



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ  
МИКОЛАЇВСЬКЕ ОБЛАСНЕ ТЕРИТОРІАЛЬНЕ ВІДДІЛЕННЯ

РІШЕННЯ  
АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ

15 березня 2017 р.

№5-ріш

Справа №1-26.250/67-2016

**Про порушення законодавства  
про захист економічної конкуренції  
та накладення штрафу**

Адміністративна колегія Миколаївського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши матеріали справи №1-26.250/67-2016 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції державним підприємством "Адміністрація морських портів України", код ЄДРПОУ 38727770 (адреса: 01135, м. Київ, пр. Перемоги, 14),

**ВСТАНОВИЛА:**

Справу №1-26.250/67-2016 розпочато 07.10.2016 розпорядженням адміністративної колегії Миколаївського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (надалі – Відділення, територіальне відділення) №72-р за власною ініціативою Відділення за ознаками порушення державним підприємством "Адміністрація морських портів України" законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 14 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

В ході розгляду справи територіальним відділенням встановлено наступне.

У Відділенні на розгляді знаходяться заяви від 16.08.2016 №1124, від 16.08.2016 №1125 публічного акціонерного товариства "Судноплавна компанія "Укррічфлот" в особі філії "Миколаївський річковий порт" АСК "Укррічфлот" (надалі – Заявник, "МРП") щодо неправомірних, на думку Заявника, дій державного підприємства "Адміністрація морських портів України" в особі Миколаївської філії «Адміністрація морських портів України» (надалі – ММТП, МФ ДП "АМПУ").

Державне підприємство «Адміністрація морських портів України» (надалі – Підприємство, ДП «АМПУ», Відповідач), код ЄДРПОУ 38727770 (адреса: 01135, м. Київ, пр. Перемоги, 14) є державним унітарним підприємством і діє, як державне підприємство, створене відповідно до Закону України «Про морські порти України».

Відповідно до розпорядження Кабінету Міністрів України від 04 березня 2013 року №133-р «Про погодження пропозиції щодо реорганізації державних підприємств морського транспорту», а також згідно з наказом Міністерства інфраструктури від 19.03.2013 №163 «Про заходи щодо реорганізації державних підприємств морського транспорту і створення державного підприємства «Адміністрація морських портів України» входить до сфери управління Міністерства інфраструктури України.

ДП «АМПУ» зареєстровано в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців 27.05.2013, номер запису: 1 074 136 0000 045716.

Підприємство діє на підставі Статуту (Нова редакція), затвердженого наказом Міністерства інфраструктури України від 24.03.2014 №149.

ДП «АМПУ» представляє собою унітарне підприємство, що складається з центрального апарату (м. Київ), головного представництва (м. Одеса) та 13 філій в морських портах України.

Миколаївська філія державного підприємства «Адміністрація морських портів України», код ЄДРПОУ 38728444, розташована за адресою: 54020, м. Миколаїв, вул. Заводська, 23.

Наказом Міністерства інфраструктури України від 18 квітня 2014 року №184 було затверджено Положення про Миколаївську філію державного підприємства «Адміністрація морських портів України» (надалі – Положення).

Зазначеним Положенням визначено мету та предмет діяльності, юридичний статус, порядок використання майна, управління та інші питання діяльності МФ ДП «АМПУ».

Відповідно до пункту 1.2. Положення МФ ДП «АМПУ» діє як філія Підприємства.

Згідно пункту 3.1. Філія є відокремленим підрозділом Підприємства, який не має статусу юридичної особи та здійснює від імені Підприємства частину господарської діяльності.

Відповідно до положень пункту 3.4. Положення, дії, які вчиняються філією у встановленому законодавством України та цим Положенням порядку, вчиняються від імені Підприємства. Підприємство несе відповідальність за всіма зобов'язаннями Філії.

Відповідно до абзацу дванадцятого статті 1 Закону України „Про захист економічної конкуренції” суб'єкт господарювання - це, зокрема юридична особа, незалежно від організаційно-правової форми та форми власності, чи фізична особа, що здійснює діяльність з виробництва, реалізації, придбання товарів, іншу господарську діяльність.

Отже, ДП «АМПУ» є суб'єктом господарювання у розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції», тобто на нього поширюється дія цього Закону.

Відповідно до статті 1 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» Антимонопольний комітет України є державним органом із спеціальним статусом, метою діяльності якого є забезпечення державного захисту конкуренції у підприємницькій діяльності та у сфері державних закупівель.

Основні завдання, компетенція, повноваження та організаційні засади діяльності територіального відділення Антимонопольного комітету України визначені в Положенні про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженому розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23.02.2001 №32-р, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 30 березня 2001 року за №291/5482, (надалі - Положення).

Згідно пункту 1 Положення територіальне відділення Антимонопольного комітету України є органом у системі органів Антимонопольного комітету України (надалі - Комітет), утвореним для реалізації завдань, покладених на Комітет Законом України "Про Антимонопольний комітет України", іншими актами законодавства про захист економічної конкуренції.

Пунктом 11 Положення визначено, що діяльність щодо виявлення, попередження та припинення порушень законодавства про захист економічної конкуренції здійснюється територіальним відділенням з додержанням процесуальних засад, визначених законодавчими актами України, а також Правил розгляду справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, що затверджуються Комітетом.

Правила розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджені розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19.04.1994 №5 (в редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29.06.1998), зареєстровані в Міністерстві юстиції України 06.05.1994 за №90/299, (надалі –

Правила) є спеціальним нормативно-правовим актом законодавства про захист економічної конкуренції, який визначає окремі особливості порядку розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, у тому числі про захист від недобросовісної конкуренції, органами Антимонопольного комітету України.

Згідно абзацу восьмого пункту 5 Правил адміністративній колегії територіального відділення Комітету підвідомчі справи у вигляді неподання, подання інформації в неповному обсязі територіальному відділенню у встановлені головою територіального відділення, адміністративною колегією територіального відділення Комітету чи нормативно-правовими актами строки або подання недостовірної інформації територіальному відділенню.

Враховуючи вищезазначені законодавчі положення дана справа підлягає розгляду Миколаївським територіальним відділенням АМКУ.

З метою повного, всебічного та об'єктивного розгляду вищенаведених заяв територіальне відділення, керуючись положеннями статей 7, 17, 22, 22<sup>1</sup> Закону України "Про Антимонопольний комітет України", пункту 8 Положення про територіальне відділення Антимонопольного Комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 21.02.2001 за №32-р, зареєстрованого в Міністерстві юстиції 30.03.2001 за №291/5482, на адресу ДП «АМПУ» направило вимогу про надання інформації від 05.09.2016 №1-292/80-1266 (надалі - **Вимога**), відповідно до якої у 10-ти денний термін з дня отримання Вимоги було необхідно надати інформацію по п'ятнадцяти пунктам (питанням) та належним чином завірені копії документів. Копію Вимоги було також направлено на адресу ММТП.

Вимога була отримана ДП «АМПУ» 09.09.2016, про що свідчить повідомлення про вручення поштового відправлення №0113510752774. За клопотанням Підприємства від 13.09.2016 №18-09/5055 Відділенням було подовжено термін надання інформації на Вимогу до **23.09.2016 включно**.

23.09.2016 (вх. №80-03/2090) до Відділення від Підприємства надійшов лист від 22.09.2016 №18-09/5265 із відповіддю на Вимогу, із змісту якого вбачається, що **Відповідач не надав Відділенню відповідей на певні питання, поставлені у Вимозі, на деякі питання Вимоги надав інформацію в неповному обсязі. Крім того, інформація, надана у вищезазначеному листі ММТП, не містить чітких, конкретних та однозначних відповідей на деякі питання Відділення. Здебільше, відповіді ММТП полягають лише у цитуванні норм законодавства про морські порти, Господарського, Цивільного кодексів України.** Зазначені висновки обґрунтовуються нижченаведеним.

**1. У пункті 3 Вимоги вимагалось вказати, які об'єкти портової інфраструктури використовуються суб'єктом господарювання, який проводить навантажувально-розвантажувальних роботи (надалі - НРР) на території ММТП.**

На вказане питання Відповідач не надав відповіді взагалі.

**2. У пункті 4.2. Вимоги Відділення вимагало зазначити, яка діяльність (дії) ММТП включається в поняття «організація НРР за схемою «борт-борт».**

У відповідь на це питання ММТП зазначило наступне: «Відповідно частини 2 статті 15 Закону Адміністрація морських портів України утворюється, зокрема з метою забезпечення створення рівних і конкурентних умов ведення господарської діяльності та отримання послуг у морському порту, організації та забезпечення безпечної експлуатації об'єктів портової інфраструктури державної власності, у тому числі гідротехнічних споруд, систем забезпечення безпеки мореплавства, розташованих у межах території та акваторії морського порту. Виходячи з зазначеного, суб'єктам господарювання, які здійснюють свою діяльність в межах морського порту, Адміністрацією надаються послуги. Тому, звертаємо Вашу увагу на той факт, що Адміністрацією для провадження господарської діяльності (НРР) в Миколаївському морському порту, саме надається послуга по організації НРР за схемою

«борт-борт» біля причалів, силами та засобами клієнта, тобто НРР виконуються силами та засобами МРП. Однак Адміністрація зобов'язана забезпечити портовому оператору, який здійснює ПРР на акваторії та біля причалів, безпечну експлуатацію цих об'єктів. Господарська діяльність у морському порту провадиться відповідно до законодавства, обов'язкових постанов по порту та зводу звичаїв морського порту, як зазначено в пункті 1 статті 18 Закону. Також, звертаємо увагу, що акваторія морського порту Миколаїв, надана ДП «АМПУ» у користування згідно пункту 2 постанови КМУ від 03.06.2013 №406 за умови недопущення передачі її або її частин іншим суб'єктам господарювання.

