ПАО «Новороссийский морской торговый порт»

ул. Портовая, д. 14,

353901, г. Новороссийск

26.04.2019 № 9914/5

ПРЕДУПРЕЖДЕНИЕ

О ПРЕКРАЩЕНИИ ДЕЙСТВИЙ (БЕЗДЕЙСТВИЯ), КОТОРЫЕ СОДЕРЖАТ ПРИЗНАКИ НАРУШЕНИЯ АНТИМОНОПОЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Краснодарскому краю поступило заявление АО «Роснефтефлот» от 25.09.2018 № 20–1116 (вх. от 01.10.2018 № 10676) на действия ПАО «Новороссийский морской торговый порт» (далее – ПАО «НМТП»), выразившиеся в принятии (утверждении) Руководства по обработке судов на терминалах ПАО «НМТП от 01.06.2018, содержащих условия (положения), направленные на недопущение, ограничение, устранение, конкуренции, что создает препятствия АО «Роснефтефлот» доступу на рынок услуг буксировки в морском порту Новороссийск, а также ущемляет интересы агентирующих компаний, в частности ООО «Морское агентство «Шельф – Флот» (далее – ООО «МА «Шельф-Флот») при осуществлении деятельности в морском порту Новороссийск.

Приказом Краснодарского УФАС России от 16.10.2018 № 363 о возбуждении дела

и создании комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства возбуждено дело № 489/2018 по признакам нарушения ПАО «НМТП» части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции).

Определением от 07.11.2018 к участию в рассмотрении дела № 489/2018 в качестве заинтересованного лица привлечено ООО «МА «Шельф–Флот».

Из сведений и документов, представленных ООО «МА «Шельф – Флот» от 06.11.2018 № б/н (вх. от 07.11.2018 № 12054) следует, что в связи с введением в действие «Руководства по обработке судов на терминалах ПАО «НМТП», а также унификацией агентского договора на оказание услуг по обслуживанию морских судов ПАО «НМТП» включило в договор условия, ограничивающие право судовладельцев, фрахтователей, морских агентов, в частности ООО «МА «Шельф–Флот» на самостоятельный выбор контрагентов, оказывающих им услуги буксировки в морском порту Новороссийск.

В ходе рассмотрения дела № 489/2018 Комиссией установлено следующее.

С 09.06.2018 ПАО «НМТП» введено в действие «Руководство по обработке судов на терминалах ПАО «НМТП», утвержденное 01.06.2018 (далее по тексту– Руководство), о чем ПАО «НМТП» уведомило всех заинтересованных лиц (письмо от 01.06.2018 № 1000-02/90).

Положение пункта 1.6 Руководства, устанавливает, что деятельность транспортно – экспедиторских, агентских, сюрвейерских, шипчандлерских компаний и иных организаций, связанных с обслуживанием судов на терминалах НМТП осуществляется на основании договоров, неотъемлемой частью которых является настоящее Руководство.

Руководство и типовые формы договоров размещены на официальном сайте ПАО «НМТП» www.nmtp.info.

Группой компаний ПАО «НМТП» разработан и утвержден проект унифицированного агентского договора на оказание услуг по обслуживанию морских судов. Проект договора размещен на сайте ПАО «НМТП» www.nmtp.info, и в силу статьи 437 Гражданского кодекса Российской Федерации является публичной офертой.

С целью осуществления деятельности в морском порту Новороссийск ООО «МА «Шельф–Флот» письмом от 25.12.2018 № 100 обратилось в адрес ПАО «НМТП» с заявкой о заключении договора на оказание услуг по выполнению швартовных операций судов к причалам терминалов ПАО «НМТП» на 2019 год.

ПАО «НМТП» письмом от 25.01.2019 № 2602-19/110 направило в адрес ООО «МА «Шельф–Флот» форму договора на оказание услуг по обслуживанию судов,

экологических услуг, услуг по выполнению швартовных операций в морском порту Новороссийск, утвержденную на 2019 год.

Рассмотрев форму договора, «МА «Шельф–Флот» письмом от 25.02.2019 № 16 в адрес ПАО «НМТП» направило протокол разногласий о несогласии с условием по соблюдению Руководства по обработке судов, а также о включении услуг буксировки в единый комплекс услуг швартовных операций и внесении соответствующих изменений.

В свою очередь, ПАО «НМТП» письмом от 27.03.2019 № 1100-04/111 в адрес ООО «МА «Шельф – Флот», направило протокол урегулирования разногласий, в котором настаивает на своей редакции договора, условия которого, предусматривают обязательства по соблюдению Руководства и единый комплекс услуг швартовных операций, включающих услуги буксиров ПАО «НМТП».

