



# АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

## РІШЕННЯ

20 серпня 2020 р.

Київ

№ 541-р

Про перевірку рішення адміністративної колегії  
Одеського обласного територіального відділення  
Антимонопольного комітету України  
від 21.05.2019 № 65/12-р/к у справі № 29-01/2017

Антимонопольний комітет України (далі – Комітет), розглянувши подання Голови Комітету – державного уповноваженого від 08.10.2019 № 8-01/25-пр/444-зв та відповідні матеріали,

### ВСТАНОВИВ:

#### 1. ПРЕДМЕТ ПЕРЕВІРКИ

- (1) Рішення адміністративної колегії Одеського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 21.05.2019 № 65/12-р/к у справі № 29-01/2017 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції та накладання штрафу (далі – **Рішення № 65/12-р/к**).

#### 2. ПІДСТАВИ ДЛЯ ПЕРЕВІРКИ

- (2) Заява Одеської філії державного підприємства «Адміністрація морських портів України» (Адміністрація Одеського морського порту) від 23.07.2019 № 1156/19-01-06/Вих/19 (вх. Комітету № 8-01/25-пр від 26.07.2019) про перевірку Рішення № 65/12-р/к (далі – Заява).

#### 3. ЗАЯВНИК

- (3) Одеська філія державного підприємства «Адміністрація морських портів України» (Адміністрація Одеського морського порту), яка є відокремленим підрозділом без статусу юридичної особи державного підприємства «Адміністрація морських портів України» (далі – ДП «АМПУ», Відповідач, Адміністрація, Підприємство) (ідентифікаційний код юридичної особи 38727770, місцезнаходження: 01135, м. Київ, проспект Перемоги, 14).
- (4) Місцезнаходження Одеської філії ДП «АМПУ»: 65026, Одеська обл., м. Одеса, площа Митна, буд. 1; ідентифікаційний код відокремленого підрозділу 38728457.

#### 4. ПРОЦЕСУАЛЬНІ ДІЇ З ПЕРЕВІРКИ РІШЕННЯ

- (5) Розпорядженням Голови Комітету – державного уповноваженого Ю. Терентьєва від 08.08.2019 № 01/259-р Заяву Одеської філії ДП «АМПУ» про перевірку Рішення № 65/12-р/к прийнято до розгляду.
- (6) За результатами перевірки Рішення № 65/12-р/к складено подання від 08.10.2019 № 8-01/25-пр/444-зв, копії якого направлені Одеській філії ДП «АМПУ» (лист від 23.10.2019 № 200-20.6/01-13742), товариству з обмеженою відповідальністю

«Зерновий перевантажний комплекс «Інзерноекспорт» (лист від 23.10.2019 № 200-20.6/01-13743), товариству з обмеженою відповідальністю «Металзюкраїн Корп Лтд» (лист від 23.10.2019 № 200-20.6/01-13741) та Одеському обласному територіальному відділенню Комітету (лист від 23.10.2019 № 200-20.6/01-13740).

## 5. РІШЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ

- (7) У резолютивній частині Рішення № 65/12-р/к адміністративна колегія Одеського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (далі – Відділення) постановила:
- «1. Визнати, що відповідно до ч.1 ст. 12 Закону України «Про захист економічної конкуренції» ДП «АМПУ» (місцезнаходження: 01135, м. Київ, проспект Перемоги, буд. 14, ідентифікаційний код 38727770) в особі його Одеської філії, за результатами господарської діяльності за 2017-2018 р.р. займало монопольне (домінуюче) становище на ринку надання суб'єктам господарювання, що здійснюють відповідну діяльність на території та акваторії Одеського морського торговельного порту, комплексу послуг з організації вантажопереробки вантажів, зокрема на рейді Одеського порту та/або «борт-борт» біля причалів порту, в межах території та акваторії, підпорядкованій ДП «АМПУ» в особі його Одеської філії, як таке, що не має жодного конкурента на ринку.*
- 2. Визнати дії ДП «АМПУ» у вигляді нав'язування Одеською філією ДП «АМПУ» суб'єктам господарювання комплексу платних послуг з організації вантажопереробки вантажів на рейді та/або «борт-борт» біля причалів Одеського морського порту, які вже оплачені у складі портових зборів та інших послуг за державними регульованими тарифами або за іншими договорами, укладеними з ДП «АМПУ» порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого частиною 1 статті 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді зловживання монопольним (домінуючим) становищем на ринку, що можуть призвести до ущемлення інтересів суб'єктів господарювання, які були б неможливими за умов значної конкуренції на ринку.*
- 3. Зобов'язати ДП «АМПУ» в особі Одеської філії ДП «АМПУ» припинити порушення, наведене у п. 2 результативної частини цих попередніх висновків, шляхом припинення нарахування і стягнення додаткової необґрунтованої плати за послугу з організації вантажопереробки вантажів на рейді та/або «борт-борт» біля причалів Одеського морського порту, що вже оплачена у складі портових зборів та інших послуг за державними регульованими тарифами або за іншими договорами, укладеними з ДП «АМПУ», з дня одержання рішення Адміністративної Колегії Одеського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України.*
- 4. За вчинення порушення, наведеного у п.2 результативної частини цього рішення, накласти на ДП «АМПУ» (місцезнаходження: 01135, м. Київ, проспект Перемоги, буд. 14, ідентифікаційний код 38727770) штраф у розмірі 68 тис. грн. (шістдесят вісім тисяч грн.)».*
- (8) Розпорядженням адміністративної колегії Відділення від 04.06.2019 № 65/17-рп/к виправлено опіску, допущену в пункті 3 резолютивної частини Рішення № 65/12-р/к, а саме: замість слів «цих попередніх висновків» зазначено «цього рішення».
- (9) Листом від 05.06.2019 № 65-02/1475 Відділення направило на адресу Одеської філії ДП «АМПУ» копію Рішення № 65/12-р/к. Одеська філія ДП «АМПУ» отримала зазначений лист 13.06.2019.
- (10) Листом від 05.08.2019 № 1209/19-01-06/Вих/19 Одеська філія ДП «АМПУ» повідомила Відділення про сплату штрафу в розмірі 68 тис. грн відповідно до Рішення № 65/12-р/к та надала підтвердні документи.

## 6. ДОВОДИ ЗАЯВНИКА

- (11) Одеська філія ДП «АМПУ» не погоджується з висновками адміністративної колегії Відділення щодо монопольного (домінуючого) становища на ринку надання суб'єктам господарювання, що здійснюють відповідну діяльність на території та акваторії Одеського морського торговельного порту, комплексу послуг з організації вантажопереробки вантажів, зокрема на рейді Одеського порту та/або «борт-борт» біля причалів порту (далі – Комплекс послуг), у межах території та акваторії, підпорядкованої ДП «АМПУ» в особі Одеської філії, зокрема, що зазначений Комплекс послуг не має замінників.
- (12) У своїй Заяві Одеська філія ДП «АМПУ», зокрема, зауважує, що оскільки основною метою Комплексу послуг є організація можливості здійснення вантажно-розвантажувальних робіт (далі – ВРР) на судно, досягти такої мети, на думку Одеської філії ДП «АМПУ», можна й іншим шляхом, а саме: *«...замовник самостійно може забезпечити комплекс підготовчих заходів для здійснення ВРР за варіантом «борт-борт» поза зоною відповідальності морського порту; ВРР на судно можна здійснити на причалах порту. При цьому останні надаються стивідорними компаніями, які не є монополістами, серед яких спостерігається значна конкуренція».*
- (13) Крім цього, Одеська філія ДП «АМПУ» зауважує, що як Комплекс послуг, так і альтернативні послуги *«заявники можуть отримати не тільки в морському порту Одеса, але й в інших державних портах, серед яких також спостерігається значна конкуренція, та й в приватних суб'єктах, які самостійно оперують причалом, акваторією порту».*
- (14) Враховуючи зазначене, Одеська філія ДП «АМПУ» категорично не погоджується з висновками адміністративної колегії Відділення, що на території, підпорядкованій ДП «АМПУ» в особі Одеської філії неотримання Комплексу послуг унеможливило здійснення суб'єктами господарювання відповідної діяльності в межах території та акваторії морського порту Одеса, *«оскільки на причалах морського порту Одеса ВРР надаються 20 приватними стивідорними компаніями, при цьому адміністрацією доступ може бути наданий до будь-якого з причалів на однакових, рівних для всіх суб'єктів господарювання умовах».*
- (15) У Заяві зазначено, що *«Колегією <...> не проведений належний, ретельний аналіз, дослідження та порівняння послуг, що надаються в морському порту: портові збори за видами, забезпечення доступу портового оператора до причалу, що перебуває у господарському віданні адміністрації морських портів України, регулювання руху суден, забезпечення лоцманського проведення, послуги, що надаються за договором про взаємодію сторін під час агентування суден у морських портах».*
- (16) При цьому Одеська філія ДП «АМПУ» зазначає: *«Колегією в своєму Рішенні з урахуванням поверхневого аналізу цих послуг підсумовано про те, що дії, що охоплюються комплексом послуг з організації вантажопереробки вантажів на рейді порту та/або «борт-борт» біля причалів порту, в повній мірі <...> містяться в портових зборах за видами, в послугах із забезпечення доступу портового оператора до причалу, що перебуває у господарському віданні адміністрації морських портів України, в послугах із регулювання руху суден, в послугах із забезпечення лоцманського проведення, в послугах, що надаються за договором про взаємодію сторін під час агентування суден у морських портах»*, що, на думку Одеської філії ДП «АМПУ», не відповідає дійсності.
- (17) З метою підтвердження своєї позиції Одеська філія ДП «АМПУ» посилається на лист-роз'яснення державного підприємства «Науково-дослідний інститут морського флоту України» від 21.01.2019 № 10/19-25, в якому, зокрема, зазначено, що витрати з

організації вантажопереробки вантажів на рейді та/або за варіантом «борт-борт» біля причалів не покриваються послугами / тарифами, визначеними наказами Міністерства інфраструктури України від 27.05.2013 № 316 «Про портові збори» та від 18.12.2015 № 541 «Про затвердження тарифів на послуги із забезпечення доступу портового оператора до причалу, що перебуває у господарському віданні адміністрації морських портів України».

