



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ
СУМСЬКЕ ОБЛАСНЕ ТЕРИТОРІАЛЬНЕ ВІДДІЛЕННЯ

РЕКОМЕНДАЦІЇ
АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ

06 травня 2020 року

м. Суми

№ 68-02/689

Сумська міська рада

**Виконавчий комітет Сумської
міської ради**

**40000, м. Суми,
площа Незалежності, 2**

**Щодо необхідності запровадження
системи дистанційної передачі
даних температури гарячої води на виході
з центральних теплових пунктах м. Суми
у якості заходів, спрямованих на
недопущення порушень законодавства
про захист економічної конкуренції**

Органами Антимонопольного комітету України (далі - АМКУ) здійснюється систематичний контроль за дотриманням законодавства про захист економічної конкуренції на регіональних ринках у сфері теплопостачання, виявлення порушень законодавства про захист економічної конкуренції з подальшим розслідуванням та прийняттям відповідних рішень, рекомендацій.

Сумським обласним територіальним відділенням АМКУ неодноразово вживалися заходи щодо виявлення порушень законодавства про захист економічної конкуренції виробниками/виконавцями послуг централізованого постачання гарячої води. Слід зазначити, що температура гарячої води у точці розбору (в квартирі споживача) не може бути вищою за температуру гарячої води на виході з ЦТП, тобто фактична температура гарячої води в точці розбору дорівнює або є нижчою (за рахунок втрат тепла) за температуру на виході з ЦТП.

Доказова база у відповідних справах ґрунтувалася на зафіксованій щоденній температурі гарячої води, що виходила з ЦТП до багатопокровів і яка складала нижче 50 градусів по С, втім теплопостачальні підприємства за неякісну послугу нараховували плату у повному обсязі, внаслідок чого відбувалось масове ущемлення прав споживачів.

Актуальність зазначених проблем зберігається протягом останніх 10 років.

Зокрема, територіальним відділенням було прийнято:

- рішення від **28.07.2008** № 36 щодо порушення ТОВ «Сумитеплоенерго» (орендар Сумської ТЕЦ) законодавства про захист економічної конкуренції, одним із пунктів якого відповідача було зобов'язано провести перерахунок усім споживачам, що проживали в

багатоквартирних будинках, приєднаних до центральних теплових пунктів, на виході з яких температура гарячої води не відповідала нормативній, тобто становила менше 50 градусів за С (примусове виконання зазначеного зобов'язання було предметом судового спору, за результатами якого прийнято постанову ВГСУ від 19.01.2010 у справі № 3/161-09);

- рішення від 23.12.2015 № 48 щодо порушення ТОВ «Сумитеплоенерго» законодавства про захист економічної конкуренції, одним із пунктів якого відповідача було зобов'язано усунути наслідки порушення шляхом проведення перерахунків розміру плати за послуги з централізованого постачання гарячої води споживачам;

- рішення від 27.10.2016 № 29 щодо порушення ПАТ «Сумське машинобудівне науково-виробниче об'єднання» законодавства про захист економічної конкуренції, одним із пунктів якого відповідача було зобов'язано провести перерахунок усім споживачам, що проживали в багатоквартирних будинках, приєднаних до центральних теплових пунктів, на виході з яких температура гарячої води не відповідала нормативній, тобто становила менше 50 градусів за С (законність цього рішення та примусове виконання встановленого зобов'язання були предметами судових спорів, за результатами яких прийнято постанови Верховного Суду від 26.06.2018 у справі № 920/30/17 та від 26.09.2019 у справі 920/844/18).

З цього приводу варто зазначити, що систематичне виявлення однотипних порушень на регіональних ринках централізованого постачання гарячої води протягом тривалого періоду часу свідчить про необхідність розробки запобіжників, що стануть на заваді вчинення відповідних порушень, та задля захисту широких верств населення шляхом вжиття відповідними органами місцевого самоврядування дієвих заходів захисту споживачів м. Суми.

Роль органів місцевого самоврядування щодо можливостей впливу на рівень контролю за захистом інтересів споживачів послуг централізованого опалення та гарячого водопостачання визначається статтею 30 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», відповідно до якої органи місцевого самоврядування **здійснюють контроль за дотриманням законодавства щодо захисту прав споживачів, а також управління об'єктами житлово-комунального господарства, побутового, торговельного обслуговування, транспорту і зв'язку, що перебувають у комунальній власності відповідних територіальних громад, забезпечення їх належного утримання та ефективної експлуатації, необхідного рівня та якості послуг населенню.**

