



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

ДОНЕЦЬКЕ ОБЛАСНЕ ТЕРИТОРІАЛЬНЕ ВІДДІЛЕННЯ

РІШЕННЯ

АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ

« 16 » березня 2020 року

№ 55/6-р/к

справа № 55/9-2019

м. Краматорськ

Про порушення законодавства
про захист економічної конкуренції

Законодавством України передбачено, що виконавець послуг із вивезення побутових відходів на певній території визначається тільки на конкурсних засадах органом місцевого самоврядування цієї території.

Розпорядженням керівника військово-цивільної адміністрації від 21.12.2017 №366/р продовжено дію рішення Держинської міської ради (після перейменування м. Торецьк) від 29.12.2012 №6/29-5, яким АКП «Комунальник» (на той час ДКАП «Комунальник») було визнано на не визначений строк виконавцем послуг у сфері поводження з побутовими відходами у м. Торецьк.

Відділенням встановлено, що конкурс із визначення виконавця послуг із вивезення побутових відходів починаючи з 2012 року не проводився, а ні органом місцевого самоврядування, а ні Військово-цивільною адміністрацією.

Військово-цивільна адміністрація м. Торецьк Донецької області, прийнявши розпорядження від 21.12.2017 №366/р, яким продовжило дію рішення Держинської міської ради (після перейменування м. Торецьк) від 29.12.2012 №6/29-5, фактично, без проведення конкурсу, визначила виконавцем послуги із вивезення побутових відходів у м. Торецьк на невизначений термін АКП «Комунальник» (в супереч вимог чинного законодавства), тим самим вчинила дії, які можуть призвести до недопущення конкуренції, заборонені Законом України «Про захист економічної конкуренції».

Адміністративна колегія Донецького обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши матеріали справи № 55/9-2019 про порушення Військово-цивільною адміністрацією м. Торецьк Донецької області та подання з попередніми висновками у справі №55-03/7п від 02.03.2020

ВСТАНОВИЛА:

1. Процесуальні дії

- (1) Розпорядженням адміністративної колегії Донецького обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (надалі - Донецьке відділення) від 18 липня 2019 року № 55/9-рп/к, було розпочато розгляд справи № №55/9-2019 за наявності в діях військово-цивільної адміністрації міста Торецьк Донецької області із визначення розпорядженням керівника військово-цивільної адміністрації від

21.12.2017 №366/р виконавця послуг із вивезення побутових відходів не на конкурсних засадах, ознак порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 3 статті 50 та визначеного частиною 1 статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних дій органу влади, які можуть призвести до недопущення конкуренції.

- (2) Листом №55-02/779 від 22.07.2019 військово-цивільній адміністрації м. Торецьк Донецької області (далі – ВЦА м. Торецьк, Відповідач) направлено копію розпорядження про початок розгляду справи.
- (3) Листом №55-02/234 від 02.03.2020 Відповідачу направлено копію подання з попередніми висновками у справі.

2. Відповідач

- (4) Повноваження місцевого органу виконавчої влади у м. Торецьк виконує Військово – цивільна адміністрація міста Торецьк Донецької області (ідентифікаційний код юридичної особи: 41552929, здійснює діяльність за КВЕД -84.11 (Державне управління загального характеру)).
- (5) Відповідно до статті 1 Закону України «Про військово-цивільні адміністрації», для виконання повноважень місцевих органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування у випадках, встановлених цим Законом, в районі відсічі збройної агресії Російської Федерації, зокрема в районі проведення антитерористичної операції можуть утворюватися військово-цивільні адміністрації.
- (6) Військово-цивільні адміністрації населених пунктів - це тимчасові державні органи, що здійснюють на відповідній території повноваження сільських, селищних, міських рад, районних у містах рад, виконавчих органів сільських, селищних, міських, районних у містах рад та голів та інші повноваження, визначені цим Законом.
- (7) До повноважень військово-цивільних адміністрацій, зокрема, віднесено вирішення питань збирання, транспортування, утилізації та знешкодження побутових відходів (пункт 42 частини 1 статті 4 Закону України «Про військово-цивільні адміністрації»).