- (18) Крім того, Одеська філія ДП «АМПУ» посилається на лист Міністерства інфраструктури України від 16.02.2017 № 1270/41/10-17, в якому, зокрема, зазначено, що відповідно до Закону України «Про морські порти України» та вищенаведених наказів Міністерства інфраструктури України послуга з організації навантажувально-розвантажувальних робіт за схемою «борт-борт» не оплачується у складі портових зборів та не передбачена переліком спеціалізованих послуг, що надаються в морському порту суб'єктами природних монополій, тарифи на такі послуги є вільними.
- (19) Також Одеська філія ДП «АМПУ» посилається на судову практику, зокрема, на постанову Південно-західного апеляційного господарського суду від 21.01.2019 у справі № 915/1054/17, у якій зазначено, що роз'яснення (чи то вказівки) Мінінфраструктури, викладені в листах, є обов'язковими для їх дотримання / виконання (позиція суду визнана Верховним судом правомірною, постанова від 07.05.2019), та на постанову Вищого господарського суду України від 18.04.2017 у справі № 915/883/16, згідно з якою суд визнає правомірним стягнення з контрагента / замовника на користь Адміністрації заборгованості за послуги з організації навантажувально-розвантажувальних робіт за схемою «борт-борт» за вільними цінами (тарифами), затвердженими адміністраціями морських портів.
- (20) У Заяві Одеської філії ДП «АМПУ» зазначено: *«Адміністрація вважає, що Колегією при розгляді справи № 29-01/2017 та прийнятті Рішення неповно з'ясовані обставини, які мають значення для справи і які визнано встановленими, висновки, викладені у Рішенні, не відповідають обставинам справи, допущено порушення та неправильне застосування норм матеріального та процесуального права, які призвели до прийняття неправильного Рішення <...> в діях Адміністрації відсутні ознаки порушення законодавства України, в тому числі законодавства про захист економічної конкуренції під час надання зазначених послуг, а Рішення Колегії не ґрунтується на всебічному та повному вивченні об'єктивних обставин справи.*  
*Отже, Колегією не додержано процедурних правил при розгляді справи <...>, що врешті унеможливило та істотно ускладнило з'ясування обставин, що мають значення для прийняття Колегією правильного рішення у справі та призвело до невідповідності висновків, викладених у рішенні обставинам справи. Фактично Колегія вийшла за межі своїх повноважень надавши приватним суб'єктам право використовувати державне майно безкоштовно та зобов'язавши державне підприємство надавати послуги (виконувати покладені на нього законом завдання) безкоштовно».*
- (21) У зв'язку з наведеним, Одеська філія ДП «АМПУ» просить, зокрема, скасувати Рішення № 65/12-р/к та припинити провадження у справі № 29-01/2017.

## **7. ПЕРЕВІРКА РІШЕННЯ**

- (22) За результатами перевірки Рішення № 65/12-р/к, а також аналізу матеріалів справи № 29-01/2017 встановлено наступне.
- (23) Відповідно до виписки з Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців ДП «АМПУ» зареєстровано 27.05.2013 за № 1074136000045716,

ідентифікаційний код юридичної особи 38727770, місцезнаходження: 01135, м. Київ, просп. Перемоги, 14.

- (24) ДП «АМПУ» діє на підставі Статуту, який затверджується наказами Міністерства інфраструктури України (зокрема від 24.03.2014 № 149, від 25.03.2016 № 119, від 11.01.2017 № 7 та від 02.04.2018 № 149). Відповідно до Статуту ДП «АМПУ» є державним унітарним підприємством і діє як державне комерційне підприємство, створене відповідно до розпорядження Кабінету Міністрів України від 04.03.2013 № 133 «Про погодження пропозиції щодо реорганізації державних підприємств морського транспорту», та входить до сфери управління Міністерства інфраструктури України. Підприємство утворено з метою забезпечення функціонування морських портів, організації та забезпечення безпеки мореплавства, утримання та ефективного використання державного майна, закріпленого за ним на праві господарського відання та отримання прибутку.
- (25) Згідно з пунктом 3 наказу Міністерства інфраструктури України від 19.03.2013 № 163 ДП «АМПУ» є правонаступником державних підприємств морського транспорту в частині майна, прав та обов'язків відповідно до розподільчих балансів.
- (26) Здійснюючи господарську діяльність, ДП «АМПУ» є суб'єктом господарювання в розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції».
- (27) До складу ДП «АМПУ» входить 13 філій, що діють в морських портах України, серед яких 7 – на території Одеської області, а саме: Одеська, Южненська (Південна), Іллічівська (Чорноморська), Білгород-Дністровська, Ізмаїльська, Ренійська, Усть-Дунайська.
- (28) Філії ДП «АМПУ» (адміністрації відповідних портів) є відокремленими підрозділами Підприємства, які не мають статусу юридичних осіб та здійснюють від імені Підприємства частину обов'язків, у тому числі господарську діяльність.
- (29) Філії створені відповідно до законодавства України та Статуту Підприємства, з метою забезпечення функціонування морських портів, організації та забезпечення безпеки мореплавства, утримання та ефективного використання державного майна, закріпленого за Філією, отримання прибутку, справляння та цільового використання портових зборів тощо.
- (30) Філії мають окремі баланси, які входять до зведеного балансу Підприємства, круглу печатку зі своїм найменуванням, кутовий та інші штампи, бланки зі своїм найменуванням. Філії можуть відкривати поточні та інші рахунки в установах банків.
- (31) Дії, які вчиняються філією у встановленому законодавством України та положенням про філію порядку, вчиняються від імені Підприємства. Підприємство несе відповідальність за всіма зобов'язаннями філій.
- (32) Філії реалізують послуги за вільними цінами, що формуються відповідно до умов економічної діяльності, а у випадках, передбачених законодавством України, - за державними регульованими цінами і тарифами.
- (33) ДП «АМПУ» утворено шляхом виділу та приєднання з реорганізованих державних підприємств, у тому числі Державного підприємства «Одеський морський торговельний порт», стратегічних об'єктів портової інфраструктури, іншого майна, прав та обов'язків стосовно них відповідно до розподільчих балансів (роздільних актів (балансів) та є правонаступником реорганізованих державних підприємств, у тому числі Державного підприємства «Одеський морський торговельний порт», у частині майна, прав та обов'язків відповідно до розподільчих балансів (роздільних актів (балансів) та актів приймання-передачі.

- (34) На базі державного підприємства «Одеський морський порт» було утворено Одеську філію ДП «АМПУ», яка діє на підставі Положення про Одеську філію державного підприємства «Адміністрація морських портів України» (Адміністрацію Одеського морського порту), затвердженого наказом Міністерства інфраструктури України від 18.04.2014 № 184.
- (35) Для більш ефективної, швидкої вантажопереробки вантажів та уникнення простою суден (зважаючи на завантаженість причалів), у морських портах, зокрема в Одеському морському порту, існує практика проведення вантажопереробки вантажів за варіантом «судно-судно» («борт-борт») у межах акваторії порту без використання причальних потужностей.
- (36) Такі операції можуть здійснюватися або на місцях якірних стоянок на рейді, або біля причалу у випадках, якщо вантаж навантажується на судно не тільки з причалу, а й з іншого судна, пришвартованого до нього лагом («борт-борт»). При цьому навантаження-розвантаження вантажів на/з судна проводиться або самостійно судном (за допомогою суднового крана), або із залученням плавкранів, що належать іншим суб'єктам господарювання.
- (37) З матеріалів справи № 29-01/2017 вбачається, що у Відділенні розглядалися заяви товариства з обмеженою відповідальністю «Зерновий перевантажний комплекс «Інзерноекспорт» (далі – ТОВ «ЗПК «Інзерноекспорт»)) і товариства з обмеженою відповідальністю «Металзюкраїн Корп ЛТД» (далі – ТОВ «Металзюкраїн Корп ЛТД») щодо порушення Одеською філією ДП «АМПУ» законодавства про захист економічної конкуренції.
- (38) ТОВ «ЗПК «Інзерноекспорт» і ТОВ «Металзюкраїн Корп ЛТД» у своїх заявах скаржилися на можливе зловживання Одеською філією ДП «АМПУ» монопольним (домінуючим) становищем, що полягало у нав'язуванні суб'єктам господарювання комплексу платних послуг з організації вантажопереробки вантажів на рейді та/або «борт-борт» Одеського морського порту.
- (39) За результатами розгляду заяв ТОВ «ЗПК «Інзерноекспорт» і ТОВ «Металзюкраїн Корп ЛТД» та проведеного Відділенням дослідження в діях ДП «АМПУ» в особі Одеської філії при наданні комплексу послуг з організації вантажопереробки вантажів, зокрема на рейді Одеського порту та/або «борт-борт» біля причалів порту, були виявлені ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 1 частини другої статті 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції», зв'язку із чим розпорядженням адміністративної колегії Відділення від 14.12.2017 № 33-рп/к розпочато розгляд справи № 29-01/2017.

### **7.1. Перевірка визначення монопольного (домінуючого) становища**

- (40) Становище Одеської філії ДП «АМПУ» на ринку надання комплексу послуг з організації вантажопереробки вантажів, зокрема на рейді Одеського порту та/або «борт-борт» біля причалів порту, визначалось відповідно до статті 12 Закону України «Про захист економічної конкуренції» та Методики визначення монопольного становища (домінуючого) становища суб'єктів господарювання на ринку, затвердженої розпорядженням Антимонопольного комітету України від 05.03.2002 № 49-р, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 01.04.2002 за № 317/6605 (далі – Методика).
- (41) Об'єктом аналізу щодо визначення монопольного (домінуючого) становища було:
- ДП «АМПУ» в особі Одеської філії;
  - комплекс послуг з організації вантажопереробки вантажів, зокрема на рейді Одеського порту та/або «борт-борт» біля причалів порту, який надає Одеська філія ДП «АМПУ».