Вимоги до технічної експлуатації акваторії морського порту та причалів викладені, зокрема у Правилах технічної експлуатації портових гідротехнічних споруд, які затверджені наказом Міністерства транспорту та зв'язку України від 27.05.2005 3257 та зареєстровані в Міністерстві юстиції України 13.10.2005 за №1191/11471, (надалі – Правила технічної експлуатації).

Відповідно до пунктів 2.1., 2.3. Правил технічної експлуатації технічна експлуатація споруди повинна забезпечувати її працездатність протягом усього терміну служби при найбільш ефективному, безпечному і безаварійному використанні за прямим призначенням. Для підтримання працездатності споруди повинен передбачатися комплекс організаційних і інженерно-технічних заходів щодо дотримання встановленого режиму експлуатації, вимог з технічного обслуговування і ремонту.

Технічна експлуатація споруди здійснюється експлуатуючою організацією силами відділів гідротехнічних і інженерних споруд морських портів, служби капітана порту і відділів капітального будівництва (далі - ВКБ) підприємств спільно з іншими службами, які забезпечують експлуатаційну діяльність підприємства.

У процесі технічної експлуатації споруди забезпечується:

контроль за дотриманням встановленого режиму експлуатації;

контроль за технічним станом споруди у процесі експлуатації, ведення відповідної технічної документації;

проведення технічних оглядів та інженерних обстежень;

проведення попереднього аналізу причин зміни технічного стану конструкцій;

вчасна підготовка (реалізація) заходів з підтримання споруди в працездатному стані і попередження аварійних ситуацій, які включають усі види ремонтних робіт.

В п. 5.6.-5.7. Зводу звичаїв морського порту Миколаїв визначено наступне.

Прийом суден у морський порт Миколаїв під обробку та інші операції проводиться на підставі укладених договорів (угод) та здійснюється тільки після попереднього узгодження з ПО та Адміністрацією порту.

Підтверджені судна включаються головною диспетчерською Адміністрації порту в графік підходу суден під обробку, виходячи із заявленої дати приходу суден і запланованого часу обробки» (мовою оригіналу).

Аналіз вищенаведених пояснень ММТП на питання 4.2. Вимоги свідчить, що Відповідач, процитувавши норми законодавчих актів про морські порти, **не надав чіткої, прямої, конкретної відповіді на питання**, а саме: **не зазначив, яка діяльність (дії) ММТП включається в поняття «організація НРР за схемою «борт-борт».**

**Відступаючи від суті питання**, ММТП лише, посилаючись на Закон, зазначив мету утворення Адміністрації морських портів України, а також процитував положення пунктів 2.1. та 2.3. Правил технічної експлуатації портових гідротехнічних споруд.

Також ММТП звернув увагу Відділення, що Адміністрацією для провадження господарської діяльності (НРР) в Миколаївському морському порту, саме надається послуга по організації НРР за схемою «борт-борт» біля причалів силами та засобами клієнта, тобто НРР виконуються силами та засобами МРП. Однак Адміністрація зобов'язана забезпечити портовому оператору, який здійснює ПРР на акваторії та біля причалів, безпечну експлуатацію цих об'єктів.

Виходячи з наведеного, **Відповідач не надав інформації на пункт 4.2 Вимоги, а надав інформацію (письмові пояснення), яка не містить відповіді на питання (пункт 4.2. Вимоги), що задавалось головою Відділення.**

**3. У пункті 4.4. Вимоги Відділення вимагало вказати: «Чи належать зазначені послуги до обов'язкових послуг, які мають бути замовлені при виконанні відповідних операцій в акваторії порту, тобто чи можливе здійснення НРР за схемою «борт-борт» без надання ММТП «послуг по організації НРР за схемою «борт-борт» біля причалів силами та засобами клієнта».**

ММТП надало відповідь наступного змісту: «Відносини підприємства з іншими підприємствами, організаціями, громадянами в усіх сферах господарської діяльності здійснюється на основі договорів, що передбачено у частині першій статті 67 Господарського кодексу України.

Відповідно до частини 3 статті 21 Закону тарифи на інші послуги, крім визначених у частині першій цієї статті, є вільними та визначаються договором між суб'єктом господарювання, який надає відповідні послуги, та їх замовником.

Крім того, у частині третій статті 18 Закону визначено, що власники та/або користувачі технологічно пов'язаних об'єктів портової інфраструктури зобов'язані укладати між собою договори, що визначають взаємні права і обов'язки щодо організації та забезпечення безперервності технологічного процесу надання відповідних послуг у морському порту і встановлюють єдиний порядок експлуатації відповідної інфраструктури морського порту.

Таким чином, для здійснення суб'єктом господарювання своєї діяльності на об'єктах портової інфраструктури Адміністрації є обов'язковим отримання відповідних послуг Адміністрації» (мовою оригіналу).

Отже, як вбачається із змісту наведеної вище відповіді ММТП, **Відповідач не надав інформації на питання 4.4. Вимоги**, а знову лише процитував норми законодавства, та зробив висновок про обов'язковість отримання відповідних послуг Адміністрації при здійсненні суб'єктом господарювання своєї діяльності на об'єктах портової інфраструктури Адміністрації. Однак, яких конкретно послуг Відповідач не вказав, отже, не зрозуміло, про які послуги йде мова: про які запитувало Відділення, чи якісь інші послуги.

Таку відповідь не можна вважати належним виконанням Вимоги голови Відділення, оскільки вона не містить чіткої, конкретної, однозначної відповіді на поставлене питання.

Виходячи з наведеного, вважаю, що **Відповідач не надав інформації на пункт 4.4 Вимоги, а надав інформацію (письмові пояснення), яка не включає в себе відповідь на питання (пункт 4.4. Вимоги), що задавалось головою Відділення.**

**4. У пункті 4.5. Вимоги пропонувалось зазначити, чи є обов'язковим для отримання доступу в ММТП замовлення та оплата суб'єктом господарювання, який має намір проводити на території (акваторії) порту НРР за схемою борт-борт", «послуг по організації НРР за схемою «борт-борт» біля причалів силами та засобами клієнта». Якщо так - навести нормативно-правове обґрунтування (стаття, пункт, абзац нормативно-правового акту). Якщо ні – вказати, у яких випадках замовлення цих послуг є обов'язковим.**

Відповідь на це питання знову зводиться до цитування ММТП положень статей 18 та 21 Закону України «Про морські порти», статті 627 Цивільного кодексу України.

При цьому Відповідач зауважує, що ДП "АМПУ" є державним комерційним підприємством і не має повноважень надавати "безоплатні послуги". *В разі, якщо суб'єкт господарювання має намір отримати послугу Адміністрації по організації НРР за схемою "борт-борт", то оплата послуги є обов'язковою умовою.*

Також ММТП додатково звернув увагу, що проведення НРР за схемою "борт-борт", можливо також на території (акваторії) терміналів м. Миколаєва, зокрема ТОВ СП "Нібулон",

ТОВ "Морський спеціалізований порт "Ніка-Тера", ПАТ "ЧСЗ", ТОВ "Завод "Океан", філія ПАТ "Судноплавна компанія "Укррічфлот" "Миколаївський річковий порт".

Крім того, ММТП вказав, що згідно Реєстру морських портів України, у межах морського порту Миколаїв, знаходяться термінали ТОВ СП "Нібулон", ПАТ "ЧСЗ", та повідомив, що для отримання доступу в зазначені вище термінали суб'єктом господарювання, який має намір проводити на території (акваторії) вказаних терміналів НРР за схемою "борт-борт", замовлення та оплата Послуг Адміністрації не потрібна.

**5. Пунктом 7.2. Вимоги вимагались навести правові підстави (із посиланням на конкретні нормативно-правові акти) ненадання дозволу на захід (прихід) до морського порту.**

У відповідь на це питання ММТП знову процитував положення пункту 5.6. Зводу звичаїв морського порту Миколаїв (прийом суден у морський порт Миколаїв під обробку та інші операції проводиться на підставі укладених договорів (угод) та здійснюється тільки після попереднього узгодження з ПО та Адміністрацією порту), а також статті 18 Закону України «Про морські порти» про обов'язок укладання власниками та /або користувачами технологічно пов'язаних об'єктів портової інфраструктури між собою договорів, що визначають взаємні права і обов'язки щодо організації та забезпечення безперервності технологічного процесу надання відповідних послуг у морському порту і встановлення єдиного порядку експлуатації відповідної інфраструктури морського порту.