3. Обставини справи

- (8) Статтею 21 Закону України «Про відходи», зокрема, передбачено, що органи місцевого самоврядування у сфері поводження з відходами забезпечують виконання вимог законодавства про відходи, організацію збирання і видалення побутових відходів, у тому числі відходів дрібних виробників, створення полігонів для їх захоронення, а також організацію роздільного збирання корисних компонентів цих відходів тощо.
- (9) Згідно з пунктом «е» частини 1 статті 16 Закону України «Про відходи» підприємства, установи та організації усіх форм власності у сфері поводження з відходами мають право, зокрема, на участь у конкурсах на набуття права виконавця послуг у сфері поводження з побутовими відходами на певній території.
- (10) Відповідно до статті 35¹ Закону України «Про відходи» виконавець послуг з вивезення побутових відходів визначається на конкурсних засадах у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України.
- (11) Також, статтею 26 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» передбачено, що визначення на конкурсних засадах юридичних осіб, які здійснюють у межах певної території збирання та перевезення побутових відходів спеціально обладнаними для цього транспортними засобами є компетенцією органів місцевого самоврядування.
- (12) Відповідно до пункту 4 Правил надання послуг з вивезення побутових відходів, затверджених постановою Кабінету Міністрів України від 10 грудня 2008 року № 1070, послуги з поводження з побутовими відходами надаються суб'єктом

- господарювання, визначеним органом місцевого самоврядування на конкурсних засадах в установленому законодавством порядку.
- (13) Порядок проведення конкурсу на надання послуг з вивезення побутових відходів, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 16 листопада 2011 року № 1173 (далі – Порядок).
 - (14) Відповідно до пункту 4 Порядку, підготовка та проведення конкурсу забезпечується виконавчим органом сільської, селищної, міської ради або місцевою державною адміністрацією.
 - (15) Також, відповідно до пункту 30 Порядку, організатор конкурсу протягом не більше як п'яти днів з дня проведення конкурсу вводить в 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.
 - (16) За інформацією, наданою Військово-цивільною адміністрацією міста Торецьк Донецької області, листом від 10.12.2018 № 4793-02/12, рішенням Дзержинської міської ради (м. Дзержинськ у 2015) від 29.12.2012 №6/29-5 АКП «Комунальник» (на той час ДКАП «Комунальник») було визнано виконавцем послуг у сфері поводження з побутовими відходами.
 - (17) За інформацією, наданою автотранспортним комунальним підприємством «Комунальник» від 25.04.2019 №176, розпорядженням керівника військово-цивільної адміністрації від 21.12.2017 №366/р продовжено дію рішення Дзержинської міської ради.
 - (18) Строк, на який АКП «Комунальник» визначено виконавцем послуг, ані в рішенні Дзержинської міської ради від 29.12.2012 №6/29-5, ані в розпорядженні керівника військово-цивільної адміністрації від 21.12.2017 №366/р, не визначений. Тобто, АКП «Комунальник» визначений виконавцем послуг без обмеження строку.
 - (19) Відділення, листом № 55-02/342 від 27.03.2019, запропонувало АКП «Комунальник» надати відповідь на наступне питання: «Чи визначено Підприємство виконавцем послуг із вивезення побутових відходів за результатами проведеного органом місцевого самоврядування конкурсу? Якщо так, зазначте дату проведення конкурсу та надайте копії рішення органу місцевого самоврядування та договору, укладеного із Підприємством. Якщо ні, зазначте про це».
 - (20) АКП «Комунальник» у відповіді на зазначену вимогу Відділення не надало інформації стосовно участі у конкурсі із визначення виконавця послуг із вивезення побутових відходів.
 - (21) Будь-якої інформації (посилання у листуваннях, договорах, рішеннях, розпорядженнях), що підтвердила би визначення АКП «Комунальник» за результатами проведеного конкурсу, Відділенням не виявлено.
 - (22) Пунктом 31 Порядку проведення конкурсу на надання послуг із вивезення побутових відходів, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 16.11.2011 № 1173, передбачено, що 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.
 - (23) На вимогу Відділення, АКП «Комунальник», листом № 373 від 30.09.2019, пояснило, що договір між ним та органом місцевого самоврядування про надання послуг із вивезення побутових відходів на території м. Торецьк не укладався.
 - (24) Вищезазначене свідчить, що виконавець послуг із вивезення побутових відходів не визначався за результатами конкурсу.
 - (25) Слід зазначити, що:

