



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ ДОНЕЦЬКЕ ОБЛАСНЕ ТЕРИТОРІАЛЬНЕ ВІДДІЛЕННЯ

РІШЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ

“ 18 ” квітня 2018 року

№ 2

справа № 03-26-10/2017

м. Краматорськ

Про закриття провадження
у справі № 03-26-10/2017

Адміністративна колегія Донецького обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (надалі – Відділення), розглянувши матеріали справи №03-26-10/2017 про порушення товариством з обмеженою відповідальністю «Профдезінфекція» (ідентифікаційний код 25330313) законодавства про захист від недобросовісної конкуренції та подання з попередніми висновками від 04.04.2018 № 03-42,

ВСТАНОВИЛА :

Розпорядженням адміністративної колегії Донецького обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 09.11.2017 № 13-р розпочато розгляд справи № 03-26-10/2017 за ознаками порушення товариством з обмеженою відповідальністю «Профдезінфекція» законодавства про захист від недобросовісної конкуренції, передбаченого статтею 15 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», у вигляді досягнення неправомірних переваг у конкуренції, шляхом порушення чинного законодавства, яке підтверджено рішенням органу державної влади, наділеного відповідною компетенцією.

В ході збору і аналізу доказів у справі встановлено наступне.

До Донецького відділення звернулось товариство з обмеженою відповідальністю «Профдезінфекція Нова» із заявою від 02.10.2017 № 100 про порушення товариством з обмеженою відповідальністю «Профдезінфекція» законодавства про захист від недобросовісної конкуренції, яке полягає в отриманні неправомірних переваг відносно заявника шляхом порушення чинного законодавства, яке підтверджено рішенням органу державної влади, наділеного відповідною компетенцією.

(1) Товариство з обмеженою відповідальністю «Профдезінфекція Нова» (код ЄДРПОУ 40401117; місцезнаходження: вул. Свободи, 12, м. Слов'янськ, Донецька обл., 84122) (далі – ТОВ «Профдезінфекція Нова», Заявник) зареєстровано 06.04.2016 (згідно з записом в Єдиному державному реєстрі про проведення державної реєстрації юридичної особи). Основним видом діяльності за КВЕД є діяльність у сфері охорони здоров'я

населення, яка здійснюється санітарно-профілактичними закладами (санітарно-епідеміологічними станціями, дезінфекційними станціями, підприємствами профілактичної дезіндекції тощо) (код КВЕД 86.90).

Предметом зазначеної діяльності є виконання дезінфекційних, дератизаційних, дезінсекційних робіт на об'єктах цивільного, промислового, соціального призначення згідно з договорами; надання платних послуг населенню у боротьбі з гризунами та побутовими комахами.

Зазначену діяльність ТОВ «Профдезінфекція Нова» провадить на території міста Слов'янськ Донецької області.

Окрім ТОВ «Профдезінфекція Нова» у місті Слов'янськ вищенаведені роботи виконує товариство з обмеженою відповідальністю «Профдезінфекція».

(2) Товариство з обмеженою відповідальністю «Профдезінфекція» (ідентифікаційний код 25330313; місцезнаходження: вул. Свободи, 12, м. Слов'янськ, Донецька обл., 84122) (далі – ТОВ «Профдезінфекція», Відповідач) зареєстровано 14.01.1998 (згідно з записом в Єдиному державному реєстрі про проведення державної реєстрації юридичної особи). Основним видом діяльності за КВЕД також є діяльність у сфері охорони здоров'я населення, яка здійснюється санітарно-профілактичними закладами (санітарно-епідеміологічними станціями, дезінфекційними станціями, підприємствами профілактичної дезіндекції тощо) (код КВЕД 86.90).

Відповідно до Статуту ТОВ «Профдезінфекція» є юридичною особою, має самостійний баланс, поточні та вкладні (депозитні) рахунки у банківських установах, круглу печатку, кутовий штамп з власним найменуванням, бланки, знак для товарів та послуг, іншу атрибутику юридичної особи.

Отже, у визначенні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції», ТОВ «Профдезінфекція» є суб'єктом господарювання.

(3) У заяві ТОВ «Профдезінфекція Нова» повідомлялось, що ТОВ «Профдезінфекція» здійснюючи аналогічну із заявником господарську діяльність отримує переваги в конкуренції, порушуючи чинне законодавство.