- (42) Товаром, щодо якого визначалось монопольне (домінуюче) становище, означено комплекс послуг з організації вантажопереробки вантажів, зокрема на рейді Одеського порту та/або «борт-борт» біля причалів порту (далі – Комплекс послуг).
- (43) В описово-мотивувальній частині Рішення № 65/12-р/к зазначено: «Послуга з організації вантажопереробки «борт-борт» охоплює наступну діяльність (дії) Одеської філії ДП «АМПУ» та включає:
- організацію робіт щодо безпечної обробки судна (головна диспетчерська оперативно та цілодобово координує роботу підприємств щодо забезпечення всіх робіт у Одеському морському порту з питань виконання змінно-добових планів роботи та інших планів роботи з операційної діяльності Одеської філії, оповіщає підприємства про силу вітру і прогнози погоди для вживання заходів безпеки під час організації роботи кранів і суднових стріл);
  - забезпечення виконання змінно-добового плану порту та правильного заповнення суднових справ (змінний диспетчер координує дії підрозділів, клієнтури, суміжних видів транспорту, направлені на безпечну і своєчасну організацію обробки суден та вагонів, вживає негайні заходи щодо усунення зриву з виконання операцій змінно-добового плану, плану швартовних операцій, своєчасно дає розпорядження та вказівки перевантажувальним комплексам і господарствам у всіх питаннях, які пов'язані з виконанням операцій змінно-добового плану та плану швартовних операцій, систематично заповнює суднові справи з вказівкою усіх операцій, які відбуваються з судном);
  - компенсацію витрат на оформлення дозволу на викид шкідливих речовин та компенсація екологічного податку на викиди забруднюючих речовин в атмосферне повітря за видами зернових вантажів (згідно з Податковим кодексом України (ст.243) за ставками податку, що переглянуті 24.12.15 р. та набрали чинності з 01.01.16 р. при наданні комплексу послуг з організації вантажопереробки зернових вантажів на рейді Одеського морського порту);
  - статистичний контроль вантажопереробки зернових вантажів в акваторії Одеського морського порту».
- (44) Основними споживачами послуг Одеської філії ДП «АМПУ» визначені агентські компанії та портові оператори, що здійснюють свою діяльність на території морського порту, зокрема обслуговують судна, що здійснюють вантажопереробку вантажів на рейді Одеського порту та/або «борт-борт» біля причалів порту.
- (45) Споживачами Комплексу послуг визначені суб'єкти господарювання, що здійснюють свою діяльність на території порту, які користуються цим комплексом послуг для забезпечення власних потреб.
- (46) Товарними межами ринку визначено комплекс послуг з організації вантажопереробки вантажів, зокрема на рейді Одеського порту та/або «борт-борт» біля причалів порту, який надає ДП «АМПУ» у межах території та акваторії Одеського морського торговельного порту.
- (47) Адміністративною колегією Відділення встановлено, що Одеська філія ДП «АМПУ» надає Комплекс послуг для здійснення відповідної діяльності суб'єктами господарювання (портовими операторами та агентськими компаніями) у межах території та акваторії Одеського морського порту, підпорядкованій Одеській філії ДП «АМПУ». При цьому ТОВ «ЗПК «Інзерноекспорт» і ТОВ «Металзюкраїн Корп ЛТД» здійснюють свою діяльність виключно на території та акваторії Одеського порту.
- (48) Територіальними (географічними) межами ринку надання Комплексу послуг визначено територію та акваторію Одеського морського торговельного порту, підпорядковану Одеській філії ДП «АМПУ».

- (49) Часовими межами ринку визначено період: 2017 – 2018 роки.
- (50) Адміністративна колегія Відділення визначила наявність бар'єрів вступу на досліджуваний ринок, які полягають у наступному.
- (51) Відповідно до статті 22 Закону України «Про морські порти України» портові збори сплачуються судновласником адміністрації морських портів України, крім випадків, визначених цим Законом. Зокрема:
- каналний збір справляється на користь власника каналу;
  - причальний збір справляється на користь власника причалу;
  - корабельний збір справляється на користь користувача портової акваторії, а також власника операційної акваторії причалу (причалів), збудованої до набрання чинності цим Законом.
- (52) Відповідно до реєстру гідротехнічних споруд морських портів України, власником (балансоутримувачем) ГТС «Підхідний канал», «Акваторія Одеського порту» та причалів Одеського морського порту є Одеська філія ДП «АМПУ».
- (53) Отже, послуги, що сплачуються у складі якірного, каналного, причального та корабельного зборів, в Одеському порту надає лише один суб'єкт господарювання – ДП «АМПУ», який займає монопольне становище на згаданому ринку послуг.
- (54) Крім того, відповідно до постанови Кабінету Міністрів України від 03.06.2013 № 405 «Про затвердження переліку спеціалізованих послуг, що надаються у морському порту суб'єктами природних монополій, які підлягають державному регулюванню» ДП «АМПУ» є суб'єктом природної монополії на ринках надання спеціалізованих послуг, а саме (далі – Спецпослуги):
- забезпечення лоцманського проведення;
  - регулювання руху суден;
  - забезпечення проведення криголамних робіт;
  - забезпечення доступу портового оператора до причалу, що перебуває у господарському віданні адміністрації морських портів України, крім причалу, що використовується портовим оператором на підставі договору оренди, концесії, спільної діяльності, укладеного відповідно до законодавства як забезпечення лоцманського проведення та регулювання руху суден.
- (55) За інформацією ДП «АМПУ» (лист від 23.10.2017 вих. № 6668), користування суб'єктом господарювання територією та акваторією порту Одеса під час виконання останнім вантажопереробки вантажів, зокрема за варіантом «борт-борт» біля причалу або на рейді порту, унеможливує здійснення такої діяльності без надання ДП «АМПУ» комплексу послуг з організації вантажопереробки вантажів.
- (56) Відповідно до статті 15 Закону України «Про морські порти України» Комплекс послуг, що надається ДП «АМПУ» контрагентам при здійсненні організації вантажопереробки вантажів на рейді Одеського морського торговельного порту та/або «борт-борт», надається виключно ДП «АМПУ», оскільки означені послуги, пов'язані з використанням об'єктів державної власності, що знаходяться у господарському віданні ДП «АМПУ».
- (57) Отже, ДП «АМПУ» є суб'єктом господарювання, який здійснює діяльність на ринку надання комплексу послуг з організації вантажопереробки вантажів, зокрема на рейді Одеського порту та/або «борт-борт» біля причалів порту, та є таким, що займає монопольне становище на зазначеному ринку, оскільки не має жодного конкурента.
- (58) **За результатами перевірки Рішення № 65/12-р/к встановлено, що адміністративною колегією Відділення правильно визначені товарні,**



**територіальні межі ринку, наявність бар'єрів вступу на ринок та інші обставини, необхідні для доведення монопольного (домінуючого) становища суб'єкта господарювання на відповідному ринку.**

- (59) Адміністративна колегія Відділення дійшла правильного висновку, що відповідно до пункту 1 частини першої статті 12 Закону України «Про захист економічної конкуренції» ДП «АМПУ» в особі Одеської філії, за результатами господарської діяльності у 2017 – 2018 роках займало монопольне (домінуюче) становище на ринку надання суб'єктам господарювання, що здійснюють відповідну діяльність на території та акваторії Одеського морського торговельного порту, комплексу послуг з організації вантажопереробки вантажів, зокрема на рейді Одеського порту та/або «борт-борт» біля причалів порту, у межах території та акваторії, підпорядкованої ДП «АМПУ» в особі Одеської філії, як такий що не має жодного конкурента на ринку.

## **7.2. Перевірка кваліфікації дій, у вигляді зловживання монопольним (домінуючим) становищем на ринку**

- (60) З описово-мотивувальної частини Рішення № 65/12-р/к вбачається, що діяльність морських портів України, зокрема й Одеської філії ДП «АМПУ», регламентується, зокрема:
- Законом України «Про морські порти України» (далі – Закон);
  - Кодексом торговельного мореплавства України;
  - Правилами надання послуг у морських портах України, затвердженим наказом Міністерства інфраструктури України від 05.06.2013 № 348, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 15 серпня 2013 р. за № 1401/23933;
  - наказом Міністерства інфраструктури України від 27.05.2013 № 316 «Про портові збори», зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 12 червня 2013 р. за № 930/23462;
  - наказом Міністерства інфраструктури України від 08.05.2013 № 291, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 24 травня 2013 р. за № 807/23339 «Про затвердження Порядку надання послуг з регулювання руху суден»;
  - наказом Міністерства інфраструктури України від 03.12.2013 № 965, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 18 грудня 2013 р. за № 2138/24670 «Про затвердження тарифів на послуги із забезпечення лоцманського проведення суден»;
  - Зводом звичаїв морського порту Одеса, виданим на підставі наказу ДП «АМПУ» від 20.11.2015 № 233 (далі – Звод звичаїв порту Одеса);
  - наказом ДП «АМПУ» від 22 грудня 2015 року № 266, зареєстрованим у Головному територіальному управлінні юстиції у місті Києві 18 січня 2016 р. за № 1/1314 «Про затвердження Обов'язкових постанов по морському порту Одеса» (далі – Обов'язкові постанови по морському порту Одеса).
- (61) З аналізу вищенаведених нормативно-правових актів адміністративною колегією Відділення з'ясовано таке.
- (62) Відповідно до пункту 6 частини першої статті 1 Закону морським портом є визначені межами територія та акваторія, обладнані для обслуговування суден і пасажирів, проведення вантажних, транспортних та експедиційних робіт, а також інших пов'язаних з цим видів господарської діяльності.
- (63) Статтею 15 Закону передбачено, зокрема, що Адміністрація морських портів України утворюється з метою забезпечення створення рівних і конкурентних умов ведення господарської діяльності та отримання послуг у морському порту.
- (64) Відповідно до пункту 5 статті 18 Закону Адміністрація морських портів України не має права перешкоджати або втручатися в діяльність суб'єктів господарювання, крім випадків, передбачених законом, а також встановлювати для них умови діяльності, що

погіршують їх становище порівняно з іншими суб'єктами господарювання або порушують їхні права та законні інтереси.

