



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

РІШЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ КИЇВСЬКОГО ОБЛАСНОГО ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ

14 квітня 2016 року

Київ

№ 19

Справа № 905/44-р-02-05-15

Про порушення
законодавства про захист
економічної конкуренції
та накладення штрафу

Адміністративна колегія Київського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши матеріали справи № 905/44-р-02-05-15 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції державним підприємством «Міжнародний аеропорт «Бориспіль» (ідентифікаційний код 20572069) та подання з попередніми висновками першого відділу досліджень і розслідувань Київського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (надалі – Відділення) від 17.12.2015 № 152/ПС-02-05,

ВСТАНОВИЛА:

На виконання доручень Антимонопольного комітету України від 05.05.2015 № 13-09/291 та від 09.06.2015 № 9-01/4879 (вх. від 06.05.2015 № 01-03-994 та від 10.06.2015 № 01-11-31) Відділенням у зв'язку з розглядом заяв товариства з обмеженою відповідальністю «ДО ЕНД КО КИЇВ» і товариства з обмеженою відповідальністю «Транс Аерохендлінг», здійснено поглиблене дослідження питання правомірності встановлення державним підприємством «Міжнародний аеропорт «Бориспіль» (надалі – ДП «МА «Бориспіль», Підприємство) непередбачених законодавством, дискримінаційних умов конкурсу на право оренди нерухомого державного майна для цілей організації комплексного обслуговування пасажирів (в тому числі розміщення автоматів з продажу снекової продукції та гарячих напоїв) та розміщення банкоматів, проведеного у 2015 році (надалі – Конкурс).

Розпорядженням адміністративної колегії Відділення від 03.07.2015 № 44-р розпочато розгляд справи № 905/44-р-02-05-15 за ознаками вчинення ДП «МА «Бориспіль» порушення, передбаченого пунктом 7 частини другої статті 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції». Під час проведення розслідування у справі № 905/44-р-02-05-15 та аналізу наявних матеріалів і документів встановлено наступне.

ДП «МА «Бориспіль» є юридичною особою. Має самостійний баланс, свій розрахунковий та інші рахунки (в тому числі валютні), власну печатку, емблему і штампи єдиних зразків зі своїм найменуванням, ідентифікаційний код 20572069.

Статут «ДП «МА «Бориспіль» зареєстровано рішенням Виконавчого комітету Бориспільської міської ради від 23.03.1993 № 73, реєстраційний номер 405-340-П та затверджено Президентом державної адміністрації авіації України від 24.03.1993. Оновлену редакцію Статуту ДП МА «Бориспіль» затверджено наказом Міністерства транспорту та

зв'язку України від 25.10.2006 № 1023.

ДП «МА «Бориспіль» є суб'єктом господарювання у розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

Господарські взаємовідносини між ДП «МА «Бориспіль», авіакомпаніями та іншими суб'єктами господарювання, контрагентами аеропорту здійснюються через укладення відповідних договорів на аеропортове, наземне обслуговування, обслуговування вантажів в аеропорту, оренди нежитлових приміщень тощо.

Відповідно до Методики визначення монопольного (домінуючого) становища суб'єктів господарювання на ринку, затвердженої розпорядженням Антимонопольного комітету України від 5 березня 2002 року № 49-р, зареєстрованої у Міністерстві юстиції України 1 квітня 2002 року за № 317/6605 (із змінами) (надалі – Методика), здійснено дослідження становища ДП «МА «Бориспіль» на ринку надання в оренду державного нерухомого майна – нежитлових приміщень пасажирського терміналу аеропорту для цілей організації комплексного обслуговування пасажирів під час проведення конкурсу на право оренди нерухомого державного майна з урахуванням пункту 2.2 Методики та відповідно до статті 12 Закону України «Про захист економічної конкуренції» встановлено наступне.

Об'єктом для визначення монопольного (домінуючого) становища є ДП МА «Бориспіль». ДП «МА «Бориспіль» є підприємством цивільної авіації, та входить до сфери управління Міністерства інфраструктури України. Міжнародний аеропорт «Бориспіль» є найбільшим і найпотужнішим в Україні. Він забезпечує близько 65% авіаційних пасажирських перевезень України, і щороку обслуговує понад 8 млн. пасажирів. Технічні можливості аеродрому аеропорту «Бориспіль» є унікальними для України (злітно-посадкова смуга довжиною 4000 м і шириною 60 м дозволяє приймати повітряні судна всіх типів цілодобово, в тому числі в умовах обмеженої видимості). ДП «МА «Бориспіль» є також єдиним аеропортом України, з якого виконуються трансконтинентальні рейси.

Товарними межами ринку, що визначені шляхом формування групи взаємозамінних товарів, у межах якої споживач, за звичайних умов, може легко перейти від споживання одного товару до споживання іншого, є частини приміщень, які відповідно до статті 5 Закону України «Про оренду державного та комунального майна» Підприємство має право передавати в оренду.

Товарами (послугами) щодо яких визначається монопольне (домінуюче) становище є частини приміщень терміналу «D», які відповідно до статті 5 Закону України «Про оренду державного та комунального майна» Підприємство має право передавати в оренду, для цілей організації комплексного обслуговування пасажирів та розміщення банкоматів, що були предметом конкурсу.