Як доказ порушення ТОВ «Профдезінфекція» чинного законодавства заявником було надано копію додатку до Акту перевірки додержання суб'єктами господарювання законодавства про працю та загальнообов'язкове соціальне страхування від 12-13.04.2017 № 05-23-3307/0013, складеного головним спеціалістом відділу гігієни праці Управління з питань праці Головного управління Держпраці у Донецькій області (надалі – Додаток до Акту).

(4) Відповідно до Положення про Державну службу України з питань праці, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 11.02.2015 № 96, Державна служба України з питань праці (Держпраці) є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України через Міністра соціальної політики, і який реалізує державну політику у сферах промислової безпеки, охорони праці, гігієни праці, поводження з вибуховими матеріалами промислового призначення, здійснення державного гірничого нагляду, а також з питань нагляду та контролю за додержанням законодавства про працю, зайнятість населення, загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності, у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності, на випадок безробіття (далі - загальнообов'язкове державне соціальне страхування) в частині призначення, нарахування та виплати допомоги, компенсацій, надання соціальних послуг та інших видів матеріального забезпечення з метою дотримання прав і гарантій застрахованих осіб.

Держпраці, відповідно до покладених на неї завдань, зокрема, здійснює державний контроль за дотриманням законодавства про працю юридичними особами, у тому числі їх структурними та відокремленими підрозділами, які не є юридичними особами, та фізичними особами, які використовують найману працю.

Головне управління Держпраці у Донецькій області листом від 24.01.2018 № 04.4-13-6/690-18, на вимогу Відділення, повідомило, що за результатами перевірки додержання законодавства про працю та загальнообов'язкове соціальне страхування ТОВ «Профдезінфекція» було складено акт № 05-23-3307/0013 від 13 квітня 2017 року (далі – Акт перевірки).

В розділі «Порушення вимог законодавства, виявлені під час перевірки» Акту перевірки, зокрема, зазначено: питання щодо перевірки дотримання санітарних норм та правил з питань праці, а також санітарних норм та правил при проведенні дезінсекційних, дезінфекційних і дератизаційних робіт на об'єктах цивільного, промислового, соціального призначення викладених в ухвалі слідчого судді Слов'янського міськрайонного суду Донецької області від 09.03.2017 по справі № 243/1995/17 перевірені головним спеціалістом відділу гігієни праці управління з питань праці Полудо С.В. та викладено у довідці про результати позапланової перевірки ТОВ «Профдезінфекція» від 12-13.04.2017 на 2 аркушах, які додаються до акту позапланової перевірки (далі – Довідки про результати перевірки).

Відповідно до висновків що містить зазначена Довідка про результати перевірки:

- у підприємства відсутній Санітарний паспорт на право одержання, зберігання і застосування пестицидів, згідно Додатку 4 Державних санітарних правил ДСП 8.8.1.2.001-98 «Транспортування, зберігання та застосування пестицидів у народному господарстві», затвердженого наказом Міністерства охорони здоров'я України від 03.08.1998 №1 (надалі – ДСП 8.8.1.2.001-98), що є порушенням п. 5.1.21 ДСП 8.8.1.2.001-98;

- персонал, що проводить дезінсекційні та дератизаційні роботи не має Допуску (посвідчення) на право здійснення робіт з пестицидами, згідно Додатку 1 ДСП 8.8.1.2.001-98, що є порушенням статті 11 Закону України «Про пестициди і агрохімікати»;

- працівники, які проводять роботи із застосуванням пестицидів, спеціальну підготовку проходили останній раз у 2005 році та не мають відповідних посвідчень що є порушенням п. 1.14 ДСП 8.8.1.2.001-98;

- керівництвом проведення дезінсектицидних та дератизаційних робіт займається особа (директор), яка не має фаху лікаря-дезінфектолога, що є порушенням п. 6.13.5 ДСП 8.8.1.2.001-98.

Вищезазначений Акт перевірки не був оскаржений до суду у зв'язку з чим він набув правової сили.

(5) Отже, як було встановлено під час розгляду справи, ТОВ «Профдезінфекція» здійснюючи у квітні 2017 року діяльність на ринках дезінфекційних, дератизаційних, дезінсекційних робіт на об'єктах цивільного, промислового, соціального призначення згідно з договорами; надання платних послуг населенню у боротьбі з гризунами та побутовими комахами порушувало вимоги законодавства у сфері охорони праці.

Відповідно до статті 15 Закону України “Про захист від недобросовісної конкуренції” досягненням неправомірних переваг у конкуренції є отримання таких відносно іншого суб'єкта господарювання шляхом порушення чинного законодавства, яке підтверджено рішенням органу державної влади, органу місцевого самоврядування, наділеного відповідною компетенцією.