При цьому, слід зауважити, що Відповідач не зазначив жодної правової підстави ненадання дозволу на захід (прихід) до морського порту, хоча така інформація йому добре відома.

Отже, МТПП у відповідь на питання голови Відділення, яке (як і всі інші питання) має важливе смислове навантаження, **не надав інформації на пункт 7.2. Вимоги, а обмежився посиланням на загальні законодавчі норми щодо обов'язковості укладання господарських договорів для надання відповідних послуг у морському порту.**

**6. Згідно пункту 7.3. необхідно було вказати, чи є при виконанні вантажних операцій за схемою «борт-борт» на території морського порту (в тому числі в портовій акваторії) неподання заявки на послуги, зокрема «послуги по організації НРР за схемою «борт-борт» біля причалів силами та засобами клієнта», визначеною законодавством підставою для відмови адміністрації порту у наданні дозволу на захід (прихід) до морського порту.**

Аналіз наданої ММТП інформації на вказане питання Вимоги свідчить, що Відповідач **не надав чіткої, прямої, конкретної відповіді на питання.**

**Відступаючи від суті питання,** ММТП процитував норми законодавчих актів про морські порти та, посилаючись на пункт 3 розділу 9, пункт 10.1 Договору про взаємодію сторін під час агентування суден у морських портах України, укладеного між ДП "АМПУ" та Річ флотом, вказав, що для руху суден та отримання послуг служби регулювання руху суден в акваторії порту і в портових водах, агенту судна необхідно надати відповідну заявку. Так і для отримання "послуги по організації НРР за схемою "борт-борт" силами та засобами клієнта" замовнику послуг необхідно надати відповідну заявку. У разі відсутності відповідної заявки, правові підстави для надання послуг (заходу до морського порту, тощо) відсутні.

Такі пояснення говорять про те, що ММТП ухиляється від надання прямої, чіткої, однозначної відповіді на поставлене головою Відділення питання, а надає такі відповіді, які не можуть бути оцінені належним чином, оскільки їх тлумачити та розуміти можна по різному.

Отже, **МТПП не надав відповіді на пункт 7.3. Вимоги.**

**7. У пункті 8 Вимоги Відділення чітко запитало, чи стягується в інших морських портах України при виконанні аналогічних вантажних операцій за схемою «борт-борт» плата за організацію НРР силами та засобами клієнта.**

Відповідач, знову відходячи від надання конкретної відповіді на питання, вказав на наявність Договору про взаємодію сторін під час агентування суден у морських портах України, додатком до якого є перелік послуг, що надаються в кожному морському порту. При цьому, ММТП повідомив про можливість будь – якої філії ДП "АМПУ" надати послугу по організації НРР за схемою "борт-борт" силами та засобами клієнта згідно з затвердженими вільними цінами (тарифами) по замовленню клієнта.

Отже, наведене свідчить, що **МТПП не надав відповіді на пункт 8 Вимоги.**

**8. У пункті 10.1. Вимоги Відділення вимагало навести перелік послуг, які на території Миколаївської області має право надавати виключно Миколаївська філія ДП «АМПУ» (адміністрація Миколаївського морського порту).**

У відповідь на це питання ММТП зазначила наступне: "На території Миколаївської області, окрім Миколаївської філії ДП "АМПУ" розташована аналогічна філія ДП "АМПУ" – філія "Октябрськ". Враховуючи, що філії діють від імені ДП "АМПУ", то вони мають однаковий комплекс повноважень в сфері господарських відносин. ДП "АМПУ" розроблено уніфікований Договір про взаємодію сторін під час агентування суден у морських портах України. Крім того, стосовно послуг НРР, то на території Миколаївської області, окрім філії ДП "АМПУ", такі послуги надають інші суб'єкти господарювання: ТОВ СП "Нібулон", ТОВ "Морський спеціалізований порт "Ніка-Тера", ПАТ "ЧСЗ", ТОВ "Завод "Океан", ТОВ "Миколаївський глиноземний завод", тощо". (мовою оригіналу)

Аналіз цієї відповіді свідчить, що ММТП **не надав інформації на питання пункту 10.1. Вимоги**, оскільки не зазначив жодної послуги, яку на території Миколаївської області має право надавати виключно Миколаївська філія ДП «АМПУ» (адміністрація Миколаївського морського порту), а повідомив геть інші обставини, про які не запитувало Відділення у цьому питанні Вимоги.

**9. У пункті 13 Вимоги Відділення зазначило, що за наявною у Відділення інформацією, 21.03.2016 Заявник звернувся до Головної диспетчерської Миколаївської філії ДП "АМПУ" із листом щодо підтвердження здійснення перевантаження вантажу "сорго" в кількості 800 тн на т/х "АНТНЕІ", ошвартованого біля причалу №12 ММТП. Вантажні операції виконувалися силами та засобами Заявника по схемі ""борт-борт".**

21.03.2016 Підприємство інформувало Заявника, що надання згоди на виконання Компанією вантажних операцій в акваторії морського порту, буде надано виключно після укладання договору про забезпечення доступу портового оператора до причалу. У зв'язку з цим, вимагалось: пункт **13.1. - навести правові підстави (із зазначенням статті, пункту, абзац) встановлення ММТП такої умови.**

Відповідь на це питання знову зводиться до цитування ММТП положень статей 15, 18 та 21 Закону України «Про морські порти», статті 75 Господарського Кодексу України, та твердження Відповідача про те, що Річфлот всупереч вимогам Правил та норм Закону, не уклав з ДП "АМПУ" окремого договору, який визначає взаємні права та обов'язки підприємств щодо експлуатації операційної акваторії причалів Адміністрації.

Однак **Відповідач не вказав жодної правової підстави встановлення ним умови, про яку вказувало Відділення, що свідчить про ненадання ним інформації на пункт 13.1. Вимоги.**

**10. У пункті 13.2. Вимоги Відділення вимагало вказати, чи є Заявник портовим оператором у розумінні Закону України "Про морські порти України". Якщо так – надати документи (за наявності), які це підтверджують; якщо ні – вказати його статус відповідно до норм законодавства про морські порти.**

Аналізуючи пояснення ММТП, Відділення дійшло висновку, що вони є неточними та нечіткими. Так, ММТП повинен був надати відповідь на це питання у вигляді слів "так" чи

"ні". Відповідач, зі свого боку, вказує, що Заявник може бути визнаний портовим оператором в розумінні Закону. При цьому ММТП надав копії судових рішень, які, на його думку, це підтверджують. Так, ММТП посилається на ухвалу Київського апеляційного адміністративного суду від 24.03.2016 у справі №826/311/16, у якій суд встановив, що Позивач є портовим оператором, враховуючи зареєстровані види діяльності.

Однак, вказане судове рішення не має жодного відношення до Заявника (Річфлот), оскільки він взагалі не був учасником судового процесу у справі №826/311/16. Позивачем у даній справі є ТОВ "Дунайська Судноплавна - Стивідорна Компанія", відповідачем – Кабінет Міністрів України, третя особа - ДП "АМПУ".

Отже, **ММТП надав Відділенню документи, які не мають жодного відношення до суті питання (зокрема статусу Заявника), при цьому не надав однозначної відповіді на поставлене головою Відділення питання.**

**11. У пункті 13.3. Вимоги Відділення вимагало вказати, чи є Заявник у розумінні норм законодавства про морські порти оператором терміналу. Якщо так – надати документи (за наявності), які це підтверджують.**

ММТП у відповідь на це питання вказав наступне: "В даному конкретному випадку ПАТ "Судноплавна компанія "Укррічфлот" виступає "Замовником" по цивільно-правовому договору, що і відображено в преамбулі Договору №42-П-МИФ-16 від 23.03.2016" (мовою оригіналу).

Слід зауважити, що питання полягало у зазначенні статусу Заявника не в даному конкретному випадку, а взагалі в розумінні норм законодавства про морські порти.

Відповідь на зазначене питання повинна була складатись із чітких слів "так" чи "ні" (якщо так - наданням певних документів), оскільки, виходячи із законодавчих норм та положень, специфіки ведення господарської діяльності у морському порту, статус Заявника добре відомий Підприємству, яке, зокрема забезпечує функціонування морських портів, утримання та використання об'єктів портової інфраструктури державної форми власності, виконання інших покладених на нього завдань безпосередньо і через свої філії, що утворюються в кожному морському порту.

Таким чином, із наведених пояснень слідує, що **ММТП не надав інформацію на питання пункту 13.3. Вимоги, а надав пояснення, які не стосуються та не розкривають суті поставленого питання.**

Відділення ще раз зауважує, що інформація вимагала у ММТП у зв'язку із розглядом двох заяв "МРП" про порушення законодавства про захист економічної конкуренції.