- конкурс, за своєю суттю – 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 можливість вибирати між кількома продавцями;
 - учасникам конкурсу (частина 3 Порядку проведення конкурсу на надання послуг з вивезення побутових відходів) можуть бути суб'єкти господарювання, установчими документами яких передбачено провадження діяльності у сфері поводження з побутовими відходами, а також, які можуть забезпечити виконання зобов'язань, визначених у частині 2 статті 21 Закону України «Про житлово-комунальні послуги».
- (26) При цьому, будь-яких інших обмежень щодо участі у такому конкурсі вказаний Порядок не містить, отже, конкурс є відкритим для всіх претендентів.
- (27) Відповідно до пункту 2 статті 4 Закону України «Про захист економічної конкуренції», суб'єкти господарювання, органи влади, органи місцевого самоврядування, а також органи адміністративно-господарського управління та контролю зобов'язані сприяти розвитку конкуренції та не вчиняти будь-яких неправомірних дій, які можуть мати негативний вплив на конкуренцію.
- (28) Таким чином, визначення Військово-цивільною адміністрацією м. Торецьк виконавця послуг із вивезення побутових відходів не на конкурсних засадах, без зазначення строку протягом якого виконавець має право надавати такі послуги, всупереч вимогам чинного законодавства, обмежує або може обмежити право певних осіб, які мали (мають) намір взяти участь у такому конкурсі, змагатися за право здійснення відповідної господарської діяльності на ринку надання послуг із вивезення побутових відходів, а отже є суттєвим бар'єром для вступу на ринок нових учасників.
- (29) При цьому споживачі позбавляються можливості отримувати послуги відповідної якості та кількості за більш низькими цінами, які могли би бути запропоновані під час визначення виконавця послуг із вивезення побутових відходів на конкурсних засадах.
- (30) Потенційними учасниками ринку надання послуг з вивезення побутових відходів на території м. Торецьк можуть бути суб'єкти господарювання, які надають ці послуги у м. Торецьк і найближчих населених пунктах:
1. Міське комунальне підприємство «Комунтранс» Костянтинівської міської ради;
 2. Дружківське комунальне автотранспортне підприємство Дружківської міської ради;
 3. ПП «Екобуд-Сервіс», м. Мирноград.
- (31) Таким чином, з боку Військово-цивільної адміністрації м. Торецьк не вжито заходів, які сприяють створенню та розвитку конкурентного середовища на ринку послуг з вивезення побутових відходів.
- (32) У відповідності до статті 42 Конституції України, держава забезпечує захист конкуренції у підприємницькій діяльності. Не допускаються зловживання монополієм становити на ринку, неправомірне обмеження конкуренції та недобросовісна конкуренція.
- (33) Забезпечення державного захисту конкуренції з підприємницької діяльності покладено на Антимонопольний комітет України.
- (34) Частиною першою статті 4 Закону України «Про захист економічної конкуренції» визначено, що державна політика в сфері розвитку економічної конкуренції та обмеження монополізму, вжиття заходів, які сприяють розвитку конкуренції, здійснюється в т. ч. органами місцевого самоврядування. Згідно з частиною другою

статті 4 цього Закону, органи влади, органи місцевого самоврядування зобов'язані сприяти розвитку конкуренції та не вчиняти будь – яких неправомірних дій, які можуть мати негативний вплив на конкуренцію.