Споживачами є суб'єкти господарювання, які є потенційними орендарями державного нерухомого майна – частин нежитлових приміщень, які відповідно до статті 5 Закону України «Про оренду державного та комунального майна» Підприємство має право передавати в оренду, для цілей організації комплексного обслуговування пасажирів та розміщення банкоматів пасажирського терміналу «D» аеропорту «Бориспіль».

Потенційними споживачами послуг банкоматів та закладів комплексного обслуговування (в тому числі автоматів з продажу снекової продукції та гарячих напоїв) є обмежена категорія – пасажирів та відвідувачів терміналу «D» аеропорту. Саме ця обмежена категорія осіб, знаходячись певний час на ізольованій території терміналу «D», є потенційною економічно привабливою для орендарів приміщень терміналу «D» категорією споживачів зазначених послуг, що виділяє даний ринок серед іншого нерухомого майна, яке здається в оренду для аналогічних цілей, розташованого поза межами єдиного функціонуючого для здійснення авіаперевезень терміналу аеропорту та взагалі аеропорту «Бориспіль».

Територіальними (географічними) межами досліджуваного ринку, з урахуванням розділу 6 Методики щодо визначення територіальних меж ринку шляхом установлення

мінімальної території, за межами якої, з точки зору споживачів, придбання товару є неможливим або недоцільним, визначено територію, яка характеризується певною ізольованістю в силу того, що нерухоме майно, яке пропонується для надання в оренду для цілей організації комплексного обслуговування пасажирів та розміщення банкоматів, знаходиться в розпорядженні саме ДП «МА «Бориспіль». Тобто, територіальними межами визначено територію аеропорту «Бориспіль».

Бар'єри вступу на ринок

Нерухоме майно ДП МА «Бориспіль» належить до державної власності, тому процедура передачі його в оренду регулюється Законом України «Про оренду державного та комунального майна» (надалі - Закон). Згідно зі статтею 5 цього Закону орендодавцями відповідного нерухомого майна можуть бути: Регіональне відділення Фонду державного майна України по Київській області (РВ ФДМУ по Київській обл.) та підприємства, установи/організації - ДП «МА «Бориспіль» (щодо нерухомого майна, загальна площа якого не перевищує 200 квадратних метрів на одне підприємство, установу, організацію, та іншого окремого індивідуально визначеного майна). **Передача в оренду державного та комунального майна здійснюється орендодавцем виключно на конкурсних засадах.** Основним критерієм визначення переможця є найбільший розмір орендної плати у разі обов'язкового забезпечення виконання інших умов конкурсу.

Слід зазначити, що останній конкурс на право оренди нерухомого державного майна, розташованого у терміналі «D» аеропорту «Бориспіль», з відповідним цільовим призначенням (для розміщення торговельних автоматів, що відпускають гарячі напої) був проведений 21 жовтня 2014 року РВ ФДМУ по Київській обл. Наступного року в газеті «Урядовий кур'єр» № 43 від 07.03.2015 року було розміщено оголошення про намір ДП «МА «Бориспіль» передати в оренду об'єкти державного майна – частини приміщень для організації комплексного обслуговування авіапасажирів терміном на 10 років на 1-му, 2-му та 3-му поверхах пасажирського терміналу «D» загальною площею 157,5 м², 2 Лоти (в тому числі для розміщення автоматів з продажу снекової продукції та гарячих напоїв).

При цьому, реалізуючи надане Законом право та в інших випадках, ДП МА «Бориспіль» не є конкурентом органу влади - РВ ФДМУ по Київській області.

Отже, ДП «МА «Бориспіль», в розумінні пункту 10.3 Методики, не зазнає значної конкуренції на ринку частин приміщень, які відповідно до статті 5 Закону України «Про оренду державного та комунального майна» Підприємство має право передавати в оренду, оскільки завдяки своїй ринковій владі, яка полягає в наявності у нього особливих прав, передбачених Законом, має здатність не допускати, усувати чи обмежувати конкуренцію, зокрема обмежувати конкурентоспроможність інших суб'єктів господарювання чи ущемлювати їх інтереси.

Відповідно до частини першої статті 12 Закону України «Про захист економічної конкуренції» суб'єкт господарювання займає монопольне (домінуюче) становище на ринку товару, якщо на цьому ринку у нього немає жодного конкурента.

Враховуючи викладене, ДП «МА «Бориспіль» є таким, що займає монопольне (домінуюче) становище на ринку частин приміщень, які відповідно до статті 5 Закону України «Про оренду державного та комунального майна» Підприємство має право передавати в оренду, як таке, що на цьому ринку не має жодного конкурента.

Відповідно до Порядку проведення конкурсу на право оренди державного майна (надалі – Порядок), затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 31.08.2011 № 906, конкурс на право оренди об'єкта (надалі – Конкурс) оголошується орендодавцем. Конкурс проводить конкурсна комісія (надалі – комісія), що була утворена орендодавцем (ДП «МА «Бориспіль») відповідно до наказу від 24.11.2014 № 01-07-1159 (зі змінами від 26.01.2015 № 01-07-23) та діяла на підставі Положення «Про роботу комісії з проведення конкурсу на право оренди державного нерухомого майна ДП «МА «Бориспіль»», затвердженого цим наказом. При цьому, у пункті 4.11 Положення зазначалось, що

результати роботи колегіального органу оформлюються протоколом, що підписується Головою колегіального органу та передається на затвердження генеральному директору Підприємства. Відтак, як встановлено матеріалами справи, всі протоколи засідань відповідної комісії з проведення конкурсу, зокрема щодо визначення умов та переможців конкурсу, затверджені печаткою ДП «МА «Бориспіль» та підписом т.в.о. генерального директора Підприємства.