Комиссия, рассмотрев форму договора, направленную в адрес ООО «МА «Шельф–Флот», установила следующее.

Согласно разделу 1 термины и определения *швартовные операции* используются в значении - все услуги, оказываемые судну в пределах одного судозахода, по швартовке, отшвартовке, перешвартовке судна в пределах одного грузового района, Нефтерайона Порта, Морского вокзала, перетяжке судна вдоль причала (без изменения номера причала) с привлечением сил и средств Порта (*включая, но не ограничиваясь, буксиры,* береговые швартовные бригады)

Предметом договора в соответствии с п. 2.1 является оказание Портом услуг по обслуживанию судов, экологических услуг, услуг по выполнению *швартовных операций.*

Порт имеет право оказывать услуги по договору самостоятельно и/или с привлечением третьих лиц.

В соответствии с п. 3.1.2 типовой формы договора, Порт обязан осуществлять Швартовные операции в отношении судов Агента, в том числе: 1) обеспечивать необходимое количество и суммарную мощность буксиров для *Швартовных операций.* Агент осведомлен, что все *Швартовные операции* в отношении судов, следующих к причалам ПАО «НМТП», осуществляются Портом.

Таким образом, условие п. 3.1.2 договора лишает ООО «МА «Шельф – Флот» возможности самостоятельно выбрать лицо, которое оказывало бы им услуги буксировки в морском порту Новороссийск.

Стоимость услуг Порта указана в Приложении № 1, являющемся неотъемлемой частью настоящего договора, и действующих Прейскурантах тарифов на дополнительные услуги ПАО «НМТП» (п.5.1 формы договора).

Согласно п. 1.1.1 Приложения № 1 к договору, стоимость Швартовных операций, производимых в пределах ПАО «НМТП», без учета НДС составляет _____за 1 кубический метр условного объема судна, при этом условный объем судна

определяется произведением его наибольших длины, ширины и высоты борта в метрах, в соответствии со сведениями, указанными в General arrangemen tplan (НДС не облагается в соответствии с подп. 23 п. 2 ст. 149 НК РФ). Полученный результат условного объема судна округляется до трех знаков после запятой.

Условие п. 1.1.1 Приложения № 1 предусматривает оплату единого комплекса услуг, включая услуги буксиров ПАО «НМТП», без определения стоимости каждой входящей в состав швартовных операций услуг, что ограничивает право ООО «МА «Шельф–Флот» на самостоятельный выбор буксирной компании, и оплате за фактически оказанные услуги.

В свою очередь, самостоятельный характер услуг буксировки и швартовки подтверждается нормами части 9 статьи 17 Закона о морских портах, пунктами 17 и 93 Общих правил плавания и стоянки судов, утвержденных приказом Министерства транспорта Российской Федерации от 26.10.2017 № 493, Правил применения ставок портовых сборов в морских портах Российской Федерации, утвержденными Приказом ФАС России от 10.03.2016 № 223/16, а также правоприменительной практикой, согласно которым, услуги буксиров и услуги швартовщиков являются отдельными услугами (Определение Конституционного суда РФ от 17.01.2013 № 37-О).

Кроме того, в силу п. 29 ч. 1 ст. 12 Федерального закона от 04.05.2011 № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности», Положения о лицензировании деятельности по осуществлению буксировок морским транспортом, утвержденного постановлением Правительства Российской Федерации от 06.03.2012 № 193, деятельность по буксировке морским транспортом является отдельным лицензируемым видом деятельности, что подтверждает самостоятельный характер буксирных услуг.

Пунктом 3.2.4.1 договора установлено, что Агент обязан информировать судовладельца/фрахтователя и капитана судна о действующих в Порту правилах и требованиях, установленных в документах, в том числе Руководстве по обработке судов.

До постановки судна Агент, в соответствии с п. 3.2.4.3. договора обязан предоставить Порту письменное подтверждение об ознакомлении капитаном судна с Руководством по обработке судов и принятии обязательств по его соблюдению.

Согласно п. 15.7 договора, Агент подтверждает, что на момент заключения Договора он ознакомлен с «Руководством по обработке судов на терминалах ПАО «НМТП» и принимает на себя обязательства по его выполнению.

Включение в договор условий по обязательному соблюдению «Руководства по обработке судов на терминалах ПАО «НМТП» является злоупотреблением ПАО «НМТП» своим доминирующим положением, поскольку действующее законодательство не наделяет ПАО «НМТП» как оператора морского терминала полномочиями по изданию актов, закрепляющих дополнительные, не предусмотренные действующим законодательством требования к деятельности хозяйствующих субъектов на территории морского порта, а также не позволяет

распространять действие издаваемых им актов на неопределенный круг лиц, придавая соответствующим актам нормативный (обязательный) характер.