- (65) Згідно з частиною першою статті 19 Закону у морських портах надаються послуги з обслуговування суден, здійснення операцій з вантажами, у тому числі проведення вантажно-розвантажувальних робіт, послуги з обслуговування пасажирів та інші послуги, передбачені законодавством.
- (66) Пунктом 8.3 Правил надання послуг у морських портах України, затверджених наказом Міністерства інфраструктури України від 05.06.2013 № 348, передбачено, що перевантаження вантажів у морському порту здійснюється в тому числі за варіантом «судно-судно».
- (67) Відповідно до пункту 7.1 Зводу звичаїв порту Одеса, у морському порту Одеса надаються серед інших такі послуги, як навантаження/вивантаження суден на рейді; надання послуг плавкранами.
- (68) Згідно з підпунктом 8.1.5 Обов'язкових постанов по морському порту Одеса, постановка на рейді для виконання вантажних та інших операцій плавкранів, ліхтерів, барж, ПЗП та інших плавзасобів погоджується з постом регулювання руху суден «Дельта-лоцман» (ПРРС).
- (69) Отже, однією з ключових функцій морського порту, визначених на рівні Закону, є забезпечення можливості здійснювати вантажні операції в морському порту.
- (70) Відповідно до частини першої статті 22 Закону та наказу Міністерства інфраструктури України від 27.05.2013 № 316 «Про портові збори» (далі – Наказ № 316), фінансування утримання гідротехнічних споруд в об'ємах, необхідних для підтримання їх паспортних характеристик, здійснюється за рахунок портових зборів, що справляються у морських портах.
- (71) При цьому законодавством встановлена диференціація ставок деяких портових зборів залежно від мети суднозаходу – найбільші ставки встановлено щодо тих суден, які заходять у порт з метою здійснення вантажних операцій, а в деяких випадках судна взагалі звільняються від сплати тих чи інших портових зборів.
- (72) Так, відповідно до пункту 2.2 Наказу № 316 судно, що заходить в акваторію відповідного морського порту, звільняється від сплати корабельного збору в таких випадках:
  - здійснення процедур, пов'язаних з пропуском через державний кордон України, без виконання вантажних операцій (крім суден, що заходять у морські порти для надання послуг за договором морського перевезення пасажирів або договором морського круїзу);
  - постановки на якір без виконання у цьому морському порту вантажних та/або пасажирських операцій у зв'язку з очікуванням проходу до іншого морського порту.
- (73) Аналогічні підстави звільнення від сплати адміністративного збору встановлені у пункті 7.2 Наказу № 316.
- (74) У додатку № 5 до Наказу № 316 встановлені ставки причального збору при вантажних операціях. Разом з тим, відповідно до пункту 5.4 Наказу № 316, при виконанні операції за варіантом «судно-судно» («борт-борт») ставка причального збору застосовується із знижкою 50 відсотків.
- (75) Адміністративна колегія Відділення дійшла висновку, що законодавцем в інтересах отримувачів портових зборів вже вкладено певну «комерційну складову» в ставки портових зборів (які є державними регульованими цінами) залежно від того, чи пов'язаний суднозахід із здійсненням вантажних операцій в порту за варіантом «судно-судно» («борт-борт»).

- (76) Тобто, для безпечного здійснення в Одеському морському порту навантажувально-розвантажувальних робіт за варіантом «судно-судно» («борт-борт») судовласник (в особі морського агента) сплачує, серед іншого:
- біля причалу – корабельний, канальний та причальний збори;
  - на рейді – корабельний, якірний збори.
- (77) Крім того, незалежно від місця проведення навантажувально-розвантажувальних робіт (біля причалу чи на рейді) судно потребує надання Спецпослуг, визначених постановою Кабінету Міністрів України від 03.06.2013 № 405 «Про затвердження переліку спеціалізованих послуг, що надаються у морському порту суб'єктами природних монополій, які підлягають державному регулюванню».
- (78) Відповідно до пункту 2.1 Порядку надання послуг з регулювання руху суден, затвердженого наказом Міністерства інфраструктури України від 08.05.2013 № 291 (далі – Порядок РРС), у районах інтенсивного судноплавства (портові та узбережні води, вузькості, перетин морських шляхів) рішенням Міністерства інфраструктури України створюються ЦРРС/ПРРС (центр регулювання руху суден/пост регулювання руху суден), що здійснюють радіолокаційне обслуговування суден.
- (79) До радіолокаційного обслуговування суден належать такі послуги служби регулювання руху суден (СРРС): радіолокаційний контроль за безпекою судноплавства, регулювання руху суден, радіолокаційне проведення (навігаційна допомога), інформаційні послуги - інформування про рух суден, стан засобів навігаційного облаштування, гідрометеорологічні умови та інші фактори, що впливають на безпеку плавання.
- (80) Пунктом 4.1 Порядку РРС передбачено, що із суден, які користуються послугами Служби регулювання руху суден (СРРС), справляється збір, порядок справляння і розмір якого встановлюються відповідно до закону.
- (81) Пунктом 2.1 Тарифів на послуги із забезпечення лоцманського проведення суден, затверджених наказом Міністерства інфраструктури України від 03.12.2013 № 965, встановлено, що лоцманський збір справляється із суден за зовнішньопортове проведення (судновим ходом, судноплавним каналом, внутрішнім підхідним каналом, фарватером, рекомендованим шляхом, на якірній стоянці, рейді, за межами портової акваторії або між портовими акваторіями) та внутрішньопортове проведення (безпосередньо до причалу, відходу від причалу та маневрування суден між причалами в межах операційної акваторії причалу (причалів) за базовими ставками, наведеними в додатку 2 до цих Тарифів.
- (82) Отже, надання портом суднозаходу можливості проведення навантажувально-розвантажувальних робіт за варіантом «судно-судно» («борт-борт») опосередковується наданням обов'язкових послуг:
- що сплачуються судовласником (в особі морського агента) у складі корабельного (за користування акваторією порту та операційною акваторією причалу), якірного (за використання місць якірних стоянок), канального (за експлуатацію підхідного каналу) та причального (за користування причалом) зборів;
  - із забезпечення лоцманського проведення;
  - регулювання руху суден.
- (83) Відповідно до статті 91 Кодексу торговельного мореплавства України, в разі несплати встановлених зборів, штрафів та інших платежів капітан морського порту повинен відмовити у видачі дозволу на вихід судна з порту до моменту сплати заборгованості.
- (84) Крім того, як з'ясовано адміністративною колегією Відділення, проведення навантажувально-розвантажувальних робіт за варіантом «борт-борт» має значні переваги, серед яких, зокрема, можна виділити:

- відсутність проблеми доставки вантажу наземним транспортом, відсутність проблеми з чергами до причалів та обмежень щодо допустимої осадки в операційній акваторії причалу;
  - здешевлення транспортних затрат (питома вартість перевезення в морський порт однієї тонни зерна водним транспортом (баржою) є нижчою від перевезення авто- або залізничним транспортом);
  - економія на фрахті, уникнення мертвого фрахту (dead freight). За усталеної практики торговельного мореплавства, чим більшою є суднова партія вантажу, тим меншим є фрахт – плата за перевезення вантажу морським транспортом.
- (85) За інформацією ТОВ «ЗПК «Інзерноекспорт» (лист за вх. № 08-08/692 від 04.04.2018), перевезення зернових вантажів водним транспортом є набагато швидшим, ніж перевезення залізничним транспортом. Це пов'язано як із недостатньою пропускну здатністю залізничної станції Одеса-Порт, так і недостатньою кількістю вагонів, подачу яких ПАТ «Укрзалізниця» в змозі забезпечити.
- (86) За перевантаження вантажів через причали, які перебувають у господарському віданні ДП «АМПУ», сплачується плата за спеціалізовану послугу із забезпечення доступу портового оператора до причалу. Порядок надання вказаної послуги та тарифи на неї затверджені наказом Міністерства інфраструктури України від 18.12.2015 № 541 «Про затвердження Тарифів на послуги із забезпечення доступу портового оператора до причалу, що перебуває у господарському віданні адміністрації морських портів України» (далі – Тарифи із забезпечення доступу).
- (87) Відповідно до пункту 3 Тарифів із забезпечення доступу розрахунок вартості послуг здійснюється за кількість вантажу, яка пройшла через причал у процесі навантаження або вивантаження на борт або з борту судна або плавучої споруди із залученням засобів, що перебувають у власності або використовуються портовим оператором для виконання навантажувально-розвантажувальних робіт і які розміщено у межах причалу або над причалом (конвеєри, трубопроводи).
- (88) Отже, у разі розвантаження баржі не відразу на судно за варіантом «борт-борт», а спочатку на причал, а потім із причалу на судно, двічі сплачуватиметься Спецпослуга із забезпечення доступу портового оператора до причалу.
- (89) У випадку перевантаження вантажу за схемою «борт-борт», Спецпослуга із забезпечення доступу портового оператора до причалу, що перебуває в господарському віданні адміністрації морських портів України, щодо такого вантажу не сплачуватиметься взагалі, оскільки вантаж не перетинає причальну лінію при навантаженні. Крім того, при перевантаженні за схемою «борт-борт» біля причалу, ставка причального збору застосовується зі знижкою 50 відсотків (пункт 5.4 Наказу № 316).
- (90) До того ж, при перевантаженні за схемою «борт-борт» на рейді акваторії порту, взагалі не використовуються потужності причалу, операційна акваторія причалу та підхідний канал, тож додатково не сплачуються причальний та каналний збори.
- (91) Адміністративна колегія Відділення дійшла висновку, що *«при проведенні вантажно-розвантажувальних робіт за варіантом «борт-борт» суб'єкти господарювання завдяки власним досягненням здобувають переваги (економія коштів та часу при завантаженні судна) над іншими суб'єктами господарювання, які навантажують судно з причалу.*  
*Однак, такі переваги є результатом чесної конкуренції, тож сама лише наявність таких переваг не може бути підставою для донарахування ДП «АМПУ» додаткових плат за незрозумілі послуги, без замовлення та оплати яких ДП «АМПУ» не погоджує здійснення НРР за схемою «борт-борт» в акваторії Одеського морського порту».*

- (92) При цьому адміністративною колегією Відділення з'ясовано, що для тих суб'єктів господарювання, які здійснюють вантажно-розвантажувальні роботи в інший варіант, ніж «борт-борт», ДП «АМПУ» в особі Одеської філії не нав'язує жодного «комплексу послуг з організації перевантаження» (лист ДП «АМПУ» за вх. № 08-01/219 від 09.02.18).