Подання інформації в неповному обсязі та у такому вигляді, в якому її надав ММТП до Відділення, не дає змоги здійснити повний, всебічний та об'єктивний розгляд заяв МРП.

**12. У пункті 14 Вимоги зазначено наступне: "У відповідь на листи "МРП" від 08.04.2016 №597 та від 09.04.2016 №621 Підприємство направило лист від 01.04.2016 №18-01/2528), із змісту якого виходило, що необхідності в укладенні Заявником із ММТП договору про забезпечення доступу портового оператора до причалу вже не має, а для отримання доступу в ММТП "МРП", відповідно до пункту 1.1.3. договору №44-П-АМПУ-16 від 09.03.2016, має можливість замовити за письмовою заявкою в адміністрації Миколаївського морського порту послуги суднозаходу. Тариф з організації НРР за схемою "борт-борт" біля причалів силами та засобами клієнта складає 9, 70 грн., який розміщено на офіційному сайті. Враховуючи викладене, ММТП запропонував Заявнику надавати письмові заявки згідно діючого договору та додатку №6, який є його невід'ємною частиною. У зв'язку з наведеним, вимагаю:**

**14.1. Надати Додаток №6 до договору від 09.03.2016 №44-П-АМПУ-16 "Перелік послуг, які надаються Миколаївською філією ДП "АМПУ" та включає в себе «послуги з організації НРР за схемою "борт-борт" біля причалів силами та засобами клієнта».**



ММТП у відповідь на це питання зазначив, що Додаток №6 до договору від 09.03.2016 №44-П-АМПУ-16 додається.

Вказаний документ складається із "Переліку послуг, які надаються Миколаївською філією ДП "АМПУ" (адміністрацію Миколаївського морського порту), згідно з затвердженими вільними цінами (тарифами)"(надалі - Перелік), однак аналіз його змісту показав, що у цьому Переліку відсутні «послуги з організації НРР за схемою "борт-борт" біля причалів силами та засобами клієнта».

Слід акцентувати, що Відділення вимагало надати саме такий додаток №6 до договору від 09.03.2016 №44-П-АМПУ-16 "Перелік послуг, які надаються Миколаївською філією ДП "АМПУ", який включає в себе «послуги з організації НРР за схемою "борт-борт" біля причалів силами та засобами клієнта».

Отже, **ММТП надав до Відділення не той документ, що вимагався Головою.**

**У разі відсутності такого документу, Відповідач повинен був вказати про це, а не надавати Відділенню документ, який воно не вимагало.**

*Враховуючи, що ДП "АМПУ" надало інформацію на Вимогу в неповному обсязі, а також здійснивши аналіз наданої ММТП інформації, та іншої, отриманої в ході розгляду заяв інформації, у Відділення виникла потреба повторно витребувати інформацію, що запитувалась у Вимозі, а також отримати від Підприємства додаткову інформацію (пояснень, документів).*

У зв'язку з цим Відділення на адресу ДП «АМПУ» направило вимогу про надання інформації від 10.10.2016 №1-292/80-1461 (надалі – **Вимога 2**), відповідно до якої у 7-ми денний термін з дня отримання вимоги було необхідно надати інформацію та належним чином завірени копії документів. Копію Вимоги 2 було також направлено на адресу ММТП.

**Вимога 2 складалась із питань, ідентичних за змістом тим, на які ДП "АМПУ" не було надано інформації у відповіді, наданої Відповідачем на Вимогу листом від 22.09.2016 №18-09/5265,** а також інших питань, в отриманні відповідей на які у Відділення виникла потреба у зв'язку із розглядом заяв.

Вимога 2 була отримана Відповідачем 13.10.2016 (повідомлення про вручення поштового відправлення №0113510828665), його Філією – 12.10.2016 (повідомлення про вручення поштового відправлення №5402004069993). Термін надання інформації спливав 20.10.2016 включно.

19.10.2016 Відповідач звернувся до Відділення із клопотанням від 19.10.2016 №18-09/5692 про подовження строку надання інформації на Вимогу 2 до 21.10.2016 включно. Відділення задовольнило клопотання Підприємства (лист від 19.10.2016 №1-292/80-1507) та подовжило строк надання інформації до 21.10.2016 включно. Листом від 21.10.2016 №18-09/5818 Відповідачем було надано відповідь на Вимогу 2.

*Аналіз змісту цього листа показав, що Відповідач, намагаючись спростувати факт ненадання відповідей на окремі пункти Вимоги (відповідно, факт вчинення ним порушення конкурентного законодавства та уникнути за це відповідальності), виправдовує свої дії власним розумінням сутності питань (баченням конкретної форми та змісту відповіді), що запитувались у Вимозі, зазначаючи, що таке розуміння може відрізнитись від тлумачення та бачення відповіді з боку Відділення.*

*Такі доводи Відділення не приймає до уваги, оскільки питання Вимоги були сформульовані таким чином, що їх неможливо було не зрозуміти чи зрозуміти "по-своєму"; здебільше відповіді повинні були звучати у вигляді слів "так" чи "ні" або у наданні пояснень щодо фактів та обставин, які були добре відомі Підприємству та стосувались його господарської діяльності.*

*Така позиція Підприємства є цілком зрозумілою, оскільки, як вже зазначалось вище, Відділенням здійснюється розгляд заяв ПАТ "Судноплавна компанія "Укррічфлот"*

*в особі філії "Миколаївський річковий порт" АСК "Укррічфлот" щодо неправомірних, на думку Заявника, дій МФ ДП "АМПУ".*

*Заявник у поданих до Відділення заявах зазначав, що МФ ДП "АМПУ" відносно нього вчиняються дії, які призводять до суттєвого обмеження та спотворення конкуренції, а також завдають значних збитків Заявнику.*

*Такі дії полягають у відмові МФ "АМПУ" в наданні дозволу на захід у Миколаївський морський порт плавзасобів Заявника для здійснення перевантаження вантажів відповідно до умов договорів, укладених "МРП" із суб'єктами господарювання.*

*Тому, відповіді на питання, що запитувались Відділенням, мали б важливе значення для з'ясування та встановлення дійсних обставин заяв, підтвердження чи спростування наведених Заявником фактів. Надані Відповідачем пояснення, у разі виявлення ознак порушення законодавства про захист економічної конкуренції та можливого порушенні справи, у розумінні Закону України "Про захист економічної конкуренції" вважалися б доказами у справі.*

*Отже, на думку Відділення, Відповідач навмисно надав відповіді на Вимогу таким чином, щоб потім (у разі потреби) мати можливість надану ним інформацію (зокрема пояснення) інтерпретувати на власну користь.*

Так, у листі від 21.10.2016 №18-09/5818 ДП "АМПУ" повідомило, що в межах розуміння поставлених питань, їх сутності та формулювання, надало максимально повну, обґрунтовану та достовірну інформацію на Вимогу. Жодне питання, стверджує Відповідач, не було залишено без відповіді і на жодне питання не було надано недостовірну інформацію.

Однак, при цьому Підприємство просило поставитись з розумінням до того, що тлумачення питань з боку Відділення та ДП "АМПУ", може відрізнятись в силу об'єктивних причин (бачення конкретної форми та змісту відповіді), що жодним чином не може розцінюватись як ненадання або надання в неповному обсязі, запитуваної інформації.

Окремо Підприємство зазначило, що якщо Відділення вважає необхідним уточнити раніше отриману інформацію чи отримати додаткову інформацію в межах порушених питань, ДП "АМПУ" висловлює свою готовність до співпраці та готове пояснити свої відповіді, що і підтверджується даним листом.

*Відділення, здійснивши аналіз наданих Відповідачем пояснень, вважає, що вони не спростовують, а лише підтверджують факт вчинення ДП "АМПУ" порушення законодавства про захист економічної конкуренції, що розглядається у даній справі.*

Так, ДП "АМПУ" по кожному окремому пункту Вимоги 2 (які містили питання, на які Відповідачем не було надано інформацію чи було надано не в повному обсязі) пояснило наступне.

#### **За пунктом 1 Вимоги 2.**

*У пункті 3 Вимоги від 05.09.2016 №1-292/80-1266 вимагалось вказати, які об'єкти портової інфраструктури використовуються суб'єктом господарювання, який проводить навантажувально-розвантажувальні роботи (надалі - НРР) на території ММТП.*

*На вказане питання ММТП не надав відповіді. У зв'язку з цим висунуто повторну вимогу вказати, які об'єкти портової інфраструктури використовуються суб'єктом господарювання, який проводить НРР на території ММТП.*

У своїй відповіді ДП "АМПУ" просить звернути увагу, що у Вимозі структура питань, їх нумерація, була побудована таким чином, що питання складались із вступної частини, яка містила здебільшого описову частину і передувала питанню (наприклад пункт "3", пункт "4"), та власне самого питання, зміст якого було зазначено нижче (зокрема пункт 3.1, пункт 3.2, пункт 4.1, пункт 4.2).

В даній же Вимозі 2 поставлено конкретне питання, щодо зазначення об'єктів портової інфраструктури, які використовуються суб'єктом господарювання, який проводить НРР на території ММТП" (мовою оригіналу).