Однією із складових витрат на проведення дезінсекційних, дезінфекційних та дератизаційних робіт є витрати на оплату праці задіяних працівників, які зростають у разі залучення більш кваліфікованого персоналу.

Порушуючи законодавство у сфері охорони праці, ТОВ «Профдезінфекція» не зазнавало витрат, пов'язаних із наймом працівника, що має фах лікаря-дезінфектолога, а отже отримало можливість створювати привабливішу цінову пропозицію послуг з дезінфекції, дезінсекції та дератизації без зниження рівня прибутковості.

Таким чином, причинно-наслідковий зв'язок між порушенням законодавства у сфері охорони праці, вчиненим ТОВ «Профдезінфекція», та досягненням ним переваг у конкуренції, відносно суб'єктів господарювання, які дотримуються вимог цього законодавства, може обумовлюватись економією витрат підприємства на оплату праці працівників, які повинні залучатись до виконання робіт із дезінфекції, дезінсекції та дератизації, згідно із вимогами законодавства про охорону праці.

Слід зазначити, що відповідно до ст. 42 Конституції України кожен має **право на підприємницьку діяльність**, що не заборонена законом.

Згідно із приписами Закону України «Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності», отримання суб'єктом господарювання права на провадження певних дій щодо здійснення господарської діяльності або видів господарської діяльності (яка не є ліцензованою) пов'язується із наявністю певного документу тільки у разі його включення до Переліку документів дозвільного характеру (далі Перелік), затвердженого Законом України Про «Перелік документів дозвільного характеру у сфері господарської діяльності», який є вичерпним.

Діяльність із проведення дератизаційних, дезінфекційних та дезінсекційних робіт ліцензуванню не підлягає.

Документи про які йдеться в Акті не входять до Переліку, а отже їх відсутність не свідчить про позбавлення Відповідача права провадити господарську діяльність із проведення дератизаційних, дезінфекційних та дезінсекційних робіт.

Також у зазначеному Акті не міститься приписів, які б зобов'язували Відповідача припинити таку діяльність до отримання згаданих документів.

Відзначимо, що *само по собі* недотримання суб'єктом господарювання (під час здійснення господарської діяльності) вимог нормативних актів, якими врегульовано відносини у сферах охорони праці, пожежної та техногенної безпеки, безпеки дорожнього руху, будівельних робіт, санітарного контролю тощо, не є свідченням незаконності отриманого в результаті такої діяльності прибутку (доходу) та отриманням, у зв'язку з цим, неправомірних переваг в конкуренції.

Відповідно до статті 238 Господарського кодексу України адміністративно-господарські санкції за такі порушення (до яких віднесено й вилучення прибутку) можуть бути встановлені виключно законами та застосовуватись у порядку визначеному законодавчими актами.

Особи, права та інтереси яких порушені у зв'язку із недотриманням суб'єктом господарювання правил здійснення господарської діяльності, мають право на відшкодування заподіяної шкоди у порядку визначеному законодавством.

Отже, тільки констатація факту порушення правил здійснення господарської діяльності суб'єктом господарювання не може розглядатись як достатній доказ вчинення ним порушення законодавства про захист від недобросовісної конкуренції.

Для кваліфікації дій Відповідача за статтею 15 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», необхідно довести отримання Відповідачем неправомірних переваг в конкуренції внаслідок порушення чинного законодавства.

Отже, предметом доказування у даній справі є отримання Відповідачем переваг в конкуренції, під час надання послуг із проведення дератизаційних, дезінфекційних та дезінсекційних робіт у зв'язку із порушеннями, зафіксованим у вищезгаданому Акті.

(6) Листом від 29.01.2018 № 5 ТОВ «Профдезінфекція» повідомило про усунення недоліків, які були зафіксовані в Акті перевірки та про припинення виявлених під час

проведення перевірки порушень у повному обсязі, зокрема надавши наступні пояснення та підтверджуючі документи:

- щодо відсутності на підприємстві Санітарного паспорту на право одержання, зберігання і застосування пестицидів, ТОВ «Профдезінфекція» було спрямовано звернення до головного управління Держспоживслужби в Донецькій області, яке листом від 26.07.2017 № 01-10/1924/1 зазначило: «Санітарний паспорт на право одержання, зберігання і застосування пестицидів для відділів профілактичної дезінфекції не розроблений і законодавчо-нормативними документами не затверджений» (мова оригіналу);