Оголошення про конкурс щодо цілісних майнових комплексів підприємств, організацій, їх структурних підрозділів та нерухомого майна площею 100 кв.м і більше або такого, що перебуває на балансі морського, річкового порту, аеропорту, публікується в газеті «Відомості приватизації», а також оприлюднюється на веб-сайтах орендодавців. Пунктом 4 Порядку передбачено, що оголошення публікується не пізніше ніж за 20 календарних днів до дати проведення конкурсу і повинно містити такі відомості:

- інформація про об'єкт (назва, місцезнаходження, у разі оренди цілісного майнового комплексу – також обсяг і основна номенклатура продукції, у тому числі тієї, що експортується, кількість і склад робочих місць, рівень прибутковості об'єкта за останні три роки, розмір дебіторської та кредиторської заборгованості, наявність майна в заставі, податковій заставі, в оренді);
- умови конкурсу;
- дата, час і місце проведення конкурсу;
- кінцевий строк прийняття пропозицій від претендентів (не більш як три робочих дні до дати проведення конкурсу);
- перелік документів, які подаються претендентами для участі в конкурсі.

Пунктом 5 Порядку передбачено, що умовами конкурсу є:

- стартовий розмір орендної плати;
- ефективне використання об'єкта оренди за цільовим призначенням (у разі оренди цілісного майнового комплексу - відповідно до напряму виробничої діяльності підприємства);
- дотримання вимог щодо експлуатації об'єкта;
- компенсація переможцем конкурсу витрат, пов'язаних з проведенням незалежної оцінки об'єкта оренди, опублікуванням оголошення про конкурс у відповідних засобах масової інформації (у разі відсутності бюджетного фінансування таких витрат).

Умови конкурсу можуть також передбачати зобов'язання щодо:

- виконання певних видів ремонтних робіт;
- виконання встановлених для підприємства мобілізаційних завдань;
- виготовлення продукції в обсягах, необхідних для задоволення потреб регіону;
- збереження (створення) нових робочих місць;
- вжиття заходів для захисту навколишнього природного середовища з метою дотримання екологічних норм експлуатації об'єкта;
- створення безпечних умов праці;
- дотримання умов належного утримання об'єктів соціально-культурного призначення.

Інші умови включаються до умов конкурсу з урахуванням пропозицій органу, уповноваженого управляти відповідним державним майном.

Орендодавець не має права змінювати умови проведення конкурсу після опублікування оголошення про конкурс.

Пунктом 6 Порядку передбачено, що основним критерієм визначення переможця є найбільший розмір орендної плати у разі обов'язкового забезпечення виконання інших умов конкурсу.

Пунктом 6 Порядку передбачено, що для участі в конкурсі претендент подає на розгляд комісії такі матеріали:

1) заяву про участь у конкурсі та документи, зазначені в оголошенні про конкурс. У разі оренди цілісного майнового комплексу претендент подає також висновок органу Антимонопольного комітету про можливість передачі претенденту в оренду зазначеного майна. Якщо претендент вже подавав заяву про оренду, яка стала підставою для оголошення

конкурсу, після оголошення конкурсу він подає нові пропозиції відповідно до умов конкурсу; пропозиції щодо виконання умов конкурсу, крім розміру орендної плати, пропозиція стосовно якого вноситься учасником конкурсу в день проведення конкурсу; інформацію про засоби зв'язку з ним;

2) відомості про претендента:

для юридичної особи:

- документи, що посвідчують повноваження представника юридичної особи;
- посвідчені нотаріусом копії установчих документів;
- завірену належним чином копію звіту про фінансові результати претендента з урахуванням дебіторської і кредиторської заборгованостей за останній рік;
- довідку від претендента про те, що стосовно нього не порушено справу про банкрутство;

для фізичної особи:

- копію документа, що посвідчує особу, або належним чином оформлену довіреність;
- завірену належним чином копію виписки або витягу з Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб - підприємців;
- завірену належним чином копію декларації про доходи або звіту суб'єкта малого підприємництва – фізичної особи - платника єдиного податку.

Відповідно до пункту 10 Порядку, основними завданнями комісії є:

- визначення умов та строку проведення конкурсу;
- розгляд поданих претендентами документів та підготовка і подання орендодавцю списку претендентів, допущених до участі в конкурсі;
- проведення конкурсу з використанням відкритості пропонування розміру орендної плати за принципом аукціону;
- складення протоколів та подання їх для затвердження орендодавцю.

Конкурс проводиться з використанням відкритості пропонування розміру орендної плати за принципом аукціону.

Документи (крім пропозиції щодо розміру орендної плати) подаються до підрозділу орендодавця, який відповідно до своїх функцій здійснює реєстрацію вхідної кореспонденції, у конвертах з написом "На конкурс" з відбитком печатки претендента. Зазначені конверти передаються голові комісії перед її черговим засіданням, під час якого конверти розпечатуються.

