



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

РЕКОМЕНДАЦІЇ

АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ КИЇВСЬКОГО ОБЛАСНОГО ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ

20 вересня 2018 року

№ 60/72 - рк/к

м. Київ

Виконавчий комітет
Бучанської міської ради
Київської області
вул. Енергетиків, 12, м. Буча,
Київська обл., 08292

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

Київське обласне територіальне відділення Антимонопольного комітету України (надалі – Відділення), на виконання доручення Голови Антимонопольного комітету України від 28.04.2017 № 13-01/136 здійснило дослідження стану конкуренції на ринках послуг у сфері поводження з побутовими відходами та діяльності суб'єктів господарювання, які діють на ринках надання послуг у сфері поводження з побутовими відходами на предмет дотримання ними законодавства про захист економічної конкуренції.

За результатами проведеного аналізу Відділенням було встановлено, що деякі суб'єкти господарювання отримали право надавати послуги з вивезення побутових відходів без участі у конкурсі на визначення виконавця послуг з вивезення побутових відходів органами місцевого самоврядування.

У зв'язку з цим, Відділенням проводилося поглиблене дослідження на предмет дотримання органами місцевого самоврядування законодавства про захист економічної конкуренції в частині визначення виконавця послуг з вивезення побутових відходів (надалі – дослідження).

В ході дослідження Відділенням була отримана інформація від виконавчого комітету Бучанської міської ради Київської області (надалі - Виконавчий комітет, Виконком Бучанської міської ради) стосовно переліку суб'єктів господарювання, що визначені виконавцями послуг з вивезення твердих побутових відходів, порядку їх визначення, обсягів та вартості відповідних послуг в межах міста Буча Київської області у період 2015, 2016 років та першого півріччя 2017 року.

Проаналізувавши отриману інформацію, Відділенням встановлене наступне.

Міське самоврядування здійснюється територіальною громадою в порядку, встановленому законом, як безпосередньо, так і через органи місцевого самоврядування: сільські, селищні, міські ради та їх виконавчі органи (частина третя статті 140 Конституції України).

Повноваження та порядок діяльності виконавчого комітету міської ради визначений Законом України «Про місцеве самоврядування в Україні» (надалі – Закон).

Відповідно до частини першої статті 16 Закону органи місцевого самоврядування є юридичними особами і наділяються цим та іншими законами власними повноваженнями, в межах яких діють самостійно і несуть відповідальність за свою діяльність відповідно до закону.

Отже, Бучанська міська рада Київської області є органом місцевого самоврядування, юридичною особою. Виконавчим органом Бучанської міської ради Київської області є виконавчий комітет, який є юридичною особою.

Місцезнаходження Бучанської міської ради Київської області та її виконавчого комітету: 08292, Київська область, м. Буча, вул. Енергетиків, 12; ідентифікаційний код 04360586.

Відповідно до частини третьої статті 24 Закону, органи місцевого самоврядування та їх посадові особи діють лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, передбачені Конституцією і законами України, та керуються у своїй діяльності Конституцією і законами України, актами Президента України, Кабінету Міністрів України, прийнятими у межах їхньої компетенції.

Організація поводження з відходами, вивезення побутових відходів врегульовано Законами України «Про місцеве самоврядування в Україні», «Про відходи», «Про житлово-комунальні послуги», Правилами надання послуг з вивезення побутових відходів, затвердженими постановою Кабінету Міністрів України від 10.12.2008 № 1070, Порядком проведення конкурсу на надання послуг з вивезення побутових відходів, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 16.11.2011 № 1173.

Згідно з пунктом 55 частини першої статті 26 Закону до виключної компетенції сільських, селищних, міських рад відноситься, зокрема, визначення на конкурсних засадах юридичних осіб, які здійснюють у межах певної території збирання та перевезення побутових відходів спеціально обладнаними для цього транспортними засобами.

Відповідно до підпункту 6 пункту «а» статті 30 Закону, до відання виконавчих органів сільських, селищних, міських рад належать вирішення питань збирання, транспортування, утилізації та знешкодження побутових відходів.

Правові, організаційні та економічні засади діяльності органів місцевого самоврядування по організації збирання, перевезення, зберігання, сортування, оброблення, утилізації твердих побутових відходів визначаються Законом України «Про відходи», надалі – Закон про відходи.

Так, відповідно до частини третьої статті 35¹ Закону про відходи збирання та вивезення побутових відходів у межах певної території здійснюються юридичною особою, яка уповноважена на це органом місцевого самоврядування на конкурсних засадах у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України, спеціально обладнаними для цього транспортними засобами.