#### 7.2.1. Щодо ТОВ «ЗПК «Інзерноекспорт»

- (93) З описово-мотивувальної частини Рішення № 65/12-р/к вбачається таке.
- (94) **ТОВ «ЗПК «Інзерноекспорт»** (вул. М. Гефта, 3/2, м. Одеса, 65003, ідентифікаційний код юридичної особи 31893739) є **морським агентом**, який здійснює агентування суден в морських портах України в порядку та на умовах, визначених главою 5 розділу IV Кодексу торговельного мореплавства України.
- (95) Між ТОВ «ЗПК «Інзерноекспорт» та ДП «АМПУ» укладено Договір про взаємодію сторін під час агентування суден у морських портах України від 14.12.2015 № 277-П-АМПУ-15 (далі – Договір про взаємодію). Предметом цього договору є зокрема:
- надання послуг суднам на підходах і безпосередньо в акваторії морського порту для їх безпечного судноплавства, маневрування та стоянки;
  - порядок надання (виконання) адміністрацією порту суднозаходу за плату послуг (робіт) при обслуговуванні суден Морським агентом (ТОВ «ЗПК «Інзерноекспорт») в морських портах України, а також врегулювання порядку нарахування та оплати портових зборів та інших послуг (робіт), наданих (виконаних) адміністрацією порту суднозаходу, та організація інформаційного забезпечення під час приходу, перебування та виходу суден із морського порту.
- (96) Згідно з Договором про взаємодію ДП «АМПУ» зобов'язується забезпечити безпеку судноплавства в акваторії морського порту та надати дозвіл на вхід / вихід / перешвартування суден в/з акваторії морського порту та інше.
- (97) Відповідно до взятих на себе зобов'язань за вищевказаним договором ТОВ «ЗПК «Інзерноекспорт», серед іншого, сплачує портові збори, оплачує Спецпослуги (забезпечення лоцманського проведення, регулювання руху суден), інформаційні послуги, послуги з оформлення приходу судна та надання дозволу на його вихід у море.
- (98) Морський агент несе відповідальність за порушення Законів України «Про охорону навколишнього природного середовища», «Про охорону праці», інших чинних законів і нормативних актів з охорони навколишнього природного середовища, охорони праці, пожежної безпеки.
- (99) Перелічені у вищевказаному договорі послуги ДП «АМПУ» надає ТОВ «ЗПК «Інзерноекспорт» на платній основі.
- (100) У травні 2017 року ДП «АМПУ» звернулось до ТОВ «ЗПК «Інзерноекспорт» з проектом договору про надання комплексу послуг з організації вантажопереробки зернових вантажів на рейді та/або «борт-борт» Одеського морського порту (далі – Проект договору).
- (101) Згідно з Проектом договору ДП «АМПУ» (Виконавець), за замовленням ТОВ «ЗПК «Інзерноекспорт» (Заявник), надає на платній основі комплекс послуг, пов'язаних з організацією вантажопереробки зернових вантажів на рейді Одеського морського порту та/або з організацією вантажопереробки «борт-борт», які виконуються силами та засобами ТОВ «ЗПК «Інзерноекспорт» або визначених ним третіх осіб. Прийом суден під обробку здійснюється тільки після підтвердження Головної диспетчерської Адміністрації, відповідно до Зводу звичаїв морського порту Одеса.

- (102) Відповідно до додатка № 1 до Проекту договору вартість надання ДП «АМПУ» Комплексу послуг становить:
- за послуги, що надавались у період з 01.01.2017 по 21.05.2017 на рейді силами та засобами замовника – 2,46 грн за тонну, «борт-борт» – 6,93 грн за тонну;
  - за послуги, що надавались у період з 22.05.2017 на рейді силами та засобами замовника – 6,62 грн за тонну, «борт-борт» – 6,93 грн за тонну.
- (103) При цьому пунктом 7.3 Проекту договору передбачено: *«Сторони домовилися, що згідно з ч.3 ст.631 Цивільного кодексу України, умови цього Договору застосовуються до правовідносин, що виникли між ними з 01.01.2017 р.»*
- (104) Адміністративна колегія Відділення дійшла висновку, що *«...ДП «АМПУ» вирішило постфактум нав'язати ТОВ «ЗПК «Інзерноекспорт» «наданий комплекс послуг» і за періоди, коли їх «предмет» навіть не був сформульований бодай у проекті договору (який ДП «АМПУ» склав лише наприкінці травня 2017 року)»*.
- (105) За інформацією ДП «АМПУ» (лист за вих. № 19-38 А/502//вд-109 від 02.06.2017) до Комплексу послуг включені такі послуги:
- «- організація робіт щодо безпечної обробки судна (головна диспетчерська оперативно та цілодобово координує роботу підприємств щодо забезпечення всіх робіт у Одеському морському порту з питань виконання змінно-добових планів роботи та інших планів роботи з операційної діяльності Одеської філії, оповіщає підприємства про силу вітру і прогнози погоди для вживання заходів безпеки під час організації роботи кранів і суднових стріл);*
  - забезпечення виконання змінно-добового плану порту та правильного заповнення суднових справ (змінний диспетчер координує дії підрозділів, клієнтури, суміжних видів транспорту, направлені на безпечну і своєчасну організацію обробки суден та вагонів, вживає негайні заходи щодо усунення зриву з виконання операцій змінно-добового плану, плану швартовних операцій, своєчасно дає розпорядження та вказівки перевантажувальним комплексам і господарствам у всіх питаннях, які пов'язані з виконанням операцій змінно-добового плану та плану швартовних операцій, систематично заповнює суднові справи з вказівкою усіх операцій, які відбуваються з судном);*
  - компенсація витрат на оформлення дозволу на викид шкідливих речовин та компенсація екологічного податку на викиди забруднюючих речовин в атмосферне повітря за видами зернових вантажів (згідно з Податковим кодексом України (ст.243) за ставками податку, що переглянуті 24.12.15 р. та набрали чинності з 01.01.16 р);*
  - здійснення обліку вантажу інженером комерційного відділу, згідно з первинними документами та оформлення актів наданих послуг для передачі до розрахункового центру.*
  - статистичний контроль вантажопереробки зернових вантажів в акваторії Одеського морського порту»*.
- (106) Враховуючи зазначене, адміністративна колегія Відділення дійшла висновку, що *«ДП «АМПУ» при наданні комплексу послуг з організації вантажопереробки вантажів не здійснює конкретні навантажувально-розвантажувальні роботи, не надає засоби (плавкрани) для проведення таких робіт, а лише «організовує» проведення таких робіт. Описані ДП «АМПУ» дії дублюють послуги та зобов'язання, які прописані у Договорі про взаємодію сторін під час агентування суден у морських портах України № 277-П-АМПУ-15 від 14.12.15 р., укладеному між ТОВ «ЗПК «Інзерноекспорт» та ДП «АМПУ»*.
- (107) В описово-мотивувальній частині Рішення № 65/12-р/к відображено порівняльний аналіз послуг та зобов'язань, які прописані в Договорі про взаємодію, та послуг, які

включені ДП «АМПУ» до Комплексу послуг (згідно з листом ДП «АМПУ» за вих. № 19-38 А/502//вд-109 від 02.06.2017). Вказаний порівняльний аналіз свідчить про тотожність послуг, які включені до Комплексу послуг (вказані в першому та другому абзацах цитати з Рішення № 65/12-р/к, що наведена в пункті 105 цього рішення) з предметом Договору про взаємодію.

- (108) Щодо компенсації витрат на оформлення дозволу на викид шкідливих речовин та компенсації екологічного податку на викиди забруднюючих речовин в атмосферне повітря, що включена до Комплексу послуг (третій абзац цитати з Рішення № 65/12-р/к, що наведена в пункті 105 цього рішення), слід зазначити, що в запропонованому ДП «АМПУ» до підписання Проєкті договору ТОВ «ЗПК «Інзерноекспорт» зобов'язано:
- самостійно здійснювати оформлення дозвільних документів на викиди та сплату екологічного податку при проведенні вантажно-розвантажувальних робіт за варіантом «борт-борт» біля причалів Одеського морського порту (пункт 2.2.18);
  - забезпечувати виконання вимог природоохоронного законодавства під час виконання виробничої діяльності на території акваторії та території Одеського морського порту (пункт 2.2.19).
- (109) Тобто, з одного боку, Заявник (ТОВ «ЗПК «Інзерноекспорт») зобов'язаний самостійно оформити дозвільні документи та сплатити екологічний податок, а з іншого боку, від заявника вимагається компенсувати вартість таких витрат ДП «АМПУ».
- (110) У ході проведеного розслідування адміністративною колегією Відділення встановлено, що в Одеській філії ДП «АМПУ» є практика укладання окремих договорів про надання екологічних послуг, зокрема між ДП «АМПУ» і ТОВ «ЗПК «Інзерноекспорт» укладено відповідний договір.
- (111) Згідно з вказаним договором відділ екологічної безпеки ДП «АМПУ» надає ТОВ «ЗПК «Інзерноекспорт» на платній основі такі екологічні послуги:
- проведення моніторингових досліджень з визначення впливу діяльності ТОВ «ЗПК «Інзерноекспорт» на стан повітряного середовища на межі санітарно-захисної зони порту;
  - оформлення єдиного звіту про проведення комплексного моніторингу за станом навколишнього середовища від діяльності Одеської філії ДП «АМПУ», у тому числі й від діяльності ТОВ «ЗПК «Інзерноекспорт», з узгодженням його в Інспекції з охорони Північно-Західного регіону Чорного моря;
  - організація проведення моніторингових досліджень.
- (112) Крім того, 25.05.2015 Одеською обласною державною адміністрацією надано ТОВ «ЗПК «Інзерноекспорт» дозвіл на викиди забруднюючих речовин в атмосферне повітря стаціонарними джерелами, терміном дії до 25.05.2025.
- (113) ДП «АМПУ» у своєму листі від 02.10.2018 № 19-14А/506/вд-842 повідомило, що Одеська філія ДП «АМПУ» щоквартально сплачує екологічний податок за викиди забруднюючих речовин від стаціонарних джерел викидів відповідно до отриманого дозволу на викиди забруднюючих речовин в атмосферне повітря (Дозвіл № 511-0137500-348); сплату екологічного податку ДП «АМПУ» здійснює з фактичними даними перевантажених зернових культур за квартал. Суб'єкти господарювання, які **замовляють послугу з перевантаження зернових культур** в Одеської філії ДП «АМПУ», компенсують сплачений екологічний податок через встановлені тарифи.
- (114) Разом із тим, як вбачається з інформації, наведеної в абзаці 105 цього рішення, до Комплексу послуг включена послуга з **організації** перевантаження, а не послуга з

**безпосереднього перевантаження зернових культур.** Остання, як вбачається з матеріалів цієї справи, здійснюється власними силами суб'єктів господарювання.