- (35) Враховуючи наведене, керуючись статтею 46 Закону України «Про захист економічної конкуренції», Відділення, листом № 55/4-рк від 14.06.2019, надало військово-цивільній адміністрації м. Торецьк обов'язкові для розгляду рекомендації щодо припинення дій, які містять ознаки порушення законодавство про захист економічної конкуренції.
- (36) Військово-цивільна адміністрація м. Торецьк, листом № вих.1705/02-1,12 від 08.07.2019 повідомила, що рекомендації Відділення розглянуті та зауважила, що на її думку, військово-цивільна адміністрація не має правових підстав для скасування рішення Держинської міської ради від 29.12.2012 №6/29-5, яким визначено АКП «Комунальник» виконавцем послуги із вивезення побутових відходів та проведення конкурсу, посилаючись на частину 2 статті 4 Закону України «Про військово-цивільні адміністрації» (далі – Закон).
- (37) Натомість, зазначені військово-цивільною адміністрацією м. Торецьк причини невиконання рекомендацій Відділення є такими, що не ґрунтуються на нормі Закону з огляду на наступне.
- (38) Відповідно до пункту 33 частини 1 статті 4 Закону України «Про військово-цивільні адміністрації» (далі – Закон) військово-цивільні адміністрації мають повноваження щодо скасування актів виконавчих органів відповідної ради, які не відповідають Конституції, законам України, іншим актам законодавства, рішенням відповідної ради, прийнятим у межах її повноважень;
- (39) Згідно із частиною 3 статті 6 Закону. керівник військово-цивільної адміністрації, зокрема, забезпечує на відповідній території додержання Конституції і законів України, виконання актів Президента України та відповідних органів виконавчої влади; укладає від імені територіальної громади, відповідної військово-цивільної адміністрації договори згідно із законодавством.

4. Кваліфікація порушення

- (40) Відповідно до частини 1 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, укладання 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.
- (41) Згідно з частиною 3 статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», вчинення антиконкурентних дій органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю забороняється.
- (42) Військово-цивільна адміністрація м. Торецьк Донецької області, прийнявши розпорядження від 21.12.2017 №366/р, яким продовжило дію рішення Держинської міської ради (після перейменування м. Торецьк) від 29.12.2012 №6/29-5, фактично (в супереч вимогам чинного законодавства) без проведення конкурсу, визначила виконавця послуги із вивезення побутових відходів у м. Торецьк без зазначення строку протягом якого виконавець має право надавати такі послуги, а отже, вчинила дії, які можуть призвести до недопущення конкуренції, заборонені Законом України «Про захист економічної конкуренції».

5. Позиція Відповідача у справі.

- (43) ВЦА м. Торецьк, на подання з попередніми висновками у справі, листом № 680/02-1.06 від 06.03.2020, повідомила, що не визнає факт порушення законодавства про захист економічної конкуренції, обґрунтовуючи наступним:
1. «Законом України «Про військово-цивільні адміністрації» на військово-цивільні адміністрації покладені повноваження, визначені частиною 1 статті 4, та частиною 2 статті 4 (делеговані повноваження органів виконавчої влади, надані органам місцевого самоврядування законами України). Законом України «Про місцеве самоврядування в Україні» визначені власні повноваження міських рад та її виконавчих органів, які регламентовані статтями 25, 26 та пунктами «а» статей 27-38.1 вказаного Закону та делеговані повноваження, визначені пунктами «б» статей 27-38. Таким чином військово-цивільні адміністрації наділені повноваженнями виконувати тільки делеговані повноваження, визначені цим Законом, та не мають законного права виконувати виключні повноваження міських рад та їх виконавчих органів.
 - Отже, враховуючи, що ВЦА наділена Законом України «Про військово-цивільні адміністрації» лише деякими повноваженнями, які надані Законом органам місцевого самоврядування, у ВЦА відсутні повноваження щодо визначення на конкурсних засадах суб'єкта господарювання із вивезення побутових відходів.
 2. «Розпорядженням ВЦА від 21.12.2017 № 366/р не було визначено виконавця послуг у сфері поводження з побутовими відходами, а лише продовжено дію існуючого рішення Держинської міської ради від 29.12.2012 № 6/29-5, оскільки це єдине законне рішення, яке дає право виконавцю послуг – АКП «Комунальник» здійснювати свою роботу на території міста до створення нової міської ради в м. Торецьк, а юридичним та фізичним особам міста отримувати цю послугу.
- (44) Зазначені зауваження ВЦА м. Торецьк, не можуть бути враховані з огляду на наступне.
- (45) Частиною 1 статті 1 Закону України «Про військово-цивільні адміністрації» визначено, що військово-цивільні адміністрації населених пунктів - це тимчасові державні органи, що здійснюють **на відповідній території повноваження сільських, селищних, міських рад, районних у містах рад, виконавчих органів сільських, селищних, міських, районних у містах рад та голів та інші повноваження, визначені цим Законом.**
- (46) Тобто, ВЦА виконують функції міської ради, а також повноваження, які додатково визначені Законом України «Про військово-цивільні адміністрації».
- (47) Що стосується пояснень Відповідача стосовно того, що розпорядженням ВЦА м. Торецьк не визначався виконавець послуги, а тільки продовжено дію рішення міської ради, яким визначався виконавець послуг із вивезення побутових відходів, зазначаємо наступне.
- (48) Відповідач своїм розпорядженням фактично, надав право АКП «Комунальник», протягом невизначеного строку, здійснювати діяльність на ринку послуг із вивезення побутових відходів у м. Торецьк. Натомість інші суб'єкти господарювання - потенційні конкуренти, позбавлені можливості вступу на ринок.
- (49) Відповідно до частини 12 статті 3 Закону України «Про військово-цивільні адміністрації» повноваження військово-цивільних адміністрацій **здійснюються ними в порядку, визначеному законами України для здійснення повноважень відповідних органів місцевого самоврядування,** з урахуванням особливостей, встановлених цим Законом.
- (50) З огляду на те, що пунктом 55 частини 1 статті 26 Законом України «Про місцеве самоврядування в Україні» визначено, що до компетенції сільських, селищних, міських рад віднесено вирішення питання щодо визначення **на конкурсних засадах юридичних осіб, які здійснюють у межах певної території збирання та перевезення**