Орган місцевого самоврядування на конкурсних засадах визначає виконавця послуг з перевезення побутових відходів з певної території населеного пункту (частина десята статті 35¹ Закону про відходи).

Згідно з пунктом «е» частини першої статті 16 Закону про відходи підприємства, установи та організації усіх форм власності у сфері поводження з відходами мають право, зокрема, на участь у конкурсах на набуття права виконання послуг у сфері поводження з побутовими відходами на певній території.

Відповідно до пункту 4 Правил надання послуг з вивезення побутових відходів, затверджених Постановою Кабінету Міністрів України від 10.12.2008 № 1070 (із змінами) (надалі – Правила), виконавець послуг з вивезення побутових відходів визначається на конкурсних засадах у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України.

Процедура підготовки та проведення конкурсу з визначення виконавця послуг з вивезення побутових відходів на певній території населеного пункту визначена Порядком проведення конкурсу на надання послуг з вивезення побутових відходів, що затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 16.11.2011 № 1173 (надалі - Порядок).

Згідно з пунктом 3 Порядку учасниками конкурсу можуть бути суб'єкти господарювання:

- установчими документами яких передбачено провадження діяльності у сфері поводження з побутовими відходами;
- які можуть забезпечити виконання обов'язків, визначених у частині другій статті 21 Закону України «Про житлово-комунальні послуги».

Кількість учасників конкурсу не обмежується.

Відповідно до пункту 4 Порядку підготовка та проведення конкурсу забезпечується виконавчим органом сільської, селищної, міської ради або місцевою державною адміністрацією, у разі делегування їй повноважень відповідними радами, у порядку, встановленому законом.

Отже, міські, селищні, сільські ради, а в окремих випадках і місцеві державні адміністрації є організаторами конкурсу та на конкурсних засадах повинні визначати виконавця послуг з вивезення побутових відходів у межах певної території населеного пункту.

Згідно з пунктом 30 Порядку організатор конкурсу зазначає строк, протягом якого виконавець має право надавати такі послуги, але не менш як п'ять років.

Основними критеріями, за якими відбувається вибір переможця конкурсу, є:

- наявність в учасника достатньої кількості спеціально обладнаних транспортних засобів для збирання та перевезення побутових відходів (твердих, великогабаритних, ремонтних, рідких побутових відходів, небезпечних відходів у складі побутових відходів), що утворюються у житловій забудові та на підприємствах, в установах та організаціях, розміщених у межах певної території населених пунктів;

- вартість надання послуг з вивезення побутових відходів (перевага надається учасникові, що пропонує найменшу вартість надання послуг);

- наявність у працівників відповідної кваліфікації (з урахуванням пропозицій щодо залучення співвиконавців);

- досвід роботи з надання послуг вивезення побутових відходів відповідно до вимог стандартів, нормативів, норм та правил тощо.

Переможцем конкурсу визначається його учасник, що відповідає кваліфікаційним вимогам, може забезпечити надання послуг відповідної кількості та якості, конкурсна пропозиція якого визнана найкращою за результатами оцінки.

Перевага надається тому учасникові конкурсу, що подав конкурсній комісії, зокрема, проект або затверджену інвестиційну програму (програму капітальних витрат) розвитку підприємства, яка повинна включати заходи щодо впровадження роздільного збирання твердих побутових відходів, а також інформацію про кількість відходів, залучених ним до повторного використання; кількість відходів, які використовуються як вторинна сировина; кількість відходів, які відправляються на захоронення тощо.

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).

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.

Відповідно до пункту 4 Правил виконавець послуг з вивезення побутових відходів укладає договори про надання послуг з поводження з побутовими відходами зі споживачами. Виконавець послуг з вивезення побутових відходів зобов'язаний укласти договори про надання послуг з перероблення та захоронення побутових відходів із суб'єктами господарювання, що надають такі послуги відповідно до правил благоустрою території населеного пункту, розроблених з урахуванням схеми санітарного очищення населеного пункту. Договори про надання послуг з поводження з побутовими відходами мають містити інформацію про укладені договори між виконавцем послуг з вивезення побутових відходів та суб'єктами господарювання, що надають послуги з перероблення та/або захоронення побутових відходів.