Зокрема Сумська міська рада є представницьким органом, що управляє (делегує управління іншим виконавчим органам) комунальною власністю територіальної громади м. Суми, в тому числі Сумською теплоелектроцентральною, магістральними мережами, якими здійснюється транспортування теплової енергії, центральними тепловими пунктами, тепловими пунктами тощо. На даний час зазначені активи перебувають у користуванні ТОВ «Сумитеплоенерго». Органами місцевого самоврядування м. Суми неодноразово надавалися дозволи ТОВ «Сумитеплоенерго» на проведення ремонтних робіт цілісного майнового комплексу по виробництву, транспортуванню тепла та електричної енергії у місті Суми з метою надання якісних послуг з опалення та гарячого водопостачання споживачам, наприклад, листами Управління майна комунальної власності СМР від 19.03.2013 № 09.01-16/731, від 19.02.2014 № 23.01-18-606, виконавчого комітету Сумської міської ради від 14.08.2015 № 2537/05.01.02-14

Щодо необхідності належного технічного контролю якості на центральних теплових пунктах (ЦТП) м. Суми, а саме запровадження системи дистанційної передачі даних температури гарячої води, що подається на багатоквартирні будинки

Переважна більшість теплопостачальних підприємств (виконавців/виробників послуг централізованого постачання гарячої води) допускають можливість проведення

перерахунку споживачам лише за наявності індивідуальних звернень/скарг щодо відхилень від нормативних показників температури гарячої води у точці розбору, і не проводять таких перерахунків іншим споживачам навіть за наявності у цих підприємств задокументованої інформації щодо невідповідності температури гарячої води (нижче 50 °C) на виході з ЦТП, до яких приєднані групи багатоквартирних будинків.

Так, у своїх офіційних заявах та відповідях теплопостачальні підприємства, що знайшло своє відображення у рішеннях судів першої та апеляційної інстанцій (які були оскаржені територіальним відділенням та в подальшому скасовані Верховним Судом), зазначають: *«Проведення перерахунку споживачам, від яких такі звернення не надходили, не може бути здійснене через відсутність об'єктивних даних стосовно якості надання послуг кожному окремому споживачу. У відповідача та позивача відсутня інформація щодо розміру відхилення фактичної температури гарячої води у точці розбору щодо кожного конкретного споживача за будь-яку конкретну дату. Вказаний факт унеможливорює проведення перерахунку розміру плати за послуги з централізованого постачання гарячої води у відповідності до формули, визначеної у пункті 10 Порядку проведення перерахунків розміру плати за надання послуг з централізованого опалення, постачання холодної та гарячої води і водовідведення у разі ненадання їх або надання не в повному обсязі, зниження якості, затвердженого Постановою КМУ від 17.02.2010 № 151 (далі – Порядок № 151), оскільки буде суперечити чинному законодавству. Проведення перерахунку без застосування коефіцієнту зниження вартості послуг є неможливим, як і визначення значення вказаного коефіцієнту без проведення відповідних замірів якісних показників гарячої води. Визначення значення такого коефіцієнту іншими способами (наприклад, математично, або ж прийняття за температуру в точці розбору температури на ЦТП, як це зазначено у рішенні позивача) призведе до порушення вимог Порядку № 151».*

Така позиція є хибною, що було підтверджено постановами Верховного Суду від 26.06.2018 у справі № 920/30/17 та від 26.09.2019 у справі № 920/844/18. В мотивувальній частині постанови від 26.06.2018 у справі № 920/30/17 Верховний Суд зазначив, що здійснення ПАТ «Сумське НВО» частині споживачів (за індивідуальними зверненнями – примітка територіального відділення) перерахунку вартості наданих послуг з централізованого постачання гарячої води свідчить лише про усунення товариством певних наслідків допущеного ним порушення. І той факт, що згідно з постановою Верховного Суду від 26.06.2018 у справі № 920/30/17 зобов'язання, встановлене пунктом 3 резолютивної частини рішення територіального відділення від 27 жовтня 2016 року № 29, не було визнано недійсним, є безумовним підтвердженням позиції, яка свідчить, що вказане зобов'язання не виконане.

На наше переконання, Порядок № 151 є недосконалим і дозволяє отримувати теплопостачальним підприємствам переважну долю неправомірно нарахованих та стягнутих коштів за неякісно надані ними послуги гарячого водопостачання за виключенням поодиноких перерахунків, проведених за індивідуальними зверненнями споживачів.

Статтею 42 Конституції України передбачено, що держава захищає права споживачів, здійснює контроль за якістю і безпечністю продукції та усіх видів послуг і робіт.

В Рішенні Конституційного суду України у справі № 1-26/2011 від 10.11.2011 № 15-рп/2011 зазначено, що держава забезпечує особливий захист більш слабого суб'єкта економічних відносин - споживача, а також фактичну, а не формальну рівність сторін.