- (115) Щодо таких складових Комплексу послуг, як *«здійснення обліку вантажу інженером комерційного відділу, згідно з первинними документами та оформлення актів наданих послуг для передачі до розрахункового центру»* та *«статистичний контроль вантажопереробки зернових вантажів в акваторії Одеського морського порту»*, адміністративною колегією Відділення з'ясовано таке.
- (116) Пунктом 2.7 Порядку обліку та використання коштів від портових зборів, затвердженого наказом Міністерства інфраструктури України від 27.05.2013 № 316 (далі – Порядок обліку та використання портових зборів), передбачено, що кошти від портових зборів також використовуються на відшкодування непрямих загальновиробничих, адміністративних, інших операційних і фінансових витрат, а також витрат з податку на прибуток.
- (117) Згідно з розділом II Порядку обліку та використання портових зборів утримання персоналу Відповідача (в т. ч. витрати операційної діяльності, за електроенергію, загальновиробничі, адміністративні та інші витрати), відповідального за безпечну експлуатацію портової акваторії, причалів, каналів, якірних стоянок, здійснюється за рахунок релевантних портових зборів.
- (118) При цьому плата за послуги, пов'язані з прийняттям заходів безпеки руху і стоянки суден в акваторії порту, вже нараховується ДП «АМПУ», а ТОВ «ЗПК «Інзерноекспорт» повністю оплачуються в складі портових зборів, а також інших послуг, тарифи на які встановлені законодавчо.
- (119) Діяльність ДП «АМПУ» з ведення обліку, аудиту та статистичного контролю належить виключно до внутрішніх організаційних заходів ДП «АМПУ», за яких треті особи (зокрема ТОВ «ЗПК «Інзерноекспорт») не отримують взагалі ніяких послуг.
- (120) З матеріалів справи вбачається, що в липні 2017 року ДП «АМПУ» повторно надіслало на адресу ТОВ «ЗПК «Інзерноекспорт» Проект договору з метою його підписання та з вимогою погашення заборгованості за надані послуги за вказаним договором на суму 93 827,07 грн.
- (121) За інформацією ТОВ «ЗПК «Інзерноекспорт», яка відображена в доповненнях до заяви про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, оскільки товариство зазнавало постійного тиску з боку ДП «АМПУ», яке з жовтня 2017 року відмовилося погоджувати здійснення вантажопереробки вантажів за варіантом «судно-судно» («борт-борт») в межах акваторії Одеського порту без відповідних оплат, ТОВ «ЗПК «Інзерноекспорт» було вимушене сплачувати рахунки, виставлені ДП «АМПУ» за надання Комплексу послуг, пов'язаних з організацією вантажопереробки «борт-борт» силами та засобами ТОВ «ЗПК «Інзерноекспорт» (відповідно до листа ТОВ «ЗПК «Інзерноекспорт») (вх. № 65-01/2704 від 28.12.2018) товариство протягом жовтня 2017 – грудня 2018 року сплатило 240 587,84 грн).
- (122) Наведене підтверджує факт нав'язування ДП «АМПУ» Комплексу послуг суб'єктам господарювання, зокрема ТОВ «ЗПК «Інзерноекспорт».

### **7.2.2. Щодо ТОВ «Металзюкрайн Корп ЛТД»**

- (123) **ТОВ «Металзюкрайн Корп ЛТД»** (вул. Отамана Головатого, буд. 67/6, м.Одеса, 65003, ідентифікаційний код юридичної особи 19349403) є **портовим оператором** Одеського морського порту, що здійснює експлуатацію морського терміналу, проводить вантажно-розвантажувальні роботи, обслуговування та зберігання вантажів, а також інші пов'язані з цим види господарської діяльності в Одеському морському порту в порядку та на умовах, визначених положеннями Закону, а також



Правилами надання послуг у морських портах України, затвердженим наказом Міністерства інфраструктури України від 05.06.2013 № 348.

- (124) Послуга із забезпечення доступу портового оператора до причалу, що перебуває в господарському віданні адміністрації морських портів України, є Спецпослугою, яка включена до переліку спеціалізованих послуг, які надаються в морському порту суб'єктами природних монополій, відповідно до постанови Кабінету Міністрів України від 03.06.2013 № 405 «Про затвердження переліку спеціалізованих послуг, що надаються у морському порту суб'єктами природних монополій, які підлягають державному регулюванню».
- (125) Відповідно до пункту 2 розділу 1 Тарифів із забезпечення доступу, сплата за послугу із забезпечення доступу портового оператора до причалу, що перебуває у господарському віданні адміністрації морських портів України, здійснюється портовим оператором ДП «АМПУ» за ставками, визначеними додатком 2 до цих Тарифів.
- (126) Між ТОВ «Металзюкраїн Корп ЛТД» та ДП «АМПУ» в особі заступника начальника Одеської філії укладений Договір про забезпечення доступу Портового оператора до причалу(ів) від 31.15.2015 № 1435-П-ОДФ-15 (далі – Договір про забезпечення доступу).
- (127) Згідно з пунктом 1.1 Договору про забезпечення доступу, предметом правовідносин між ТОВ «Металзюкраїн Корп ЛТД» та ДП «АМПУ» є зобов'язання Адміністрації забезпечити доступ Портового оператора до причалів № 7 та № 8, які перебувають у господарському віданні ДП «АМПУ», а Портовий оператор зобов'язується сплатити ДП «АМПУ» за доступ до причалу(ів).
- (128) Послуга надається з метою забезпечення виконання Портовим оператором навантажувально-розвантажувальних робіт на причалі(ах) у межах його(їх) паспортних довжини та ширини.
- (129) Відповідно до Договору про забезпечення доступу ТОВ «Металзюкраїн Корп ЛТД», зокрема, зобов'язане:
- експлуатувати причал(и) (проводити навантажувально-розвантажувальні роботи) із дотриманням вимог Правил технічної експлуатації портових гідротехнічних споруд, Правил безпеки праці в морських портах, Правил будови і безпечної експлуатації вантажопідіймальних кранів, Правил технічної експлуатації підйомно-транспортного устаткування морських портів, Конвенції щодо запобігання забрудненню моря скидами відходів й інших матеріалів, Конвенції щодо запобігання забрудненню із суден та інших нормативно-правових актів;
  - забезпечити планування та складання графіка обробки суден на наступний місяць відповідно до Зводу звичаїв морського порту Одеса;
  - надавати Адміністрації інформацію про вантажі, що переробляються з метою складання звітності для Міністерства інфраструктури України та Держкомстату.
- (130) Портовий оператор забезпечує і контролює дотримання працівниками Портового оператора або персоналом сторонніх організацій, залучених ним, вимог безпеки, пожежної безпеки, правил дорожнього руху при здійсненні робіт і знаходженні на території морського порту. Несе відповідальність за дотримання працівниками Портового оператора або персоналом сторонніх організацій, залучених ним, вимог заходів безпеки при перебуванні на території морського порту осіб, що не є працівниками Адміністрації.
- (131) Портовий оператор відповідає за порушення Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища», Закону України «Про охорону праці» й інших чинних законів, нормативних актів з охорони навколишнього природного

середовища, охорони праці, пожежної безпеки, допущені Портовим оператором в процесі експлуатації причалу(ів) унаслідок своїх дій або бездіяльності.

- (132) Портовий оператор самостійно за свій рахунок забезпечує одержання всіх необхідних дозволів на перевантаження вантажів від природоохоронних, санітарних та інших контролюючих органів.
- (133) Пунктом 3.8 Договору про забезпечення доступу передбачено, що при порушенні портовим оператором термінів оплати Адміністрація залишає за собою право не приймати наступне судно портового оператора до обробки з віднесенням відповідальності за простій судна на портового оператора.
- (134) Із заяви ТОВ «Металзюкраїн Корп ЛТД» про порушення законодавства про захист економічної конкуренції (вх. Відділення № 08-01/2275 від 31.10.2017) вбачається таке.
- (135) При перевантаженні вантажів за варіантом «борт-борт» навантажувально-розвантажувальні роботи (НРР) здійснюються або самостійно судном (за допомогою суднового крана), або із залученням плавкранів, що належать іншим суб'єктам господарювання. Портовий оператор зазвичай не бере взагалі ніякої участі в перевантаженні вантажу за варіантом «борт-борт».
- (136) Портовий оператор лише перевантажує вантаж із причалу на судно. Перевантаження ж з іншого судна на судно, з точки зору господарських взаємовідносин, здійснюється або за участю самих лише судновласників (яких представляють морські агенти) – при перевантаженні судновими кранами, або за додатковою участю власника плавкрана – при перевантаженні плавкраном відповідно.
- (137) При перевантаженні за варіантом «борт-борт» біля причалу лише одне із суден перетинає причальну лінію, навантаження на яке здійснює портовий оператор, за що він сплачує ДП «АМПУ» вартість Спецпослуги із забезпечення доступу до причалу згідно з укладеним договором. Оскільки на інше судно портовий оператор не здійснює ніяких навантажувально-розвантажувальних робіт, інше судно не перетинає причальної лінії, вказана Спецпослуга портовому оператору не надається та, відповідно, не оплачується.
- (138) За інформацією ТОВ «Металзюкраїн Корп ЛТД», протягом 27.08.2017 – 30.08.2017 біля причалу № 7 Одеського морського порту на т/х «WHITE SHARKE» **було завантажено метал** загальною вагою 24 576,106 тонн. При цьому 1 594,81 тонни навантажувалося судновим краном за варіантом «борт-борт» із баржі «DNEPROVETS-2» без будь-якої участі ТОВ «Металзюкраїн Корп ЛТД». Тобто, Спецпослуги із забезпечення доступу до причалу щодо вантажу масою 1 594,81 тонни ДП «АМПУ» не надавало.
- (139) ТОВ «Металзюкраїн Корп ЛТД» надало Одеській філії ДП «АМПУ» довідку від 31.08.2017 за вих. № 05-525 про те, що 1 594,81 тонни вантажу не перетинало причальну лінію, оскільки вказаний вантаж перевантажувався судновим краном за варіантом «борт-борт» з баржі «DNEPROVETS-2» на т/х «WHITE SHARKE».
- (140) Вказана довідка була надана **виключно для коректного обрахунку вартості послуг**, що надає Одеська філія ДП «АМПУ» за Договором із забезпечення доступу.
- (141) Водночас 07.09.2017 Одеська філія ДП «АМПУ» надіслала ТОВ «Металзюкраїн Корп ЛТД» рахунок від 07.09.2017 № 610125 та акт наданих послуг від 30.08.2017 за «надання комплексу послуг, пов'язаних з організацією вантажопереробки «борт-борт» силами та засобами замовника» на суму 13 262,44 грн, яких ТОВ «Металзюкраїн Корп ЛТД» не замовляло та не отримувало.
- (142) ДП «АМПУ» у своєму листі від 11.09.2017 вих. № 19-38А/772, який був адресований ТОВ «Металзюкраїн Корп ЛТД», пояснило, що надана ТОВ «Металзюкраїн

Корп ЛТД» довідка від 31.08.2017 вих. № 05-525 була заявкою на додаткові послуги, пов'язані з організацією вантажопереробки «борт-борт» силами та засобами замовника.