За інформацією, наданою Виконавчим комітетом листом від 10.10.2017 № 04-08/2430 на запит Відділення від 25.09.2016 № 02-03/3200/9 та листом від 16.11.2017 № 04-08/2430 на запит Відділення від 06.11.2017 № 02-03/3642 про надання інформації, на території міста Буча протягом 2015, 2016 років та першого півріччя 2017 року, конкурс з визначення виконавців послуг зі збирання та вивезення твердих побутових відходів у порядку визначеному Кабінетом Міністрів України не проводився.

Крім цього, у своїх листах Виконавчий комітет посилається на пункти 1.6 та 1.7 Порядку визначення виконавця житлово-комунальних послуг, затвердженого наказом Державного комітету України з питань житлово-комунального господарства від 25 квітня 2005 року № 60, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 19 травня 2005 за № 541/10821, згідно з якими виконавець **житлово-комунальних послуг** визначається органами місцевого самоврядування, крім випадків, коли власник (власники) житлових будинків бажає (бажають) визначити виконавця житлово-комунальних послуг самостійно. Органи місцевого самоврядування чи власник (власники) житлових будинків можуть визначити виконавців всіх або окремих житлово-комунальних послуг.

Проте, як вже зазначалось вище, процедура визначення виконавця послуг з вивезення твердих побутових відходів визначена Порядком проведення конкурсу на надання послуг з вивезення побутових відходів, що затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 16.11.2011 № 1173 (Порядок).

Натомість, виконком Бучанської міської ради рішенням від 13.09.2016 року № 373 встановив тарифи на послуги з вивезення твердих побутових відходів, що надає КП «Бучанське УЖКГ», чим фактично визнав вказане комунальне підприємство виконавцем послуг з вивезення твердих побутових відходів в межах міста Буча без проведення, передбаченого Законом про відходи та Порядком, конкурсу.

Слід зазначити, що засновником КП «Бучанське УЖКГ» є Бучанська міська рада, яка, за даними електронної бази clarity-project.info, 18 серпня 2018 року збільшила розмір статутного капіталу вказаного комунального підприємства до 67 312 651.93 гривень.

Крім цього, відповідно до умов договору, що був укладений між Бучанською міською радою Київської області та ТОВ «Крамар Рісайклінг» від 16.04.2015 № 82, послуги з вивезення твердих побутових відходів протягом 2015 року надавались ТОВ «Крамар Рісайклінг» (ідентифікаційний код 32068819) також без проведення відповідного конкурсу, всупереч вимогам норм Закону про відходи.

У 2017 році Бучанська міська рада Київської області без проведення конкурсу уклала договір від 14.03.2017 № 60 про надання послуг з вивезення твердих побутових відходів та ліквідації стихійних сміттєзвалищ із ТОВ «Крамар Еко» (ідентифікаційний код 36173955).

При цьому, згідно даних Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань та даних сайту <https://opendatabot.com/> ТОВ «Крамар Рісайклінг» (ідентифікаційний код 32068819) та ТОВ «Крамар Еко» (ідентифікаційний код 32068819) на момент укладення зазначених договорів із Бучанською міською радою протягом 2015-2017 років входили до однієї групи компаній та мали спільного засновника – фізична особа Костюшко Олег Петрович.

Відповідно до частини 2 статті 19 Конституції України органи державної влади та органами місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією України та законами України.

Отже, здійснюючи свої повноваження по визначенню на конкурсних засадах виконавця послуг з вивезення побутових відходів, виконком Бучанської міської ради, як орган місцевого самоврядування, мав дотримуватись вимог Закону про відходи та визначити виконавця послуг з вивезення побутових відходів на конкурсних засадах відповідно до вимог Порядку.

Проте, як вбачається з наведеного, Бучанською міською радою Київської області та її виконавчим комітетом у досліджуваній період з 2015 року по перше півріччя 2017 року визначались виконавці послуг з вивезення твердих побутових відходів на території міста

Буча без проведення відповідного конкурсу з визначення таких виконавців, без оцінки суб'єктів господарювання на цьому товарному ринку за кваліфікаційними вимогами та критеріями відповідності (Додаток 1 до Порядку).

Згідно зі статтею 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» **економічна конкуренція** - це змагання між суб'єктами господарювання з метою здобуття завдяки власним досягненням переваг над іншими суб'єктами господарювання, внаслідок чого споживачі мають можливість вибрати між кількома продавцями.

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 (частини друга статті 4 Закону України «Про захист економічної конкуренції»).