Подані претендентами документи розглядаються на засіданнях комісії до проведення конкурсу з метою формування списку його учасників. Зазначений список затверджується наказом орендодавця. Орендодавець протягом одного робочого дня після затвердження списку повідомляє учасникам конкурсу з використанням тих засобів зв'язку, які вони обрали, про їх допущення або недопущення (із зазначенням підстав) до подання конкурсних пропозицій щодо орендної плати.

У разі коли пропозиція тільки одного претендента відповідає умовам конкурсу, аукціон з визначення розміру орендної плати не проводиться і з таким претендентом укладається договір оренди.

В ході дослідження Відділенням було направлено вимогу про надання інформації від 13.05.2015 № 02-05/990 до ДП «МА «Бориспіль».

За результатами аналізу інформації та документів, наданих ДП «МА «Бориспіль» листом від 03.06.2015 № 01-22/5-30 (вх. Відділення від 09.06.2015 № 01-11-1203), а також наявної у Відділенні інформації, встановлено наступне.

5 березня 2015 року на сайті ДП «МА «Бориспіль», та в газеті «Урядовий кур'єр» № 43 від 07.03.2015 року було розміщено оголошення про намір передати в оренду об'єкти державного майна – частини приміщень для організації комплексного обслуговування авіапасажирів терміном на 10 років на 1-му, 2-му та 3-му поверхах пасажирського терміналу «D» загальною площею 157,5 м², що знаходиться на балансі ДП «МА «Бориспіль».

У державному інформаційному виданні «Відомості приватизації» № 12 (861) від 25 березня 2015 року розміщено оголошення про проведення ДП «МА «Бориспіль» конкурсу на право укладення договору оренди державного нерухомого майна, а саме:

1) частини приміщень на 1-му, 2-му та 3-му поверхах пасажирського терміналу «D» загальною площею 152,5 м² для цілей організації комплексного обслуговування пасажирів (в тому числі розміщення автоматів з продажу снекової продукції та гарячих напоїв), зі стартовою орендною платою за базовий місяць 137658,95 грн (без ПДВ) (надалі – Лот 1);

2) частини приміщень на 1-му та 3-му поверхах пасажирського терміналу «D» загальною площею 5,0 м² для цілей розміщення банкоматів зі стартовою орендною платою за базовий місяць 9600,00 грн (без ПДВ) (надалі – Лот 2).

Основними умовами Конкурсу, згідно з розміщеним оголошенням, є:

- найбільший запропонований розмір орендної плати порівняно із зазначеним у публікації;
- ефективне використання об'єкта оренди за цільовим призначенням;
- дотримання вимог щодо експлуатації об'єкта;
- компенсація переможцем конкурсу витрат, пов'язаних з проведенням незалежної оцінки об'єкта оренди, відшкодування переможцем конкурсу витрат орендодавця на публікацію оголошень стосовно етапів процедури оренди.

Іншими умовами Лоту 1, згідно з розміщеним оголошенням, є:

- наявність у потенційного орендаря сертифікатів відповідності забезпечення обслуговування пасажирів;
- наявність у потенційного орендаря укладених з авіакомпаніями договорів або попередніх договорів на харчування пасажирів при затримці авіарейсів в аеропорту Бориспіль;
- наявність досвіду роботи в міжнародних аеропортах протягом строку не менше трьох років;
- наявність у потенційного орендаря фінансової можливості виконання умов договору: чистий дохід від реалізації продукції потенційним орендарем за кожний з двох попередніх років – не менш ніж 25 млн. грн. на рік, що підтверджено фінансовою звітністю за останні 2 роки; прибутковість діяльності потенційного орендаря за попередні 2 роки, підтверджена фінансовою звітністю за останні 2 роки; внесення потенційним орендарем авансу – гарантії укладення договору в сумі 2,3 млн. грн.

Іншими умовами Лоту 2, згідно з розміщеним оголошенням, є:

- наявність у потенційного орендаря договору з підприємствами, що мають сертифікати відповідності забезпечення обслуговування пасажирів;
- наявність у потенційного орендаря фінансової можливості виконання умов договору: прибутковість діяльності потенційного орендаря за попередні 2 роки, підтверджена фінансовою звітністю за останні 2 роки; внесення потенційним орендарем авансу – гарантії укладення договору в сумі 0,1 млн. грн.

Також в оголошенні приведено перелік документів (матеріалів), які претенденти на участь у конкурсах мають подати на розгляд комісії, зазначено кінцевий термін прийняття пропозицій від претендентів та номер телефону, за яким претенденти можуть отримати додаткову інформацію щодо проведення конкурсів.

Як повідомило ДП «МА «Бориспіль», умови Конкурсу (лотів 1 та 2) визначені згідно з вимогами пункту 5 Порядку.

Разом з тим, пунктом 5 Порядку не передбачено умови, визначені ДП «МА «Бориспіль», зокрема наявність у потенційного орендаря: сертифікатів відповідності забезпечення обслуговування пасажирів; укладених з авіакомпаніями договорів або попередніх договорів на харчування пасажирів при затримці авіарейсів в аеропорту

Бориспіль; досвіду роботи в міжнародних аеропортах протягом строку не менше трьох років; фінансової можливості виконання умов договору.