- (143) Листом від 14.09.2017 вих. № 01-562 ТОВ «Металзюкрайн Корп ЛТД» звернулось до ДП «АМПУ» з проханням конкретизувати суть послуги, за яку було нарахована плата. Крім того, ТОВ «Металзюкрайн Корп ЛТД» наголосило, що воно не замовляло цієї послуги.
- (144) У відповідь на зазначений лист ТОВ «Металзюкрайн Корп ЛТД» ДП «АМПУ» листом від 13.10.2017 вих. № 38А/903/1 надало перелік послуг, що включені до складу Комплексу послуг. Зокрема, до Комплексу послуг, які, на думку ДП «АМПУ», були надані ТОВ «Металзюкрайн Корп ЛТД», включені такі послуги:
- організація робіт щодо безпечної обробки судна;
  - забезпечення виконання змінно-добового плану порту та правильного заповнення суднових справ;
  - статистичний контроль вантажопереробки зернових вантажів в акваторії Одеського морського порту (прим. ТОВ «Металзюкрайн Корп ЛТД» завантажувало метал).
- (145) При цьому ДП «АМПУ» не зазначило як складову Комплексу послуг послугу *«здійснення обліку вантажу інженером комерційного відділу, згідно з первинними документами та оформлення актів наданих послуг для передачі до розрахункового центру»* та послугу *«компенсація витрат на оформлення дозволу на викид шкідливих речовин та компенсація екологічного податку на викиди забруднюючих речовин в атмосферне повітря за видами зернових вантажів (згідно з Податковим кодексом України (ст.243) за ставками податку, що переглянуті 24.12.15 р. та набрали чинності з 01.01.16 р.)»*, натомість зазначило послугу *«статистичний контроль вантажопереробки зернових вантажів в акваторії Одеського морського порту тощо...»*
- (146) Слід зазначити, що рахунок від 07.09.2017 № 610125 на суму 13 262,44 грн, який наданий ДП «АМПУ» для сплати ТОВ «Металзюкрайн Корп ЛТД» за надання Комплексу послуг, складено на підставі договору від 31.12.2015 № 1435-П-ОДФ-15. Тобто, договору, предметом якого є забезпечення доступу портового оператора до причалу, що перебуває в господарському віданні адміністрації морських портів України.
- (147) У пункті 3.7 Договору про забезпечення доступу передбачено, що нарахування плати за додаткові послуги (роботи) Адміністрації, що надаються за заявками портових операторів, здійснюються відповідно до затверджених та чинних вільних тарифів (цін) Адміністрації на дату надання (виконання) такої послуги (роботи). Додаткові роботи (послуги), виконані (надані) адміністрацією за заявкою Портового оператора, сплачуються ним на підставі рахунків, виставлених Адміністрацією відповідно до затверджених вільних тарифів (цін) Адміністрації та нарядів, довідок або Актів наданих послуг (виконаних робіт), підписаних сторонами.
- (148) ДП «АМПУ» у своєму листі від 13.10.2017 вих. № 38А/903/1 зазначило, що ТОВ «Металзюкрайн Корп ЛТД» було надано Комплексну послугу *«...на прохання, висловлених у телефонограмах від 28.08.17 р. о 23:35 № 317, та від 27.08.2017 р. о 23:00 № 313...»*
- (149) Зі змісту вказаних телефонограм вбачається, що в телефонограмі від 27.08.2017 № 313 ТОВ «Металзюкрайн Корп ЛТД» звертається з проханням поставити т/х «Днепровец-2» лагом до трюму № 3, а т/х «WHITE SHARKE» на 7 причал; тоді як у телефонограмі від 28.08.2017 № 317 ТОВ «Металзюкрайн Корп ЛТД» повідомляє про закінчення перевантаження та про кількість перевантаженого вантажу.

- (150) Отже, вказані телефонограми не можуть вважатися заявками портового оператора на надання додаткових послуг, які не включені до Договору про забезпечення доступу та/або щодо надання Комплексу послуг.
- (151) Враховуючи зазначене, адміністративною колегією Відділення зроблено висновок, що *«надсилання листів та рахунків на адресу ТОВ «Металзюкраїн Корп ЛТД» свідчить про намір ДП «АМПУ» отримати сплату за послугу, яка на його думку надана товариству. Зважаючи на наявність спірних правовідносин та відмову ТОВ «Металзюкраїн Корп ЛТД» від необґрунтованої сплати коштів, існує ризик застосування ДП «АМПУ» механізму дострокового розірвання договору про забезпечення доступу портового оператора до причалу (предмет якого взагалі стосується надання іншої послуги), з посиланням на порушення портовим оператором грошових зобов'язань за договором. Це, в свою чергу, може фактично зупинити всю господарську діяльність Заявника, оскільки остання нерозривно пов'язана із НРР на причалах, щодо яких ДП «АМПУ» наразі надається доступ».*
- (152) У мотивувальній частині Рішення № 65/12-р/к наведено аналіз послуг, які включені до складу Комплексу послуг та послуг, які надає ДП «АМПУ» у рамках договорів, укладених із суб'єктами господарювання, у тому числі і як суб'єктом природної монополії.
- (153) За результатами вказаного аналізу адміністративною колегією Відділення з'ясовано, що послуги, які включені до Комплексу послуг, здебільшого дублюються з послугами, які надає ДП «АМПУ» у рамках виконання інших договорів, у тому числі і як суб'єктом природної монополії, або не стосуються діяльності портового оператора (послуги з регулювання руху суден; послуги з лоцманського проведення тощо).
- (154) Крім того, частина послуг, що включена до Комплексу послуг, потрібна безпосередньо самому ДП «АМПУ» для ведення внутрішнього обліку та статистики (здійснення обліку вантажу інженером комерційного відділу, статистичний контроль вантажопереробки зернових вантажів в акваторії Одеського морського порту).
- (155) В описово-мотивувальній частині Рішення № 65/12-р/к адміністративною колегією Відділення зазначено, що *«фактично ж під «комплексом послуг» з організації вантажопереробки «борт-борт» силами та засобами підприємства ДП «АМПУ» замасковано лише надання дозволу на здійснення перевантаження за схемою «борт-борт», отримання якого охоплюється наданням послуг з регулювання руху суден».*
- (156) Також адміністративною колегією Відділення зроблено висновок, що *«нарахування та стягнення ДП «АМПУ» додаткових коштів за комплекс послуг з організації вантажопереробки вантажів на рейді Одеського порту та/або «борт-борт» біля причалів порту, які вже оплачені за договорами про взаємодію сторін під час агентування суден у морських портах України, укладеними з ДП «АМПУ», або нав'язування суб'єктам господарювання (портовим операторам) додаткових послуг згідно Договору про забезпечення доступу портового оператора до причалу(ів) порту було б неможливим за умов існування значної конкуренції на ринку надання суб'єктам господарювання, що здійснюють відповідну діяльність на території та акваторії Одеського морського торговельного порту, комплексу послуг з організації вантажопереробки вантажів, зокрема на рейді Одеського порту та/або «борт-борт» біля причалів порту».*
- (157) Відповідно до частини п'ятої статті 18 Закону Адміністрація морських портів України не має права встановлювати для суб'єктів господарювання умови діяльності, що порушують їхні права та законні інтереси.

- (158) Через відсутність альтернативних джерел отримання вказаних послуг ДП «АМПУ» стає для суб'єктів господарювання, що здійснюють відповідну діяльність на території портів України, єдиним партнером, стосунків з яким неможливо уникнути.
- (159) Відповідно до частини першої статті 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції», зловживання монополією (домінуючим) становищем на ринку є дією чи бездіяльністю суб'єкта господарювання, який займає монополію (домінуюче) становище на ринку, що призвели або можуть призвести до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції, або ущемлення інтересів інших суб'єктів господарювання чи споживачів, які були б неможливими за умов існування значної конкуренції на ринку.
- (160) Відповідно до частини третьої статті 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції», зловживання монополією (домінуючим) становищем на ринку забороняється і тягне за собою відповідальність згідно з законом.
- (161) Відповідно до пункту 2 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», зловживання монополією (домінуючим) становищем є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції.
- (162) Враховуючи наведене, адміністративна колегія дійшла обґрунтованого висновку, що *«дії ДП «АМПУ», які полягають у нав'язуванні суб'єктам господарювання (морським агентам) укладання договорів про надання комплексу платних послуг з організації вантажопереробки вантажів на рейді та/або «борт-борт» Одеського морського порту, які вже оплачені за договорами про взаємодію сторін під час агентування суден у морських портах України, укладеними з ДП «АМПУ», або нав'язуванні суб'єктам господарювання (портовим операторам) додаткових послуг згідно Договору про забезпечення доступу портового оператора до причалу(ів) порту є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченим частиною першою статті 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді зловживання монополією (домінуючим) становищем на ринках послуг, які надаються в межах території та акваторії Одеського морського торговельного порту, підпорядкованій Одеській філії ДП «АМПУ», що призводить до ущемлення інтересів споживачів, які були б неможливими за умов існування значної конкуренції на ринку».*