Тому у відповідь на це питання Підприємство зазначило, що залежно від обраного портовим оператором варіанту робіт у процесі проведення НРР можуть використовуватись такі об'єкти портової інфраструктури: рухомі та нерухомі об'єкти, що забезпечують функціонування морського порту, у тому числі акваторія, гідротехнічні споруди, доки, буксири, криголами та інші судна портового флоту, засоби навігаційного обладнання та інші об'єкти навігаційно-гідрографічного забезпечення морських шляхів, системи управління рухом суден, інформаційні системи, перевантажувальне обладнання, залізничні та автомобільні під'їзні шляхи, лінії зв'язку, засоби тепло-, газо-, водо- та електропостачання, інші засоби, обладнання, інженерні комунікації, розташовані в межах території та акваторії морського порту і призначені для забезпечення безпеки мореплавства, надання послуг, забезпечення державного нагляду (контролю) в морському порту (пункт 8 частини першої статті 1 Закону України „Про морські порти України" (надалі - Закон).

Окремо Відповідач звернув увагу, що дане питання є загальним, оскільки стосується невизначеного кола суб'єктів господарювання.

Наведені Відповідачем доводи свідчать, що ДП "АМПУ", намагаючись обґрунтувати факт ненадання інформації на пункт 3 Вимоги, необґрунтовано посилається на побудову структури питань цієї Вимоги, їх нумерацію, оскільки, як вбачається із змісту Вимоги, пункт 3 містив конкретне питання, так само, як і пункт 1 Вимоги 2 (питання абсолютно ідентичні за змістом).

При цьому, слід, зауважити, що на пункт 1 Вимоги 2, **який повністю дублює пункт 3 Вимоги**, Відповідач все ж таки надав інформацію, зазначаючи, що цей пункт містив конкретне питання, а пункт 3 Вимоги складався лише із описової частини.

#### **За пунктом 2 Вимоги 2.**

***У пункті 4.2. Вимоги Відділення вимагало зазначити, яка діяльність (дії) ММТП включається в поняття «організація НРР за схемою «борт-борт».***

***У зв'язку з тим, що Відповідач не надав відповіді на це питання, Відділення повторно висунуло вимогу із аналогічним питанням.***

У відповіді на цей пункт Вимоги 2 ДП "АМПУ" звернуло увагу Відділення, що раніше надана відповідь на пункт 4.2. та 4.3. Вимоги, достатньою мірою висвітлювала питання щодо діяльності, яка включається в поняття «організація НРР за схемою «борт-борт». Тобто, ДП "АМПУ", в межах розуміння сутності та відповідно до формулювання питання, надало відповідно чітку та конкретну відповідь.

На думку ДП "АМПУ", у Вимозі 2 Відділення вимагало розкрити відповідну діяльність, (розширити відповідь), у зв'язку з чим Відповідач пояснив таке: "В поняття „організація НРР за схемою „борт-борт" включається наступна діяльність (дії) ММТП:

- організація робіт щодо безпечної обробки судна (головний диспетчер узгоджує взаємодію роботи структурних підрозділів Адміністрації, суден, інших транспортних організацій, фірм і об'єднань, Портових операторів, що перебувають у договірних зобов'язаннях з Адміністрацією);

- забезпечення правильного розташування судна біля причалу, заповнення судових справ з вказівкою усіх операцій, які відбуваються з судном (змінний диспетчер здійснює контроль за виконанням змінно-добового плану Адміністрації та протоколів диспетчерських нарад, систематично заповнює судові справи з вказівкою усіх операцій, які відбуваються із судном (баржею, буксиром), перервами часу робочої зміни (метео, відсутність вагонів) та введення судових справ у систему ІС: Підприємство та в єдину інформаційну систему);

- забезпечення цілісності документації та повноти введення до „Системи інформаційного забезпечення основної виробничої діяльності" інформації (старший

диспетчер з залізничних операцій контролює правильність оформлення та своєчасність надання документів для узгодження планів завезення на експортні, імпортні, транзитні та каботажні вантажі експедиторами вантажовласників);

- здійснення обліку вантажу, оформлення документів, для передачі до розрахункового центру (змінний інженер групи обліку вантажів своєчасно оформлює транспортні та інші документи на експортні, імпортні, транзитні та каботажні вантажі, що переробляються у морському порту Миколаїв, готує керівництву Адміністрації, розрахунковому центру Адміністрації, службі капітану порту щоденні зведення та здійснює щодобове планування підходів, відходів та обробки суден на акваторії Бузько-Дніпровського регіону);

- здійснення у складі чергової зміни керівництва робіт по забезпеченню безпеки мореплавства в акваторії та безпечної стоянки суден в порту під час проведення НРР за схемою „борт-борт” (начальник зміни інспекції державного портового нагляду);

- виконання диспетчерських добових зведень, підготовка добових довідок щодо обсягів переробки вантажів (оператор диспетчерського руху та ВРР на морському транспорті головної диспетчерської виконує диспетчерські зведення добові та по змінне, готує щодобову оперативну інформаційну довідку стосовно роботи морських терміналів (Універсальний звіт з вантажопереробки), щодобову інформаційну довідку стосовно судозаходів (Судозаходи та пасажери), довідку щодо переробки зернових вантажів в Департамент державної політики в галузі морського та річкового транспорту, ДП „АМПУ”);

- організація та контроль за оформленням перевізних документів (провідний інженер групи обліку вантажів контролює ведення обліку, повноту інформації, що вноситься до Системи інформаційного забезпечення основної виробничої діяльності Адміністрації, контролює облік вантажів за вантажовласниками згідно з даними портових операторів, готує зведення про рух вантажів, терміни їх зберігання та надає до підрозділів Адміністрації, формує та надає щотижневі звіти в Міністерство інфраструктури України та на митний пост „Миколаївський-морський” відносно наявності і руху вантажів) (мовою оригіналу).

*Отже, як виходить із змісту відповіді ДП "АМПУ", яку воно надало на зазначене питання (яке в абсолютно однаковій редакції містилося в обох вимогах), ДП "АМПУ" мало можливість одразу надати інформацію у повному обсязі на Вимогу, оскільки саме Відповідач є її володільцем (створювачем), саме Підприємство надає послугу з «організації НРР за схемою «борт-борт», тому лише воно формує перелік тих дій, які вчиняються при наданні такої послуги.*

### **За пунктом 3 Вимоги 2.**

***У пункті 4.4. Вимоги Відділення вимагало вказати: «Чи належать зазначені послуги до обов’язкових послуг, які мають бути замовлені при виконанні відповідних операцій в акваторії порту, тобто чи можливе здійснення НРР за схемою «борт-борт» без надання ММТП «послуг по організації НРР за схемою «борт-борт» біля причалів силами та засобами клієнта».***

***У зв’язку з тим, що відповідь не була надана Відповідачем, Відділенням повторно висунуто аналогічну вимогу.***

ДП "АМПУ" у своїй відповіді вказало, що звернулось до цитування норм законодавства, з метою надання обґрунтованої відповіді та наведення нормативно-правових підстав для висновку про необхідність отримання відповідних послуг.

Крім того, останній абзац відповіді містить фактичну, пряму та однозначну відповідь на поставлене питання, у зв’язку з цим, зазначив Відповідач, Підприємство не може погодитись з висновком про ненадання відповіді на поставлене питання, та окремо зазначив, що послуги по організації НРР за схемою «борт-борт» біля причалів силами та засобами клієнта, за даних обставин, обов’язково мають бути замовлені при виконанні відповідних операцій в акваторії порту біля причалів, тобто здійснення НРР за схемою «борт-борт» в

акваторії порту біля причалів, не можливе без надання ММТП „послуг по організації НРР за схемою «борт-борт» біля причалів силами та засобами клієнта”.

В контексті зазначеного, Відповідач вказав, що вважає необхідним ще раз наголосити, що згідно статті 15 Закону, ДП «АМПУ» створено, зокрема з метою:

- утримання та забезпечення ефективного використання державного майна, переданого їй в господарське відання, у тому числі модернізація, ремонт, реконструкція та будівництво гідротехнічних споруд, інших об'єктів портової інфраструктури, розташованих у межах території та акваторії морського порту;

- надання послуг суднам на підходах і безпосередньо в акваторії морського порту для їх безпечного судноплавства, маневрування та стоянки;

- організації та забезпечення безпечної експлуатації об'єктів портової інфраструктури державної власності, у тому числі гідротехнічних споруд, систем забезпечення безпеки мореплавства, розташованих у межах території та акваторії морського порту.

Згідно із пункту 2.1 Статуту 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.

Відповідно до частини другої статті 15 Закону у процесі своєї діяльності адміністрація морських портів України укладає договори щодо модернізації, реконструкції, будівництва об'єктів портової інфраструктури, інші договори, що відповідають цілям її утворення, в тому числі господарські договори з питань забезпечення своєї діяльності.