Доминирующим положением признается положение хозяйствующего субъекта (группы лиц) или нескольких хозяйствующих субъектов (групп лиц) на рынке определенного товара, дающее такому хозяйствующему субъекту (группе лиц) или таким хозяйствующим субъектам (группам лиц) возможность оказывать решающее влияние на общие условия обращения товара на соответствующем товарном рынке, и (или) устранять с этого товарного рынка других хозяйствующих субъектов, и (или) затруднять доступ на этот товарный рынок другим хозяйствующим субъектам (ч. 1 ст. 5 Закона о защите конкуренции).

В силу части 5 статьи 5 Закона о защите конкуренции, доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта – субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии.

Приказом ФАС России от 08.09.2017 № 1189/17 ПАО «Новороссийский морской торговый порт» включено в перечень субъектов естественных монополий в сфере услуг в транспортных терминалах и морских портах, государственное регулирование которых осуществляется ФАС России.

ПАО «НМТП» является владельцем и оператором морского терминала в порту Новороссийск, оказывая услуги по обслуживанию морских судов, в том числе по буксирному обеспечению швартовных операций, с привлечением хозяйствующих субъектов, входящих с ним в одну группу лиц – АО «Флот Новороссийского морского торгового порта» и АО «Транснефть – Сервис».

По результатам анализа состояния конкуренции на рынке буксирных услуг в морском порту Новороссийск в 2017 году, доля группы лиц в составе ПАО «НМТП» и АО «Флот «НМТП» составила более пятидесяти процентов, в связи с чем, ПАО «НМТП» (группа лиц) занимает доминирующее положение на вышеуказанном рынке.

ПАО «НМТП», настаивая на вышеуказанных условиях договора на оказание портом услуг по обслуживанию судов, экологических услуг, услуг по выполнению швартовных операций, злоупотребляет своим доминирующим положением, результатом которых является ущемление интересов ООО «МА «Шельф–Флот», что является недопустимым в силу пункта 3 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

Согласно пункту 3 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности либо неопределенного круга потребителей, в том числе следующие действия (бездействие): навязывание контрагенту условий договора, невыгодных для него или не относящихся к предмету договора (экономически или технологически не обоснованные и (или) прямо не предусмотренные

федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации, нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации, нормативными правовыми актами уполномоченных федеральных органов исполнительной власти или судебными актами требования о передаче финансовых средств, иного имущества, в том числе имущественных прав, а также согласие заключить договор при условии внесения в него положений относительно товара, в котором контрагент не заинтересован, и другие требования).

С учетом вышеизложенного, Комиссией Краснодарского УФАС России по делу № 489/2018 в действиях ПАО «НМТП» по установлению в договоре, направленном в адрес ООО «МА «Шельф–Флот» условий по обязательному соблюдению Руководства по обработке судов, а также условий оказания и оплаты швартовных операций, включающих услуги буксировки, установлены признаки нарушения п. 3 ч. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции, результатом которых является ущемление интересов ООО «МА «Шельф – Флот».

С учетом вышеизложенного Комиссия Краснодарского УФАС России, руководствуясь ст. 39^1 Закона о защите конкуренции, предупреждает о необходимости прекращения действий (бездействия), содержащих признаки нарушения п. 3 ч. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции путем осуществления следующих действий в срок до 31.05.2019:

- *исключить из Раздела 1 термины и определения термин* Руководство по обработке судов, п. 3.2.4.1, п. 3.2.4.3, п. 15.7, приложения №3 формулировки по обязательному соблюдению Руководства по обработке судов;

- *исключить из Раздела 1 термины и определения* Швартовные операции–все услуги, оказываемые судну в пределах одного судозахода, по швартовке, отшвартовке, перешвартовке судна в пределах одного грузового района, Нефтерайона Порта, Морского вокзала, перетяжке судна вдоль причала (без изменения номера причала) с привлечением сил и средств Порта (включая, но не ограничиваясь, буксиры, береговые швартовные бригады) *формулировку: включая, но не ограничиваясь, буксиры;*

- *исключить пп. 1) п. 3.1.2 договора;*

- *исключить из п. 3.1.2 договора формулировку: Агент осведомлен, что все швартовные операции в отношении судов, следующих к причалам ПАО «НМТП», осуществляются Портом;*

- *изложить п. 1.1.1. Приложения 1 к договору, предусмотрев дифференцированные ставки в зависимости от объема оказанных услуг.*

В срок до 05.06.2019 сообщить в Краснодарское УФАС России о выполнении настоящего предупреждения.

Председатель комиссии В.В. Оберемок

Члены комиссии: О.А. М у р а д я н

А.В. Жигунова

О.В. Маркелова