Тобто, визначені ДП «МА «Бориспіль» інші умови Конкурсу не передбачені, як обов'язкові умови діючим законодавством України, зокрема Порядком, **та мають погоджуватись з органом, уповноваженим управляти відповідним державним майном.**

ДП «МА «Бориспіль» повідомило, що Міністерство інфраструктури України (надалі – Мінінфраструктури), як уповноважений орган управління, листом від 16.03.2015 № 2928/16/10-15 у відповідь на звернення Підприємства від 31.01.2015 № 01-22/1-90, не надав пропозицій стосовно інших умов, які були включені до умов Конкурсів.

Як було встановлено, до ДП «МА «Бориспіль» звернулось ТОВ «Аерохендлінг» щодо наміру взяти в оренду площі в пасажирському терміналі «D». У зв'язку з цим, Підприємство звернулось до Мінінфраструктури (31.01.2015) з проханням надати дозвіл щодо передачі в оренду потенційному орендодавцю нерухомого майна, загальною площею 157,5 кв.м. в пасажирському терміналі «D» та укладання договорів оренди, в яких ДП «МА «Бориспіль» виступає орендодавцем. Також у вказаному листі **Підприємство просить Мінінфраструктури погодити пропозиції ДП «МА «Бориспіль» до проекту договору оренди індивідуально визначеного (нерухомого або іншого) майна, що належить до державної власності, пропозиції уповноваженого органу управління, які також потрібно зазначити у договорі,** а також надати кандидатуру до складу комісії з проведення конкурсу на право оренди державного нерухомого (до 200 кв. м) та рухомого майна ДП «МА «Бориспіль» для об'єктів оренди, зазначених в даному листі. У своєму листі Мінінфраструктури повідомило, що не заперечує щодо передачі в оренду державного нерухомого майна – нежитлових приміщень, загальною площею 157,5 кв.м пасажирського терміналу «D», запропонувало Орендодавцю укласти договір згідно Типового договору оренди індивідуально визначеного (нерухомого або іншого) майна, додатково передбачивши певні умови, та запропонувало кандидатуру від Міністерства до складу конкурсної комісії на право оренди зазначеного майна (у разі надходження двох і більше заяв про намір взяти об'єкт в оренду від потенційних орендарів).

Тобто, у зазначеному листуванні **мова йде про погодження умов договору, а не умов конкурсу** на право оренди державного нерухомого (до 200 кв. м) та рухомого майна ДП «МА «Бориспіль». **Таким чином, зазначені «інші» умови уповноваженим органом управління не пропонувались та не погоджувались, що суперечить вимогам Порядку.**

I. У відповідь на питання: надати ґрунтовні пояснення щодо встановлення додаткових вимог до учасників Конкурсу I, зокрема наявності у потенційного орендаря сертифікатів відповідності забезпечення обслуговування пасажирів та укладених з авіакомпаніями договорів або попередніх договорів на харчування пасажирів при затримці авіарейсів в аеропорту Бориспіль (із зазначенням абзацу, пункту, частини, статті нормативно-правових актів) ДП «МА «Бориспіль» повідомило, що воно, як найбільший аеропорт країни, зацікавлене в розвитку його інфраструктури та створенні умов обслуговування пасажирів відповідно до міжнародних стандартів. Наявність у потенційного орендаря сертифікатів відповідності обслуговування пасажирів є гарантією того, що претендент на участь у конкурсі має досвід обслуговування в аеропортах. А наявність договору/попереднього договору на надання послуг харчування пасажирів при затримці рейсів, укладеного з авіакомпаніями, свідчить про попередню готовність претендента надавати такі послуги, в разі перемоги у конкурсі (мова оригіналу).

Відповідно до Правил сертифікації аеропортів, затверджених наказом Державної служби України з нагляду за забезпеченням безпеки авіації від 13.06.2006 № 407 (надалі – Правила), Правила використовуються для сертифікації технологічних процесів, виробничих структур, організаційних та технічних систем і засобів виробництва з метою підтвердження їх відповідності вимогам чинного законодавства та нормативних документів України, спрямованих на забезпечення безпеки польотів, авіаційної безпеки, екологічної безпеки та охорони праці на об'єктах, призначених для приймання та відправлення повітряних суден, обслуговування авіаційних перевезень та авіаційних робіт.

В додатку 1 Правил визначено види аеропортової діяльності, які підлягають сертифікації, в тому числі забезпечення обслуговування пасажирів, багажу, пошти і вантажів - комплекс заходів в аеропорту щодо реєстрації та оформлення пасажирів, їх посадки та висадки, оформлення перевізної документації, обробки багажу, пошти і вантажів, їх навантаження (розвантаження) на борт (з борту) повітряного судна з метою їх перевезення за заявленим маршрутом за умови дотримання вимог авіаційної безпеки, безпеки польотів, забезпечення перевезення небезпечних та спеціальних вантажів, захисту здоров'я пасажирів.

Тобто, такий вид діяльності, як організація та надання послуг закладами харчування та банківськими установами не підлягають обов'язковій сертифікації Державною авіаційною службою.

Одночасно, Порядком не передбачено обов'язку щодо наявності договору/попереднього договору на надання послуг харчування пасажирів при затримці рейсів, укладеного з авіакомпаніями, для оренди частини приміщень для розміщення автоматів з продажу гарячих напоїв, снекової продукції чи банкоматів/платіжних терміналів.

Крім того, **наявність таких договорів залежить виключно від ініціативи та потреби авіакомпаній** і не залежить від безпосередньої волі суб'єкта господарювання, який має намір організувати обслуговування пасажирів харчуванням та гарячими напоями на території будь-якого аеропорту.