Фінансування діяльності ДП «АМПУ» здійснюється за рахунок портових зборів, що справляються нею відповідно до Закону, плати за надання послуг та орендної плати, інших незаборонених законодавством джерел, що передбачено статтею 16 Закону.

Таким чином, суб'єкти господарювання мають можливість здійснювати свою діяльність на акваторії морського порту Миколаїв, безпечно експлуатацію якої забезпечує ДП «АМПУ», оплативши адміністрації Миколаївського морського порту вартість відповідних послуг за діючими тарифами.

#### **За пунктом 4 Вимоги 2.**

*У пункті 4.5. Вимоги пропонувалось зазначити, чи є обов'язковим для отримання доступу в ММТП замовлення та оплата суб'єктом господарювання, який має намір проводити на території (акваторії) порту НРР за схемою "борт-борт", «послуг по організації НРР за схемою «борт-борт» біля причалів силами та засобами клієнта». Якщо так - навести нормативно-правове обґрунтування (стаття, пункт, абзац нормативно-правового акту). Якщо ні – вказати, у яких випадках замовлення цих послуг є обов'язковим.*

*Враховуючи, що ММТП повинен був надати чітку, однозначну відповідь на це питання у вигляді слів "так" чи "ні" (якщо так - навести нормативно-правове обґрунтування (стаття, пункт, абзац нормативно-правового акту; якщо ні – вказати, у яких випадках замовлення цих послуг є обов'язковим), однак цього не зробив, Відділенням повторно було висунуто вимогу з аналогічним питанням*

ДП "АМПУ" у листі звернуло увагу, що йому не було відомо, що відповідь треба було надавати саме у формі "так" чи "ні". Разом з цим було надано фактичну відповідь у вигляді декількох слів та наведено нормативно-правове обґрунтування відповіді. Тобто, Підприємство вважає, що фактично надано відповідь на поставлене питання, що не можна вважати невиконанням вимоги Голови Відділення.

Наразі ж Відповідач надав таку відповідь: "так, суб'єкт господарювання, який має намір, за подібних обставин, проводити біля причалів на акваторії порту НРР за схемою борт-борт" повинен замовити та оплатити «послуги по організації НРР за схемою «борт-борт» біля причалів силами та засобами клієнта».

Крім того, Відповідач зазначив, що ним було наведено нормативно-правові акти із зазначенням їх змісту. Проте зараз, за змістом Вимоги 2, пропонується надати лише посилання на нормативно-правові акти, без цитування їх змісту, у зв'язку з чим повідомив, що нормативно-правовими актами, що регулюють відповідні відносини, зокрема є положення пункту 7 частини першої статті 13, пункту 2 частини першої статті 15, статті 16, 18-20 ЗУ "Про морські порти України", стаття 85 Кодексу торговельного мореплавства, пункту 15.1 Правил надання послуг в морських портах України, статті 11, 509, 526, глава 63 Цивільного кодексу України, стаття 67 Господарського кодексу України, положення Зводу звичаїв Морського порту Миколаїв (зокрема розділи 5 та 7), положення Обов'язкових постанов по морському порту Миколаїв (зокрема розділ 3).

Додатково ДП "АМПУ" зазначило, що в окремих випадках, посилання на нормативно-правові акти, виокремлення із них положень конкретного абзацу чи пункту неможливе, оскільки може призвести до некоректного розуміння суті викладених в нормативно-правових актах положень та спотворює їх розуміння.

*На думку Відділення надані наразі Відповідачем пояснення, зокрема що йому не було відомо, що відповідь треба було надавати саме у формі "так" чи "ні", не спростовують факту ненадання ним інформації на вищевказане питання у Вимозі, оскільки питання було сформульовано Відділенням чітко та не мало під собою будь – якого подвійного розуміння для надання відповіді*

#### **За пунктом 5 Вимоги 2.**

***Пунктом 7.2. Вимоги вимагалось навести правові підстави (із посиланням на конкретні нормативно-правові акти) ненадання дозволу на захід (прихід) до морського порту.***

***У зв'язку з тим, що ММТП не зазначив жодної правової підстави, голова Відділення повторно висунув вимогу надати відповідь на аналогічне питання.***

За результатами розгляду цього питання ДП "АМПУ" повідомило, що посилання ДП "АМПУ" на Звід звичаїв по морському порту, а також ЗУ "Про морські порти" і було, на його думку, саме нормативно-правовим обґрунтуванням. Тобто, тими основними нормативно-правовими актами, з яких виходить відповідне право вирішувати питання, чи можливий захід (прихід) до морського порту з заявленою суб'єктом метою. Відтак, зауваження Відділення, що ДП "АМПУ" знову лише процитувало нормативно-правові акти викликало у Підприємства подив, адже саме це, як стверджує Відповідач, і вимагалось від ДП "АМПУ".

Проте, виконуючи Вимогу 2, ДП "АМПУ" вказало, що вважає необхідним розкрити наведенні раніше положення законодавства та додатково зазначити, що підставою для вирішення питання щодо надання дозволу на захід до порту, або ненадання, вирішується в залежності від кожної конкретної ситуації на підставі законодавчих норм, що регулюють відповідні відносини (відсутність у судна необхідних документів, аварійний стан судна, тощо).

Якщо ж маються на увазі підстави надання чи ненадання дозволу саме в розрізі суті Вимоги, тобто стосовно конкретної ситуації із Заявником, то підставою відмови було відсутність у Заявника всіх необхідних документів (фактична відмова Заявника від їх оформлення), наявність яких необхідна для заходу з метою виконання НРР за схемою «борт-борт» біля причалів силами та засобами Заявника, здійснена відповідно до таких конкретних нормативно-правових актів: Обов'язкових постанов по Миколаївському морському торговельному порту (зокрема пункту 3.1.2) Порядку оформлення приходу суден у морський порт, надання дозволу на вихід суден у море та оформлення виходу суден із морського порту, (зокрема пункту 2.1.) Зводу звичаїв Морського порту Миколаїв (зокрема пункту 5.6), Кодексу торговельного мореплавства (зокрема статті 85), Правил надання послуг в морських портах

України (зокрема пункту 15.1) ЗУ "Про морські порти України" (зокрема статті 18), а також Цивільного та Господарського кодексу України.

*Слід звернути увагу, що від ДП "АМПУ" у Вимозі вимагалось зазначити правові підстави ненадання дозволу на захід (прихід) до морського порту, а не лише зазначити нормативні акти. Обґрунтувати посиланням на конкретні нормативно-правові акти потрібно було кожен перелічену підставу, якщо б Підприємство її зазначило.*

*Із наданих Відповідачем у відповіді на Вимогу 2 пояснень вбачається, що підстави ненадання дозволу на захід (прихід) до морського порту можуть бути різними та визначаються в залежності від кожної конкретної ситуації.*

*Підприємство все ж таки навело, для прикладу, декілька підстав (відсутність у судна необхідних документів, аварійний стан судна, тощо), а також вказало підстави відмови у наданні доступу до морського порту суднам Заявника у випадку, що розглядається Відділенням. Отже, доводи Відповідача є необґрунтованими.*

#### **За пунктом 6 Вимоги 2.**

*Згідно пункту 7.3. Вимоги необхідно було вказати, чи є при виконанні вантажних операцій за схемою «борт-борт» на території морського порту (в тому числі в портовій акваторії) неподання заявки на послуги, зокрема «послуги по організації НРР за схемою «борт-борт» біля причалів силами та засобами клієнта», визначеною законодавством підставою для відмови адміністрації порту у наданні дозволу на захід (прихід) до морського порту.*

*Враховуючи, що Відповідач не надав чіткої, прямої, конкретної відповіді на питання, Відділення повторно вимагало надати відповідь на аналогічне питання.*

У відповіді на це питання Відповідач пояснив наступне.

В попередній відповіді (останній абзац) ДП "АМПУ" зазначило, що "для руху суден та отримання послуг служби регулювання руху суден в акваторії порту і в портових водах агенту судна необхідно надати відповідну заявку. Так і для отримання «послуги по організації НРР за схемою «борт-борт» біля причалів силами та засобами клієнта» замовнику послуг необхідно надати відповідну заявку. У разі відсутності відповідної заявки, правові підстави для надання послуг (заходу до морського порту тощо) відсутні".

На думку ДП "АМПУ" наведена вище відповідь не дозволяла здійснити двояке трактування відповіді та являла собою повну та чітку відповідь на поставлене питання.

Наразі, Відповідач вказав, що при заході судна в порт з метою виконання вантажних операцій за схемою «борт-борт» на території морського порту (в тому числі в портовій акваторії) неподання заявки на послуги, зокрема «послуги по організації НРР за схемою «борт-борт» біля причалів силами та засобами клієнта», є, за подібних обставин, визначеною законодавством підставою для відмови адміністрації порту у наданні дозволу на захід (прихід) до морського порту.

