіс». Рішенням виконкому Жмеринської міськради від 01.08.2019 № 208 затверджено протокол конкурсної комісії. З переможцем конкурсу

укладено Договір № 1 про надання послуг з поводження з побутовими відходами від 09.08.2019 р.

- (46) Отже, у ході розгляду справи порушення законодавства про захист економічної конкуренції Відповідачем припинено.

6. Остаточні висновки адміністративної колегії Відділення

- (47) Таким чином, доказами, зібраними у справі, доводиться висновок Відділення про те, що бездіяльність Відповідача, яка полягала у не проведенні у 2018 році конкурсу на визначення виконавця послуг з вивезення побутових відходів та не прийнятті рішення (чи іншого акту) про визначення виконавця послуг з вивезення побутових відходів на території м. Жмеринка, є антиконкурентними діями, які могли призвести до недопущення конкуренції на ринку.
- (48) Такі дії Відповідача є антиконкурентними, передбачені частиною першою статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції» та заборонені відповідно до частини 3 статті 15 зазначеного Закону.

Ураховуючи викладене, керуючись статтями 7, 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтею 48 Закону України «Про захист економічної конкуренції», пунктами 3 і 11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23 лютого 2001 року № 32-р, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 30 березня 2001 року за № 291/5482, та пунктом 32 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року № 5, зареєстрованих 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), адміністративна колегія Вінницького обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

ПОСТАНОВИЛА:

Визнати, бездіяльність виконавчого комітету Жмеринської міської ради (23100, Вінницька область, м. Жмеринка, вул. Центральна, 4. Ідентифікаційний код – 34227893), яка полягає у не проведенні у 2018 році конкурсу щодо визначення виконавця послуг з вивезення побутових відходів та не прийнятті рішення (чи іншого акту) про визначення виконавця послуг з вивезення побутових відходів на території м. Жмеринка, порушенням, передбаченим пунктом 3 статті 50 та частиною першою статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді антиконкурентних дій органу місцевого самоврядування, що могли призвести до недопущення конкуренції на ринку.

Рішення може бути оскаржене до господарського суду у двомісячний строк з дня його одержання.

Голова

М.В. Слободянюк

Члени адміністративної колегії:

О.В. Вихованець

Ю.П. Драпак

В.В. Одобецька

С.В. Сельська

Секретар колегії:

В.П. Чернега

Підготував:
Заступник голови-начальник 1 ВДР
О.В.Вихованець
30 вересня 2019 року

Погоджено:
Завідувач юридичного сектору
Ю.П.Драпак
30 вересня 2019 року