Зазначене свідчить про те, що зазначені умови Конкурсу є необґрунтованими та безпідставними, оскільки обмежують кількість потенційних учасників Конкурсу та є дискримінаційними по відношенню до можливих претендентів для участі в Конкурсі.

II. У відповідь на питання: **надати ґрунтовні пояснення щодо встановлення додаткової вимоги до учасників Конкурсу (Лот 1), зокрема наявності у потенційного орендаря досвіду роботи в міжнародних аеропортах протягом строку не менше трьох років (із зазначенням абзацу, пункту, частини, статті нормативно-правових актів)** ДП «МА «Бориспіль» повідомило, що **дана вимога відповідає практиці Мінінфраструктури**, як уповноваженого органу управління при наданні дозволу на право передачі в оренду нерухомого майна, що знаходиться на балансі Підприємства, на довготривалий строк.

При цьому, **належного обґрунтування цієї умови із посиланням на нормативно-правові документи** надано не було, що також свідчить про її дискримінаційний характер.

Слід також зазначити, що встановлення будь-яким суб'єктом господарювання (у тому числі органами влади – Мінінфраструктури, тощо) дискримінаційних вимог, може бути визначено як порушення законодавства про захист економічної конкуренції.

Так, відповідно до частини другої статті 4 Закону України «Про захист економічної конкуренції» (надалі – Закон) суб'єкти господарювання, органи влади, органи місцевого самоврядування, а також органи адміністративно-господарського управління та контролю зобов'язані сприяти розвитку конкуренції та не вчиняти будь-яких неправомірних дій, які можуть мати негативний вплив на конкуренцію.

Відповідно до статті 51 Закону порушення законодавства про захист економічної конкуренції тягне за собою відповідальність, встановлену законом.

III. У відповідь на питання: **надати ґрунтовні пояснення щодо встановлення додаткової вимоги до учасників Конкурсу, зокрема наявності у потенційного орендаря фінансової можливості виконання умов договору:**

- **чистий дохід від реалізації продукції потенційним орендарем за кожний з двох попередніх років – не менш ніж 25 млн. грн. на рік, що підтверджено фінансовою звітністю за останні 2 роки (для Лоту 1);**

- **прибутковості діяльності потенційного орендаря за попередні 2 роки; внесення потенційним орендарем авансу – гарантії укладення договору в сумі 2,3 млн. грн. (для Лоту 1) та 0,1 млн. грн. (для Лоту 2) (із зазначенням абзацу, пункту, частини, статті нормативно-правових актів);**

ДП «МА «Бориспіль» повідомило, що встановлення додаткових умов щодо прибутковості орендаря та мінімальні межі чистого доходу є сталою практикою визначення умов конкурсів Мінінфраструктури при наданні пропозицій Орендодавцю – Регіональному відділенню Фонду державного майна по Київській області (надалі – РВ ФДМУ по Київській області).

Стосовно встановлення вимоги внесення потенційним орендарем авансу-гарантії укладення договору в сумі 2,3 млн. грн., ДП «МА «Бориспіль» повідомило, що враховуючи великий попит на право оренди нерухомого майна в аеропорту та досвід проведення конкурсів РВ ФДМУ по Київській області, коли у випадках проведення конкурсу за принципом аукціону учасниками конкурсу пропонувався необґрунтований фінансовими можливостями розмір орендної плати та, як результат, відмова від підписання договору, комісією було прийнято рішення щодо попереднього внесення претендентом авансу-гарантії укладення договору (однак, підтверджуючих документів цього факту до Відділення не надано). Конкурс проводиться з використанням відкритості пропонування розміру орендної плати за принципом аукціону. Основним критерієм визначення переможця є найбільший розмір орендної плати у разі обов'язкового забезпечення виконання основних та інших умов конкурсу.

Пунктом 3.10 типового договору оренди індивідуально визначеного (нерухомого або іншого) майна, що належить до державної власності, затвердженого наказом Фонду державного майна України від 23.08.2000 № 1774, передбачено зобов'язання Орендаря щодо сплати орендної плати у вигляді завдатку у розмірі, не меншому ніж орендна плата за базовий місяць, який вноситься в рахунок орендної плати за останній місяць (останні місяці) оренди. Крім того статтею 782 Цивільного кодексу України передбачено право наймодавця відмовитися від договору найму, якщо наймач не вносить плату за користування річчю протягом трьох місяців підряд.

На підставі вищезазначеного, сума авансу розраховувалась виходячи з очікуваної суми орендної плати за результатами проведення аукціону. Враховуючи прогнозний розмір орендної плати за результатами аукціону (≈ 200 \$ за 1 м²) приблизна загальна сума авансу дорівнює 2,4 млн. грн. пропорційно, сума авансу-гарантії укладення договору для об'єкту оренди – частини приміщень на першому, другому та третьому поверхах пасажирського терміналу «D» загальною площею 152,5 кв.м – 2,3 млн.грн., для об'єкту оренди – частини приміщень на першому та третьому поверхах пасажирського терміналу «D» загальною площею 5,0 кв.м – 0,1 млн.грн (мова оригіналу).

Наведене визначення розміру авансу-гарантії укладення договору - 2,3 млн.грн., та 0,1 млн.грн. є необґрунтованим та завищеним з наступних підстав.