## **8. СПРОСТУВАННЯ ДОВОДІВ ЗАЯВНИКА**

- (163) Доводи, викладені Одеською філією ДП «АМПУ» у своїй Заяві про перевірку Рішення № 65/12-р/к за своїм змістом є аналогічними доводам, які надавав Відповідач під час розслідування у справі № 29-01/2017, у тому числі зауваженням, які надавались на подання від 22.01.2019 № 65/1-пв/к з попередніми висновки у справі № 29-01/2017 та були спростовані адміністративною колегією Відділення.
- (164) Зокрема, у своїй Заяві про перевірку Рішення № 65/12-р/к Одеська філія ДП «АМПУ» посилається на листи, а саме: лист-роз'яснення державного підприємства «Науково-дослідний інститут морського флоту України від 21.01.2019 № 10/19-25, в якому, зокрема, зазначено, що витрати з організації вантажопереробки вантажів на рейді та/або за варіантом «борт-борт» біля причалів не покриваються послугами / тарифами, визначеними наказами Міністерства інфраструктури України від 27.05.2013 № 316 «Про портові збори» та від 18.12.2015 № 541 «Про затвердження тарифів на послуги із забезпечення доступу портового оператора до причалу, що перебуває у господарському віданні адміністрації морських портів України», та на лист Міністерства інфраструктури України від 16.02.2017 № 1270/41/10-17, в якому, зокрема, зазначено, що відповідно до Закону України «Про морські порти України» та вищенаведених наказів Міністерства інфраструктури України, послуга з організації

навантажувально-розвантажувальних робіт за схемою «борт-борт» не оплачується у складі портових зборів та не передбачена переліком спеціалізованих послуг, що надаються в морському порту суб'єктами природних монополій, тарифи на такі послуги є вільними.

- (165) Разом із тим зі змісту вказаних листів вбачається, що предметом їх розгляду було питання розрахунку вартості послуг, а не правомірність нав'язування ДП «АМПУ» тих чи інших послуг за вільними тарифами, у тому числі ймовірного дублювання дій, які вчиняються при наданні таких послуг.
- (166) Слід зазначити, що ТОВ «ЗПК «Інзерноекспорт» здійснює агентування морських суден лише в Одеському морському порту і його клієнтами є лише ті судовласники, що здійснюють суднозаходи в Одеський морський порт. У свою чергу, ТОВ «Металзюкраїн Корп ЛТД» як портовий оператор здійснює експлуатацію морського терміналу, проводить вантажно-розвантажувальні роботи, обслуговування та зберігання вантажів, а також інші пов'язані із цим види господарської діяльності на причалах № 7 і № 8 Одеського морського порту.
- (167) Під час розслідування у цій справі адміністративною колегією Відділення з'ясовано, що можливість здійснення навантажувально-розвантажувальних робіт за варіантом «борт-борт» за межами Одеського морського порту, тобто за межами зони відповідальності та контролю адміністрації Одеського морського порту, спростовується тим, що практика здійснення не є поширеною, що зумовлено природними чинниками – висотою хвиль та швидкістю вітру. А за відсутності надпотужних перевантажувачів, сконструйованих саме для таких погодних умов, перевантаження за варіантом «борт-борт» може бути небезпечним. В умовах морських портів, де акваторії, серед іншого, оснащені хвилеломами, навантажувально-розвантажувальні роботи є безпечнішими, а час їх здійснення – прогнозованішим. При цьому саме за безпечне користування гідроспорудою сплачуються портові збори.
- (168) Інші доводи Одеської філії ДП «АМПУ» не спростовують висновків адміністративної колегії Відділення, викладених у Рішенні № 65/12-р/к.

## **9. СПРОСТУВАННЯ ЗАПЕРЕЧЕНЬ**

- (169) На подання від 08.10.2019 № 8-01/25-пр/444-зв про перевірку Рішення № 65/12-р/к Одеська філія ДП «АМПУ» листом від 21.11.2019 № 19-01-06.01-10-488 (вх. Комітету № 8-01/13827 від 22.11.2019) (далі – Лист) надала свої пропозиції та зауваження.
- (170) Одеська філія ДП «АМПУ» у Листі зазначає, що *«...послуги, що надаються Адміністрацією, для забезпечення виконання функцій, покладених на неї державою, повинні надаватися лише на платній основі <...> у Адміністрації наявне не лише право, а й обов'язок щодо розробки вільних тарифів на інші послуги (окрім спеціалізованих та таких, які оплачуються у складі портових зборів), що надаються в порту»*. До того ж, посилаючись на норми частини першої статті 67 Господарського кодексу України, частину третю статті 18 Закону України «Про морські порти України» та Статут ДП «АМПУ», Відповідач зазначає, що *«...укладання договору між Адміністрацією та суб'єктами господарювання, що здійснюють свою діяльність на території та акваторії порту, є обов'язковим в силу закону»*.
- (171) Такі зауваження Одеської філії ДП «АМПУ» не спростовують висновків щодо вчинення Адміністрацією порушення законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді зловживання монопольним (домінуючим) становищем на ринку надання суб'єктам господарювання, що здійснюють відповідну діяльність на території та акваторії Одеського морського торговельного порту, комплексу послуг з організації вантажопереробки вантажів, зокрема на рейді Одеського порту та/або «борт-борт»

біля причалів порту, у межах території та акваторії, підпорядкованої ДП «АМПУ» в особі Одеської філії, що полягає у нав'язуванні суб'єктам господарювання (морським агентам) укладання договорів про надання комплексу платних послуг з організації вантажопереробки вантажів на рейді та/або «борт-борт» Одеського морського порту, які вже оплачені за договорами про взаємодію сторін під час агентування суден у морських портах України, укладеними з ДП «АМПУ», або нав'язуванні суб'єктам господарювання (портовим операторам) додаткових послуг згідно з Договором про забезпечення доступу портового оператора до причалу(ів) порту.

- (172) Крім того, Одеська філія ДП «АМПУ» у Листі зазначає, що *«...стягнення плати за надання послуг з організації вантажопереробки вантажів на рейді та/або по варіанту «борт-борт» біля причалів повинно здійснюватися за вільними тарифами, що в черговий раз підтверджує відсутність в діях Адміністрації порушення законодавства, в т.ч. законодавства про захист економічної конкуренції, при наданні послуг з організації вантажопереробки вантажів на рейді та/або по варіанту «борт-борт» біля причалів та стягненні плати за них».*
- (173) Також у Листі Одеська філія ДП «АМПУ» посилається на лист Міністерства інфраструктури України № 9374/46/10-19 від 19.08.2019, в якому, зокрема, зазначено, що послуги, які не включені до переліку Спецпослуг, та послуги, які не оплачуються у складі портових зборів, не підлягають державному регулюванню та реалізуються ДП «АМПУ» за вільними цінами.
- (174) Одеська філія ДП «АМПУ» у Листі просить залучити Міністерство інфраструктури України та державне підприємство «Науково-дослідний проектно-конструкторський інститут морського флоту України» до справи про перевірку Рішення № 65/12-р/к з метою отримання пояснень, зокрема щодо можливості здійснення ВРР у порту за варіантом «борт-борт» без здійснення Адміністрацією дій з організації вантажопереробки вантажів за варіантом «борт-борт», щодо можливості застосування Адміністрацією вільних цін.
- (175) Відповідно до Рішення № 65/12-р/к порушенням законодавства про захист економічної конкуренції визнані дії Одеської філії ДП «АМПУ», які полягають у нав'язуванні суб'єктам господарювання (морським агентам та портовим операторам) додаткових послуг, а не встановлення цін на послуги, які надаються за вільними тарифами.
- (176) До того ж, як вбачається з листа Міністерства інфраструктури України від 19.08.2019 № 9374/46/10-19 (відповідь на лист ДП «АМПУ» від 16.07.2019 № 2460/10-01-01) про надання роз'яснень щодо послуг з організації вантажопереробки на рейді та/або біля причалів морського порту Одеса та Миколаїв за схемою «борт-борт» і формування тарифів на ці послуги, Міністерство інфраструктури України повідомляє, зокрема, таке: *«Законами України Мінінфраструктури не уповноважене на надання роз'яснень законодавства у тому числі й з порушених у листі питань».*
- (177) Отже, заперечення Одеської філії ДП «АМПУ», які викладені в Листі, не спростовують висновку адміністративної колегії Відділення щодо вчинення Одеською філією ДП «АМПУ» порушення законодавства про захист економічної конкуренції.

## **10. ПІДСТАВИ ДЛЯ ЗАЛИШЕННЯ РІШЕННЯ БЕЗ ЗМІН**

- (178) Відповідно до частини першої статті 59 Закону України «Про захист економічної конкуренції» неповне з'ясування обставин, які мають значення для справи, недоведення обставин, які мають значення для справи і які визнано встановленими, невідповідність висновків, викладених у рішенні, обставинам справи та неправильне застосування норм матеріального чи процесуального права є підставою для зміни, скасування чи визнання недійсним рішення.

- (179) Доказами, зібраними у справі доведено, що ДП «АМПУ» в особі Одеської філії вчинило порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене частиною першою статті 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді зловживання монопольним (домінуючим) становищем на ринках послуг, які надаються в межах території та акваторії Одеського морського торговельного порту, підпорядкованій Одеській філії ДП «АМПУ», що призводить до ущемлення інтересів споживачів, яке було б неможливим за умов існування значної конкуренції на ринку.
- (180) За результатами перевірки Рішення № 65/12-р/к встановлено, що Рішення № 65/12-р/к прийнято при повному з'ясуванні обставин, які мають значення для справи; доведено обставини, які мають значення для справи і які визнано встановленими; висновки, викладені в Рішенні № 65/12-р/к, відповідають обставинам справи; норми матеріального та процесуального права правильно застосовані.
- (181) Отже підстави, передбачені частиною першою статті 59 Закону України «Про захист економічної конкуренції», для зміни, скасування чи визнання недійсним рішення відсутні.

Враховуючи викладене, керуючись статтею 7 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтею 57 Закону України «Про захист економічної конкуренції» та пунктом 45 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), Антимонопольний комітет України

#### **ПОСТАНОВИВ:**

Залишити рішення адміністративної колегії Одеського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 21.05.2019 № 65/12-р/к у справі № 29-01/2017 без змін.

Голова Комітету

О. ПІЩАНСЬКА