Європейський суд з прав людини неодноразово звертав увагу на недосконалість чинного законодавства України і необхідність дотримуватися принципу правової

визначеності (у рішенні від 06.11.2008 у справі "Слоєв проти України", рішенні від 18.12.2008 року у справі "Новік проти України").

У рішенні від 10.12.2009 у справі "Михайлюк та Петров проти України" Суд зазначив, що вираз "згідно із законом" насамперед вимагає, щоб оскаржуване втручання мало певну підставу в національному законодавстві; **він також стосується якості відповідного законодавства** і вимагає, щоб воно було доступне відповідній особі, яка, крім того, повинна передбачати його наслідки для себе, а також **це законодавство повинно відповідати принципу верховенства права**.

На нашу думку, покладення теплопостачальними підприємствами в основу своєї неправомірної поведінки такого підзаконного акту, як Порядок № 151, є тим самим прикладом недосконалості чинного законодавства на підзаконному рівні, яке не базується на принципі верховенства права.

Тому слід наголосити на загальноправовому принципі, який міститься у законодавстві України, згідно з яким у разі невідповідності правового акта правовому акту вищої юридичної сили застосовуються норми правового акта вищої юридичної сили (стаття 11 ГПК України, стаття 10 ЦПК України, стаття 7 КАС України).

Відповідно до статті 30 Закону України «Про житлово-комунальні послуги» від 24.06.2004 № 1875-IV, який був чинним на момент виникнення спірних відносин між територіальним відділенням та теплопостачальними підприємствами (втратив чинність 01.05.2019), державне регулювання цін/тарифів базується на таких основних принципах **як відповідність оплати житлово-комунальних послуг їх наявності, кількості та якості**.

Враховуючи положення пункту 6 частини 2 статті 21, пункту 3 частини 2 статті 22 Закону України «Про житлово-комунальні послуги» від 24.06.2004 № 1875-IV, пункту 5 частини 2 статті 8 Закону України «Про житлово-комунальні послуги» від 09.11.2017 № 2189-VIII, згідно з якими виконавець та виробник житлово-комунальної послуги зобов'язані проводити відповідні перерахунки розміру плати за житлово-комунальні послуги в разі їх ненадання або надання не в повному обсязі, зниження їх якості, дії виконавця чи виробника комунальної послуги щодо фіксації фактів ненадання, надання не в повному обсязі або неналежної якості комунальної послуги, про які їм відомо, є обов'язковими.

Тобто, існує ряд норм на рівні законів, які визначають баланс інтересів між споживачами та надавачами (виконавцями) житлово-комунальних послуг та гарантують той рівень оплати, що має відповідати кількості та якості відповідної послуги, **незалежно від того, чи зафіксував споживач факт надання неякісної послуги самостійно, чи ця інформація підтверджена з інших джерел і є відомою виконавцю/виробнику житлово-комунальної послуги**.

Ключовим моментом є те, що зазначені норми Законів не містять умови щодо проведення перерахунку споживачам у разі надання їм неякісної послуги в залежності від індивідуальної фіксації факту неякісної послуги лише споживачем.

Звуження підстав для перерахунків відбувається саме на рівні підзаконного нормативно-правового акту - Порядку № 151, яким взагалі не передбачено, що у разі наявності підтвердженої (доведеної) інформації щодо надання неякісних або у неповному обсязі житлово-комунальних послуг по усім споживачам (групі споживачів) виконавцем/виробником мають здійснюватися відповідні перерахунки. Тобто, саме той випадок, який був виявлений та досліджений Сумським обласним територіальним відділенням Антимонопольного комітету України.

Порядок перевірки кількісних та/або якісних показників надання комунальних послуг встановлений статтею 18 Закону від 24.06.2004 № 1875-IV, статтею 27 Закону від 09.11.2017 № 2189-VIII, пунктами 33-39 Правил надання послуг з централізованого опалення, постачання холодної та гарячої води і водовідведення та пунктами 23-29 Типового договору про надання послуг з централізованого опалення, постачання холодної

та гарячої води і водовідведення, затверджених постановою Кабінету Міністрів України від 21.07.2005 № 630 (далі – Правила та Типовий договір).

Зазначені норми передбачають право споживача звернутися до виконавця та повідомити його про ненадання, надання не в повному обсязі або неналежної якості комунальних послуг.

Складання акту-претензії внаслідок звернення споживача, передбачене статтею 18 Закону від 24.06.2004 № 1875-IV, статтею 27 Закону від 09.11.2017 № 2189-VIII, пунктами 37-39 Правил, пунктами 27-29 Типового договору, **покликане зафіксувати факт ненадання, надання не в повному обсязі або неналежної якості комунальної послуги, що тягне за собою проведення виконавцем перерахунку розміру плати.**

Така процедура фіксації фактів ненадання, надання не в повному обсязі або неналежної якості комунальних послуг є зрозумілою та логічною з тієї точки зору, що виконавець чи виробник може і не знати про надання ним послуги, зокрема, з постачання гарячої води, з відхиленням від якісних показників (внаслідок промерзання ґрунту в місцях прокладення труб, порушення теплоізоляції труб тощо).