побутових відходів спеціально обладнаними для цього транспортними засобами, ВЦА мала визначити виконавця послуг за результатами проведеного конкурсу.

- (51) Отже, заперечення Відповідача не спростовують висновків Відділення щодо порушення ВЦА м. Торецьк Донецької області законодавства про захист економічної конкуренції, викладені у поданні з попередніми висновками у справі.

6. Висновки у справі

- (52) Таким чином, доказами, зібраними у справі, доводиться, а наданими Відповідачем поясненнями не спростовується висновок Відділення про те, що дії військово-цивільної адміністрації міста Торецьк Донецької області, що полягають у прийнятті розпорядження від 21.12.2017 №366/р про подовження дії рішення Дзержинської міської ради від 29.12.2012 №6/29-5, внаслідок чого виконавець послуг із вивезення побутових відходів у місті Торецьк отримав право на здійснення відповідної діяльності не у спосіб визначений чинним законодавством (без проведення конкурсу) на необмежений строк, є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченим пунктом 3 статті 50 та визначеним частиною 1 статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних дій органу влади, які можуть призвести до недопущення конкуренції.

Ураховуючи викладене, керуючись статтями 12 та 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтями 48, 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», пунктом 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 (із змінами), пунктом 32 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції (Правил розгляду справ), 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), адміністративна колегія Донецького обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

ПОСТАНОВИЛА:

1. Визнати дії військово-цивільної адміністрації міста Торецьк Донецької області, що полягають у прийнятті розпорядження від 21.12.2017 № 366/р про подовження дії рішення Дзержинської міської ради від 29.12.2012 № 6/29-5, внаслідок чого виконавець послуг із вивезення побутових відходів у місті Торецьк отримав право на здійснення відповідної діяльності не у спосіб визначений чинним законодавством (без проведення конкурсу) на необмежений строк, порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченим пунктом 3 статті 50 та визначеним частиною 1 статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних дій органу влади, які можуть призвести до недопущення конкуренції.

2. Зобов'язати Військово-цивільну адміністрацію м. Торецьк Донецької області припинити порушення, зазначене в пункті 1 цього рішення, шляхом визначення виконавця послуг на конкурсних засадах, про що повідомити Відділення (із наданням копій підтвердних документів) у чотиримісячний строк з дня отримання рішення.

Відповідно до частини першої статті 60 Закону України «Про захист економічної конкуренції», заявник, відповідач, третя сторона мають право оскаржити рішення органів

Антимонопольного комітету України повністю або частково до господарського суду у двомісячний строк з дня одержання рішення.

В.о. голови відділення -
голова Колегії

С.О.Чухлєбов