Отже, реалізація Виконавчим комітетом покладених на нього повноважень має здійснюватися з дотриманням вимог чинного законодавства, у тому числі Закону України «Про захист економічної конкуренції».

Слід зазначити, що конкурс з визначення виконавця послуг з вивезення побутових відходів по своїй суті – це спеціалізований конкурентний спосіб визначення виконавця послуг з вивезення побутових відходів, який передбачає спеціальні вимоги до учасників, спеціальний порядок проведення такого конкурсу

Очевидно, що основною метою проведення конкурсів з визначення виконавця послуг з вивезення побутових відходів є розвиток конкуренції та вибір на конкурсних засадах виконавців саме зазначених послуг, які спроможні забезпечувати належну якість обслуговування споживачів.

Відповідно до частини першої 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, укладення 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. Вчинення антиконкурентних дій органами місцевого самоврядування забороняється.

Суб'єкти господарювання, котрі мають намір надавати послуги з вивезення побутових відходів, можуть конкурувати тільки під час участі у конкурсі. Виконком Бучанської міської ради фактично визначив виконавцем зазначених послуг ТОВ «Крамар Рісайклінг» у 2015 році, КП «Бучанське УЖКГ» у 2016 році, ТОВ «Крамар Еко» у 2017 році, поза конкурсною процедурою, що унеможливує конкуренцію на зазначеному ринку послуг на території міста Буча. За таких умов, дія конкурентних механізмів може спотворюватись, а суб'єкти господарювання втрачають мотивацію до змагання на ринку, та, як наслідок до зменшення витрат, підвищення якості послуг, які ними надаються, встановлення цін в умовах зазначеної конкуренції тощо.

Отже, непроведення Виконкомом Бучанської міської ради конкурсу з визначення виконавця послуг з вивезення твердих побутових відходів не стимулює розвиток конкурентного середовища на ринку організації вивезення таких відходів на території міста Буча та може призвести до недопущення конкуренції на цьому ринку внаслідок відсутності можливості інших учасників ринку виборювати право на надання зазначених послуг, як це передбачено чинним законодавством, та не сприяє підвищенню рівня якості зазначених послуг.

Зазначені дії виконавчого комітету Бучанської міської ради Київської області щодо визначення виконавців послуг з вивезення твердих побутових відходів, без проведення передбаченого чинним законодавством конкурсу, містить ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого частиною 1 статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних дій органу місцевого

самоврядування, які можуть призвести до недопущення конкуренції на ринку надання послуг з вивезення твердих побутових відходів на території міста Буча.

Згідно з частиною четвертою статті 4 Закону України «Про захист економічної конкуренції» державний контроль за додержанням законодавства про захист економічної конкуренції, захист інтересів суб'єктів господарювання та споживачів від його порушень здійснюються органами Антимонопольного комітету України.

Враховуючи наведене, з метою припинення дій, які містять ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції, усунення причин виникнення цього порушення і умов, що йому сприяють, на підставі статті 46 Закону України «Про захист економічної конкуренції», керуючись статтями 7, 12¹ та 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», адміністративна колегія Київського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України надає наступні обов'язкові для розгляду

РЕКОМЕНДАЦІЇ:

1. Виконавчому комітету Бучанської міської ради Київської області вжити вичерпних заходів щодо підготовки та проведення конкурсу з визначення виконавця послуг з вивезення побутових відходів на території міста Буча відповідно до вимог Порядку проведення конкурсу на надання послуг з вивезення побутових відходів, затвердженому постановою Кабінету Міністрів України від 16 листопада 2011 р. № 1173.

Про результати розгляду цих рекомендацій повідомити Київське обласне територіальне відділення Антимонопольного комітету України у двомісячний строк з дня отримання рекомендацій та надати копії підтверджуючих документів про їх виконання.

Відповідно до частини другої статті 46 Закону України «Про захист економічної конкуренції», рекомендації органів Антимонопольного комітету України підлягають обов'язковому розгляду органами чи особами, яким вони надані.

Звертаємо увагу, що відповідно до частини третьої статті 46 Закону України «Про захист економічної конкуренції», за умови виконання положень рекомендацій у разі, якщо порушення не призвело до суттєвого обмеження чи спотворення конкуренції, не завдало значних збитків окремим особам чи суспільству та вжито відповідних заходів для усунення наслідків порушення, провадження у справі про порушення законодавства про захист економічної конкуренції не розпочинається, а розпочате провадження закривається.

**Голова адміністративної колегії –
Голова відділення:**

О. Хмельницький