Якщо прогнозний розмір орендної плати за результатами аукціону за інформацією ДП «МА «Бориспіль» складає близько 200 \$ за 1 м², то приблизна загальна сума авансу за наведеним принципом розрахунків має становити: **742 046 грн.** = (23,557020 грн (курс \$ НБУ станом на 25.03.2015 – дата публікації оголошення) * 200 \$) * 157,5 м², тобто **718 489,11 грн.** - сума авансу – гарантії укладення договору для об'єкту оренди – частини приміщень на першому, другому та третьому поверхах пасажирського терміналу «D» загальною площею 152,5 кв.м та **23557,02 грн.** - сума авансу – гарантії укладення договору для об'єкту оренди – частини приміщень на першому та третьому поверхах пасажирського терміналу «D» загальною площею 5,0 кв.м.

Таким чином, розмір авансу – гарантії укладення договору - 2,3 млн.грн, та 0,1 млн.грн., визначений умовами Конкурсів, є необґрунтовано завищеним більш ніж у 3 та 4 рази (відповідно).

При цьому, відповідно до розрахованих стартових орендних ставок за базовий місяць розрахунку, зазначених, зокрема в «Інформації ДП «МА «Бориспіль» про проведення конкурсу на право укладення договору оренди нерухомого державного майна» (214-215 стор. Відповіді на Вимогу), розмір плати по лоту 1 становить 137 658,95 грн, по Лоту 2 – 9 600 грн.

Отже, за відповідними розрахунками вимога «внесення потенційним орендарем авансу – гарантії укладення договору в сумі 2,3 млн. грн.» по Лоту 1, у 16,7 раз перевищує

реальну потребу у забезпеченні авансом; та «внесення потенційним орендарем авансу – гарантії укладення договору в сумі 0,1 млн. грн.» по Лоту 2, у 10,4 раз перевищує реальну потребу у забезпеченні авансом.

Наведене свідчить, що зазначені умови Конкурсу є необґрунтовано завищеними та тягнуть додаткове фінансове навантаження на потенційних учасників Конкурсів, обмежуючи їх кількість, та містять дискримінаційний характер відносно можливих претендентів для участі в Конкурсах.

Як встановлено Відділенням згідно з інформацією, наданою Підприємством, (протокол від 09.04.2015 № 02.5-27-14 засідання комісії з проведення Конкурсу на право оренди державного нерухомого (до 200 кв.м) та рухомого майна ДП «МА «Бориспіль»»), в період з 26.03.2015 по 08.04.2015 включно надійшло 4 конверти з конкурсними пропозиціями, зокрема:

- Лот 1: від ТОВ «ДО ЕНД КО» і ТОВ «Аерохендлінг»
- Лот 2: КГРУ ПАТ КБ «ПРИВАТБАНК» і ПАТ «ЮНІОН СТАНДАРТ БАНК».

Після розкриття конвертів та оформлення оглядових листів наданих документів, конкурсну пропозицію ТОВ «Аерохендлінг» визнано такою, що відповідає умовам конкурсу, а конкурсну пропозицію ТОВ «ДО ЕНД КО» відхилено у зв'язку з відсутністю копій договорів з авіакомпаніями (або попередніх договорів) на харчування пасажирів при затримці рейсів в аеропорту «Бориспіль», не наданні підтвердження досвіду роботи в міжнародних аеропортах протягом строку не менше трьох років та не надано підтвердження внесення авансу – гарантії укладення договору.

Таким чином, оскільки ТОВ «Аерохендлінг» (суб'єкт господарювання, який ще до офіційного оголошення про намір передати в оренду частини приміщень на першому, другому та третьому поверхах пасажирського терміналу «D», зокрема в січні 2015 року, звернувся до ДП МА «Бориспіль» щодо наміру взяти в оренду площі в пасажирському терміналі «D») залишилось єдиним претендентом, конкурсні пропозиції якого визнано такими, що відповідають умовам конкурсу, **аукціон з визначення розміру орендної плати, відповідно до Порядку не проводився, і з ТОВ «Аерохендлінг» було укладено договір оренди індивідуально визначеного нерухомого майна, що належить до державної власності від 16.04.2015 № 495.**

Переможцем Лоту 2 (протокол від 15.04.2015 № 02.5-27-15 засідання комісії з проведення конкурсу на право оренди державного нерухомого (до 200 кв.м) та рухомого майна ДП «МА «Бориспіль»») визначено ПАТ «ЮНІОН СТАНДАРТ БАНК», яке запропонувало під час аукціону найбільший розмір орендної плати.

Разом з тим, ТОВ «Аерохендлінг» листом від 16.07.2015 № 12-928/1 повідомило, що протягом квітня-липня 2015 року Товариством укладено 6 договорів суборенди. Безпосередньо Товариством використовувалась частина орендованого майна (що не була передана в суборенду) тільки для надання послуги Welcome Service, що полягає у супроводженні та наданні додаткових послуг при проходженні пасажирами формальностей при відправленні/прибутті з/до терміналу «D» ДП «МА «Бориспіль». При цьому, Товариство не здійснювало реалізації продуктів харчування, у тому числі гарячих напоїв, снекової продукції, підакцизних товарів тощо.