*Отже, наразі ДП "АМПУ" надав відповідь на поставлене питання, а саме, як вбачається із його пояснень, Підприємство вказало, що неподання заявки на послуги, зокрема «послуги по організації НРР за схемою «борт-борт» біля причалів силами та засобами клієнта», є визначеною законодавством підставою для відмови адміністрації порту у наданні дозволу на захід (прихід) до морського порту.*

*Таким чином, наведене свідчить про доведення факту ненадання інформації на пункт 7.3. Вимоги*

#### **За пунктом 7 Вимоги 2.**

*У пункті 8 Вимоги Відділення чітко запитало, чи стягується в інших морських портах України при виконанні аналогічних вантажних операцій за схемою «борт-борт» плата за організацію НРР силами та засобами клієнта.*

**У зв'язку з тим, що ММТП не надало чіткої та однозначної відповіді, Відділення повторно висунуло вимогу надати відповідь на зазначене питання.**

У відповідь на це питання Відповідач зазначив, що у ММТП відсутня інформація про стягнення в інших морських портах України при виконанні аналогічних вантажних операцій за схемою «борт-борт» плати за організацію НРР силами та засобами клієнта.

*Отже, Підприємство надало відповідь на питання Відділення на відміну від своєї попередньої відповіді, в якій Відповідач повідомив про можливість будь-якої філії ДП "АМПУ" надати послугу по організації НРР за схемою "борт-борт" силами та засобами клієнта згідно з затвердженими вільними цінами (тарифами) по замовленню клієнта.*

#### **За пунктом 8 Вимоги 2.**

**У пункті 10.1. Вимоги Відділення вимагало навести перелік послуг, які на території Миколаївської області має право надавати виключно Миколаївська філія ДП «АМПУ» (адміністрація Миколаївського морського порту).**

**Оскільки аналіз відповіді Підприємства засвідчив, що ММТП не надав інформації на вказане питання Вимоги, голова Відділення повторно вистребував у Відповідача аналогічну інформацію.**

Надаючи відповідь, ДП "АМПУ" просило звернути увагу, що у попередній відповіді ДП "АМПУ" надало повну та всебічну інформацію, з якої виходило, що не існує таких господарських послуг, які на території Миколаївської області має право надавати виключно Миколаївська філія ДП „АМПУ” (адміністрація Миколаївського морського порту), оскільки існують й інші суб'єкти господарювання, які мають змогу надавати аналогічні послуги.

Наразі ДП "АМПУ" підтвердило таке твердження і ще раз наголосило, що не існує таких господарських послуг, які на території Миколаївської області має право надавати виключно Миколаївська філія ДП „АМПУ”.

*На думку Відділення, доводи Відповідача не відповідають дійсності та спростовуються його поясненнями.*

*Так, у пункті 10.1. Вимоги Відділення вимагало навести перелік послуг, які на території Миколаївської області має право надавати виключно Миколаївська філія ДП «АМПУ» (адміністрація Миколаївського морського порту).*

*ДП "АМПУ" у відповіді на цей пункт Вимоги зазначило наступне: "На території Миколаївської області, окрім Миколаївської філії ДП "АМПУ", розташована аналогічна філія ДП "АМПУ" – філія "Октябрськ". Враховуючи, що філії діють від імені ДП "АМПУ", то вони мають однаковий комплекс повноважень в сфері господарських відносин. ДП "АМПУ" розроблено уніфікований Договір про взаємодію сторін під час агентування суден у морських портах України. Крім того, стосовно послуг НРР, то на території Миколаївської області окрім філії ДП "АМПУ" такі послуги надають інші суб'єкти господарювання: ТОВ СП "Нібулон", ТОВ "Морський спеціалізований порт "Ніка-Тера", ПАТ "ЧСЗ", ТОВ "Завод "Океан", ТОВ "Миколаївський глиноземний завод", тощо" (мовою оригіналу).*

#### **За пунктом 9 Вимоги 2.**

**У пункті 13 Вимоги Відділення зазначило, що ММТП не вказав жодної правової підстави встановлення ним умови, про яку вказувало Відділення, що свідчить про ненадання ним інформації на пункт 13.1. Вимоги, у зв'язку з цим, повторно висунуто вимогу надати відповідь на питання 13-13.1 Вимоги, зокрема навести правові підстави такої вимоги, що надання згоди на виконання Компанією вантажних операцій в акваторії морського порту, буде надано виключно після укладання договору про забезпечення доступу портового оператора до причалу.**

З цього приводу Відповідач у відповіді на аналогічне питання Вимоги 2 зазначив, що ДП "АМПУ" у попередній відповіді наводило ті вимоги, та їх правові підстави, які були пред'явленні до Заявника. Разом з цим, як вбачається і з попередньої відповіді, ДП "АМПУ", у



ситуації, що описується, не пред'являло таку вимогу до Заявника як необхідність укладення договору "про забезпечення доступу портового оператора до причалу".

**За пунктом 10 Вимоги 2.**

*У пункті 13.2 Вимоги Відділення вимагало вказати, чи є Заявник портовим оператором у розумінні Закону України "Про морські порти України". Якщо так - надати документи (за наявності), які це підтверджують; якщо ні - вказати його статус відповідно до норм законодавства про морські порти.*

*У зв'язку з тим, що Відповідач не надав прямої, чіткої та повної відповіді на це питання, Відділенням висунуто повторну вимогу надати відповідь на це саме ж питання.*

ДП "АМПУ" на вказане питання надало вже інші пояснення та зазначило, що для надання відповіді чи є Заявник портовим оператором в розумінні ЗУ "Про морські порти України", Підприємству необхідно вдатись до тлумачення норм відповідного закону України, а також проаналізувати правовий статус, господарську діяльність, статутні документи, та інші відомості на предмет їх відповідності терміну "портовий оператор", визначеному Законом.

Однак ДП "АМПУ" не є суб'єктом, який наділений повноваженням тлумачити норми чинного законодавства України, а також суб'єктом, якому надано повноваження витребувати у Заявника документи та визначати його статус замість самого Заявника, та уповноважених на це органів.

Тому при наданні відповіді "так" чи "ні" така відповідь не може вважатись достовірною, адже буде зроблена виключно, виходячи з власного розуміння ДП "АМПУ" статусу Заявника.

Окремо наголошуємо, що додаткову невизначеність у цьому питанні ставить й те, що ПАТ „Судноплавна компанія „Укррічфлот" в особі філії „Миколаївський річковий порт" АСК „Укррічфлот" з одного боку не є портовим оператором у Миколаївському морському порту, однак з іншого, у Реєстрі морських портів України серед портових операторів Херсонського морського порту вказана Філія ПАС СК „Укррічфлот" „Херсонський річковий порт", тому у цьому морському порту ПАТ „Судноплавна компанія „Укррічфлот" в особі філії „Херсонський річковий порт" АСК „Укррічфлот" є портовим оператором у розумінні Закону України „Про морські порти України". Інформацію з Реєстру морських портів з технічних причин надати не маємо можливості, однак цей реєстр розміщений на офіційному сайті ДП „АМПУ" – <http://www.uspa.gov.ua> та має загальний доступ.

**За пунктом 11 Вимоги 2.**

*У пункті 13.3. Вимоги Відділення вимагало вказати, чи є Заявник у розумінні норм законодавства про морські порти оператором терміналу. Якщо так - надати документи (за наявності), які це підтверджують.*

*Оскільки із пояснень ММТП слідувало, що він не надав інформацію на питання пункту 13.3. Вимоги, а надав пояснення, які не стосуються та не розкривають суті поставленого питання, Відділенням було повторно висунуто вимогу надати відповідь на аналогічне питання.*

Відповідач у своїй відповіді знову зазначив, що ДП "АМПУ" не є суб'єктом, який наділений повноваженням тлумачити норми чинного законодавства України, а також суб'єктом, якому надано повноваження витребувати у Заявника документи та визначати його статус замість самого Заявника, та уповноважених на це органів. Тому відповідь на поставлене питання у формі "так" чи "ні" не буде коректною.

Разом з тим, Підприємство вказало, що згідно абзацу другого пункту 3.1 Правил, перелік портових операторів, операторів терміналів у кожному морському порту, а також перелік послуг, які вони надають, визначено в Реєстрі морських портів України, ведення якого здійснюється в порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України.

У Реєстрі морських портів України Заявник не визначений оператором терміналу.

**За пунктом 12 Вимоги 2.**

*Відділення висунуло повторно вимогу надати Додаток №6 до договору від 09.03.2016 №44-П-АМПУ-16 "Перелік послуг, які надаються Миколаївською філією ДП "АМПУ" та включає в себе «послуги з організації НРР за схемою "борт-борт" біля причалів силами та засобами клієнта».*

*У разі відсутності такого документу - вказати про це та зазначити, на якій підставі ММТП виставляє Річфлоту рахунки на оплату послуг з організації НРР за схемою "борт-борт" біля причалів силами та засобами клієнта.*

ДП "АМПУ" вважає, що надало відповідний (конкретно витребуваний додаток №6), отже в повному обсязі виконало вимогу Відділення.

Наразі Підприємство пояснило, що у ММТП відсутній інший додаток №6 до договору від 09.03.2016 №44-П-АМПУ-16, ніж той, що доданий до Відповіді на п.14.1 Вимоги.