- щодо відсутності у працівників, які проводять дезінсекційні та дератизаційні роботи Допусків (посвідчень) на право здійснення робіт з пестицидами, підприємством було усунуто дане порушення, що підтверджується копіями посвідчення про проходження спеціальної підготовки з питань безпечного проведення робіт з пестицидами і агрохімікатами та допуску (посвідчення) на право роботи з пестицидами і агрохімікатами, виданими головним управлінням Держспоживслужби в Донецькій області співробітнику ТОВ «Профдезінфекція»;

- з метою усунення порушення п. 6.13.5 ДСП 8.8.1.2.001-98, підприємством було наймано на посаду інструктора-дезінфектора [REDACTED], яка має диплом лікаря за спеціальністю «Гігієна, санітарія та епідеміологія», що підтверджується копіями диплому та наказу про прийом на роботу від 30.05.2017 № 12-К.

Необхідною умовою кваліфікації оспорюваних Заявником дій Відповідача за статтею 15 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» є доведення досягнення Відповідачем неправомірних переваг в конкуренції в результаті вчинення цих дій.

Під час збору та аналізу доказів у справі Відділення отримало та дослідило документи і матеріали, що стосуються господарської діяльності Відповідача із виконання дезінфекційних, дезінсекційних та дератизаційних робіт у 2017 році.

За результатами аналізу отриманої інформації встановлено наступне.

На момент складання вищезазначеного Акту (від 13 квітня 2017 № 05-23-3307/0013), у якому містяться висновки про недотримання Відповідачем вимог санітарних норм та правил з питань охорони праці при проведенні дезінсекційних, дезінфекційних та дератизаційних робіт, тарифи за якими надавались ці послуги становили:

- дератизація: місто - 0,23 грн/м²; район – 0,26 грн/м²;
- дезінсекція: місто - 0,54 грн/м²; район – 0,59 грн/м²;
- дезінфекція – 4,0 грн/м².

Після припинення Відповідачем (у травні 2017 року) зафіксованих в Акті порушень, зазначені тарифи не змінювались, при цьому спостерігалось збільшення доходу від цього виду діяльності.

Незмінність тарифів на дезінсекційні, дезінфекційні та дератизаційні послуги ТОВ «Профдезінфекція» та збільшення обсягів їх надання після припинення порушення підтверджується преїскурантом на 2017 рік «Расценки на дератизационные и дезинсекционные работы по ООО «ПРОФДЕЗИНФЕКЦИЯ» (мова оригіналу), відомістю щодо одержаного ТОВ «Профдезінфекція» доходу від реалізації послуг у 2017 році, копіями податкових декларацій платника єдиного податку третьої групи (юридичної особи) за 1, 2, 3 та 4 квартали 2017 року, які було подано Відповідачем до органів фіскальної служби.

Отже, ТОВ «Профдезінфекція» надало документи, які свідчать, що в даному випадку, підприємство фактично не отримало певних переваг в конкуренції внаслідок порушень законодавства, зафіксованих в Акті перевірки.

Відповідно до п. 26 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, 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), відділенням на адреси Відповідача та Заявника було направлено копії подання з попередніми висновками у справі № 03-26-10/2017, а саме: ТОВ «Профдезінфекція» листом від 05.04.2018 № 55-02/395, ТОВ «Профдезінфекція Нова» листом від 05.04.2018 № 55-02/394.

Станом на цей час ані ТОВ «Профдезінфекція», ані ТОВ «Профдезінфекція Нова» у відповідь на подання з попередніми висновками не надали письмових пояснень, клопотань, доводів і заперечень.

На підставі вищенаведеного, керуючись статтями 12, 12¹, 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтями 48, 49 Закону України «Про захист економічної конкуренції», статтями 27, 30 Закону України «Про захист від недобросовісної 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), пунктами 5, 36 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 Донецького обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

ПОСТАНОВИЛА:

Закрити провадження у справі № 03-26-10/2017 про порушення товариством з обмеженою відповідальністю «Профдезінфекція» законодавства про захист від недобросовісної конкуренції, передбаченого статтею 15 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», у вигляді досягнення неправомірних переваг у конкуренції, шляхом порушення чинного законодавства, яке підтверджено рішенням органу державної влади, наділеного відповідною компетенцією, у зв'язку з не доведенням вчинення порушення.

Відповідно до частини першої статті 60 Закону України «Про захист економічної конкуренції» заявник, відповідач, третя особа мають право оскаржити рішення органів Антимонопольного комітету України повністю або частково до господарського суду у двомісячний строк з дня одержання рішення.

Голова колегії –
в.о. голови відділення

С. О. Чухлебов