В той же час законодавство України (чинне як на момент вчинення порушень законодавства про захист економічної конкуренції, встановлених рішеннями територіального відділення, так і на сьогоднішній день) не містить заборон виконавцю та виробнику комунальних послуг самостійно вживати дії, направлені на фіксацію фактів ненадання, надання не в повному обсязі або неналежної якості комунальних послуг, у разі, коли їм про це відомо, і без повідомлень споживачів.

Таким чином, для усунення передумов щодо системних зловживань монополієм становищем теплопостачальними організаціями, які визначені виробниками/виконавцями послуг централізованого постачання гарячої води, необхідно здійснити обладнання центральних теплових пунктів (теплових пунктів) приладами для автоматичного виміру температури гарячої води та **модулем дистанційної передачі даних** (як, до прикладу, це технічно забезпечено на ринках розподілу та постачання природного газу під час добового балансування ринку) з наданням доступу до них зацікавленим особам (ОСББ, уповноваженим особам співвласників багатоквартирних будинків, органам місцевого самоврядування, іншим контролюючим органам).

Наявність відповідних можливостей і технологій також підтверджується інформацією, поширеною одним із мобільних операторів України (<https://www.vodafone.ua/ru/news/vodafone-start-smart-metering>), зокрема в повідомленні зазначається:

«Спільно з водоканалами України Vodafone починає пілотний проект «Розумний облік» (Smart Metering) на базі мережі NB-IoT. Послуга дозволить автоматизувати процес збору даних, їх обробку і управління. На даний час «пілоти» запуснені в м. Суми та Вишневе».

Отже, реалізація та впровадження зазначених технічних переоснащень виключить «припущення» про належну якість гарячої води на ЦТП (ТП) з причин поганої рециркуляції у внутрішньобудинкових мережах, як основного пояснення теплопостачальних компаній щодо безпідставності тверджень про невиконання такими підприємствами своїх обов'язків.

Слід зазначити, що рівень контролю через перевірки надавачів (виконавців) послуг централізованого гарячого водопостачання є занадто обтяжливим та довготривалим процесом. Такий спосіб захисту не є достатньо дієвим способом з точки зору всеосяжності та швидкості реагування на порушення прав споживачів м. Суми, що зумовлено регламентованою процедурою розгляду справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, процесом оскарження рішень органів Антимонопольного комітету України у судовому порядку. При цьому держава (в тому числі через органи місцевого самоврядування) забезпечує особливий захист більш слабого суб'єкта економічних відносин - споживача, а також фактичну, а не формальну рівність сторін.

Технічне обладнання ЦТП пристроями дистанційної передачі даних температури гарячої води на виході з ЦТП, *автоматизація процесу збору таких даних, їх обробка і управління*, забезпечать реальну можливість для проведення перерахунків за послуги централізованого постачання гарячої води неналежної якості не лише за окремими індивідуальними скаргами, а усім споживачам, які фактично отримали послуги з відхиленнями від нормативів, але не зафіксували це індивідуально.

Відповідно до статті 4 Закону України «Про захист економічної конкуренції» органи влади, органи місцевого самоврядування, органи адміністративно-господарського управління та контролю зобов'язані сприяти Антимонопольному комітету України у здійсненні його повноважень у сфері підтримки й захисту економічної конкуренції, обмеження монополізму та контролю за додержанням законодавства про захист економічної конкуренції.

Враховуючи зазначене, з метою усунення причин виникнення порушень законодавства про захист економічної конкуренції і умов, що їм сприяють, керуючись статтями 12, 12-1, 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» та пунктами 3, 11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23.02.2001 № 32-р, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 30.03.2001 № 291/5482 (зі змінами), адміністративна колегія Сумського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України надає Сумській міській раді, виконавчому комітету Сумської міської ради такі обов'язкові до розгляду

РЕКОМЕНДАЦІЇ:

Вжити заходи, спрямовані на недопущення порушень законодавства про захист економічної конкуренції, щодо належного технічного контролю якості на центральних теплових пунктах (ЦТП) м. Суми, а саме запровадження системи дистанційної передачі даних температури гарячої води, що подається на багатоквартирні будинки.

Про результати розгляду цих рекомендацій необхідно повідомити Сумське обласне територіальне відділення Антимонопольного комітету у десятиденний термін з дня їх отримання.

Голова колегії

Є.М. Касьян

Члени колегії

В.М. Коваленко

С.В. Гусак