У ММТП відсутній додаток №6 до договору від 09.03.2016 №44-П-АМПУ-16 "Перелік послуг, які надаються Миколаївською філією ДП "АМПУ" та включає в себе «послуги з організації НРР за схемою "борт-борт" біля причалів силами та засобами клієнта». ММТП виставляє Річфлоту рахунки на оплату „послуг з організації НРР за схемою "борт-борт" біля причалів силами та засобами клієнта" на підставі умов договору від 09.03.2016 №44-П-АМПУ-16 (надалі - Договір).

Згідно з п." 1.1.3. Договору Компанія має можливість замовити послуги (перелік яких зазначається в додатках, які є невід'ємною частиною цього Договору) за письмовою заявкою з оплатою згідно з діючими та затвердженими вільними цінами (тарифами) адміністрації порту суднозаходу, тобто Миколаївської філії ДП „АМПУ" (адміністрація Миколаївського морського порту).

Відповідно до п. 10.1. Договору невід'ємною його частиною є Додаток №6 «Перелік послуг, які надаються, Миколаївською філією ДП „АМПУ" (адміністрацією Миколаївського морського порту)», згідно з пунктом 3 розділу 9 якого адміністрація Миколаївського морського порту згідно з затвердженими вільними цінами (тарифами) надає інші послуги.

Тариф по організації НРР за схемою „борт-борт", біля причалів силами та засобами клієнта (надалі - Тариф) складає 9,70 грн./т (дана інформація розміщена на офіційному веб-сайті Адміністрації <http://www.portnikolaev.com>).

Додатково Відповідач у своєму листі-відповіді на Вимогу 2 повідомив, що відповідь на вимогу надана в межах розуміння змісту поставлених питань та мети, з якою запитується відповідна інформація в межах конкретної справи. У разі, якщо у Відділення виникне необхідність в отримання додаткової інформації, чи уточнення наданої інформації, Підприємство висловило прохання звернутись із відповідним листом до нього та заявило про цілковиту відкритість та намір співпраці по даному питанню.

Згідно пункту 5 частини першої статті 17 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» та підпункту 5 пункту 8 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, голова територіального відділення Антимонопольного комітету України при розгляді заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, проведенні перевірки та в інших передбачених законом випадках має право вимагати від суб'єктів господарювання, об'єднань, органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю, їх посадових осіб і працівників, інших фізичних та юридичних осіб інформацію, в тому числі з обмеженим доступом.

У відповідності із статтями 22, 22<sup>1</sup> Закону України «Про Антимонопольний комітет України» вимоги голови Відділення в межах його компетенції є обов'язковими для виконання у визначені ним строки, про що Підприємство було повідомлено у Вимозі.

Суб'єкти господарювання, об'єднання, органи влади, органи місцевого самоврядування, органи адміністративно-господарського управління та контролю, інші юридичні особи, їх структурні підрозділи, філії, представництва, їх посадові особи та працівники, фізичні особи зобов'язані на вимогу голови територіального відділення Антимонопольного комітету України подавати документи, предмети чи інші носії інформації, пояснення, іншу інформацію, в тому числі з обмеженим доступом, необхідну для виконання територіальним відділенням завдань, передбачених законодавством про захист економічної конкуренції.

Згідно пункту 14 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» подання інформації в неповному обсязі Антимонопольному комітету України, його територіальному відділенню у встановлені органами Антимонопольного комітету України, головою його територіального відділення чи нормативно-правовими актами строки є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції.

Таким чином, вищенаведені обставини та факти свідчать, що дії державного підприємства "Адміністрація морських портів України" в особі Миколаївської філії «Адміністрація морських портів України», які полягали у поданні інформації в неповному обсязі Миколаївському обласному територіальному відділенню Антимонопольного комітету України на вимогу голови Відділення від 05.09.2016 №1-292/80-1266 у встановлений ним строк, є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченим пунктом 14 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», а саме: подання інформації в неповному обсязі територіальному відділенню Антимонопольного комітету України у встановлені головою територіального відділення строки.

Листом від 19.12.2016 №1-292/80-1861 на адресу Відповідача було направлено подання з попередніми висновками у даній справі від 30.11.2016 №01-06/306-пв (надалі - ППВС), яке згідно повідомлення про вручення поштового відправлення №0113511085437 отримано ним 22.12.2016.

Листом від 30.12.2016 №18-09/7391 (вх. від 04.01.2017 №80-01/06) від Відповідача на ППВС надійшли заперечення, суть яких не відрізняється від пояснень, що надавались ДП "АМПУ" у листі від 21.10.2016 №18-09/5818, тобто заперечення ДП "АМПУ" на ППВС дублюють зміст наданої ним на Вимогу 2 відповіді, яка детально наведена Відділенням в описово-мотивувальній частині вказаного рішення.

Отже, Відповідач вважає попередні висновки у даній справі упередженими, неправомірними, необ'єктивними та такими, що не відповідають обставинам справи, у зв'язку з чим, посилаючись на статті 40, 48, 49 Закону України "Про захист економічної конкуренції", просить закрити провадження у даній справі.

**Територіальне відділення не може погодитись з аргументацією Відповідача з огляду на необґрунтованість його доводів, які спростовуються фактичними обставинами, які мають значення для справи, встановленими та доведеними у даній справі, що відображено вище в описово – мотивувальній частині даного рішення.**

Отже, матеріали справи №1-26.250/67-2016 містять достатньо доказів наявності в діях ДП "АМПУ", які полягають у поданні інформації в неповному обсязі територіальному відділенню на вимогу голови Відділення від 05.09.2016 №1-292/80-1266 у встановлений ним строк, складу порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 14 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції». Тому підстави, передбачені статтею 49 вказаного Закону, для закриття даної справи, відсутні.

Відповідно до абзацу четвертого частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за порушення, передбачене пунктом 14 статті 50 цього Закону, накладається штраф у розмірі до одного відсотка доходу (виручки) суб'єкта господарювання

від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за останній звітний рік, що передував року, в якому накладається штраф.

Згідно даних Звіту про фінансові результати (Звіт про сукупний дохід) дохід ДП "АМПУ" від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за 2016 рік складає 7 297 604 000 (сім мільярдів двісті дев'яносто сім мільйонів шістсот чотири тисячі) гривень (лист ДП "АМПУ" від 21.02.2017 №1042).

При визначенні розміру штрафу враховано наступні обставини, зокрема:

- відсутність витребуваної інформації перешкоджало виконанню Відділенням повноважень щодо здійснення державного контролю за додержанням законодавства про захист економічної конкуренції, зокрема повному, об'єктивному та всебічному розгляду заяв ПАТ "Судноплавна компанія "Укррічфлот" в особі філії "Миколаївський річковий порт" АСК "Укррічфлот";

- Відповідач раніше не притягувався Миколаївським територіальним відділенням до відповідальності за порушення законодавства про захист економічної конкуренції;

- як вбачається з листів ДП "АМПУ", Відповідач не відмовлявся від співпраці із Відділенням.

Враховуючи викладене, керуючись статтями 12, 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтею 48 Закону України «Про захист економічної конкуренції», пунктом 11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23.02.2001 №32-р та зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 30.03.2001 за №291/5482, пунктом 33 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19.04.1994 №5, зареєстрованих у Міністерстві юстиції України 06.05.1994 за №90/299, (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29.06.1998 №169-р) адміністративна колегія Миколаївського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

#### **ВИРІШИЛА:**

1. Визнати дії державного підприємства "Адміністрація морських портів України", код ЄДРПОУ 38727770 (адреса: 01135, м. Київ, пр. Перемоги, 14) в особі Миколаївської філії, які полягали у поданні інформації в неповному обсязі Миколаївському обласному територіальному відділенню Антимонопольного комітету України на вимогу голови територіального відділення від 05.09.2016 №1-292/80-1266 у встановлений ним строк, порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченим пунктом 14 статті 50 Закону України "Про захист економічної конкуренції", а саме: подання інформації в неповному обсязі територіальному відділенню Антимонопольного комітету України у встановлені головою територіального відділення строки.

2. За вчинення порушення, зазначеного в пункті 1 цього рішення, накладити на державне підприємство "Адміністрація морських портів України" штраф відповідно до абзацу четвертого частини другої статті 52 Закону України "Про захист економічної конкуренції" у розмірі 68 000 (шістдесят вісім тисяч) гривень.

Штраф підлягає сплаті у двомісячний строк з дня одержання цього рішення.

Відповідно до частини восьмої статті 56 Закону України «Про захист економічної конкуренції» протягом п'яти днів з дня сплати штрафу необхідно надіслати до територіального відділення документи, що підтверджують сплату штрафу.

Згідно частини першої статті 60 Закону України «Про захист економічної конкуренції», рішення адміністративної колегії Миколаївського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України може бути оскаржено до господарського суду Миколаївської області у двомісячний строк з дня його одержання.

**Голова адміністративної колегії  
Миколаївського обласного  
територіального відділення  
Антимонопольного комітету України**

**В. Харченко**