Так, ТОВ «Аерохендлінг» були укладені наступні договори щодо 86 % орендованої за результатами проведення Конкурсу площі: з КГРУ ПАТ КБ «ПРИВАТБАНК», ФОП Можухова Н.Б., ФОП Рабінович О.А., ФОП Корчмар С.О. і ТОВ «Кофе бар плюс».

Також під час аналізу матеріалів та документів, наданих ФОП Можухова Н.Б., ФОП Рабінович О.А., ФОП Корчмар С.О. і ТОВ «Кофе бар плюс» було встановлено, що жоден з них на момент проведення Конкурсу не відповідав його вимогам (як Лот 1 так і Лот 2), встановленим ДП «МА «Бориспіль», а саме, у них відсутні всі нижчезазначені документи:

- наявність у потенційного орендаря сертифікатів відповідності забезпечення обслуговування пасажирів;
- наявність у потенційного орендаря укладених з авіакомпаніями договорів або попередніх договорів на харчування пасажирів при затримці авіарейсів в аеропорту Бориспіль;
- наявність досвіду роботи в міжнародних аеропортах протягом строку не менше трьох років;
- (Лот 1) наявність у потенційного орендаря фінансової можливості виконання умов договору: чистий дохід від реалізації продукції потенційним орендарем за кожний з двох попередніх років – не менш ніж 25 млн. грн. на рік, що підтверджено фінансовою звітністю за останні 2 роки; прибутковість діяльності потенційного орендаря за попередні 2 роки, підтверджена фінансовою звітністю за останні 2 роки; внесення потенційним орендарем авансу – гарантії укладення договору в сумі 2,3 млн. грн.
- (Лот 2) наявність у потенційного орендаря фінансової можливості виконання умов договору: прибутковість діяльності потенційного орендаря за попередні 2 роки, підтверджена фінансовою звітністю за останні 2 роки; внесення потенційним орендарем авансу – гарантії укладення договору в сумі 0,1 млн. грн.;
- (Лот 2) наявність у потенційного орендаря договору з підприємствами, що мають сертифікати відповідності забезпечення обслуговування пасажирів.

Зазначене є підтвердженням того факту, що встановлені Підприємством дискримінаційні вимоги Конкурсу фактично виявились необов'язковими для здійснення на визначених орендованих площах відповідної господарської діяльності.

Відділенням також з'ясовано, що при визначенні ДП МА «Бориспіль» умов Конкурсу (Лот 2), які не відповідають вимогам законодавства України, також свідчить значна кількість заяв, що надійшли від: ТОВ «Транс-Аерохендлінг», ФОП Позепи І.В. і ТОВ «ДО ЕНД КО». Зазначені суб'єкти господарювання, внаслідок висування ДП МА «Бориспіль» дискримінаційних умов, зокрема наявності у потенційного орендаря: сертифікатів відповідності забезпечення обслуговування пасажирів; укладених з авіакомпаніями договорів або попередніх договорів на харчування пасажирів при затримці авіарейсів в аеропорту Бориспіль; досвіду роботи в міжнародних аеропортах протягом строку не менше трьох років; фінансової можливості виконання умов договору та внесення авансу – гарантії укладення договорів у розмірі 2,3 млн. грн., не мали змоги взяти участь (або їх пропозиції були відхилені) у Лоті 1.

За інформацією ТОВ «ДО ЕНД КО» (надалі – Товариство), останнє листом від 08.04.2015 №397 звернулось до ДП «МА «Бориспіль» з проханням «переглянути умови конкурсу та оголосити новий конкурс, мотивуючи це тим, що з огляду на оголошене цільове використання приміщень, що передаються в оренду, та розмір орендної плати, Товариство зможе забезпечити їх належне використання, оскільки є підприємством ресторанного господарства, здійснює свою діяльність з 1995 року та має відповідний досвід роботи в аеропортах, в тому числі і забезпечення харчування пасажирів при затримках авіарейсів, має діючі довгострокові договори з вітчизняними та зарубіжними авіакомпаніями тощо. Але, з огляду на деякі умови конкурсу, зокрема: наявність у потенційного орендаря укладених з авіакомпаніями договорів або попередніх договорів на харчування пасажирів при затримці авіарейсів в аеропорту Бориспіль; наявність чистого доходу від реалізації продукції потенційним орендарем за кожний з двох попередніх років – не менш як 25 млн. грн. на рік, що підтверджено фінансовою звітністю за останні 2 роки, а також внесення потенційним орендарем авансу – гарантії укладення договору в сумі 2,3 млн. грн., Товариство втрачає можливість прийняти участь в оголошеному конкурсі, оскільки виконання таких умов є практично неможливим» (мова оригіналу).

Отже, ТОВ «ДО ЕНД КО», яке навіть має відповідний досвід роботи в аеропортах, внаслідок дискримінаційних умов Лоту 1, визначених ДП «МА «Бориспіль», не змогло взяти участь у Конкурсі.

ТОВ «Транс-Аерохендлінг» зазначило, що має досвід роботи 1,5 роки з наземного обслуговування пасажирів та повітряних суден в міжнародних аеропортах, тому вважає дискримінаційними встановлення трирічного досвіду. Крім того, вимога щодо наявності у потенційного орендаря фінансової можливості виконання умов договору, а саме чистий дохід від реалізації продукції потенційним орендарем за кожний з двох попередніх років – не менш ніж 25 млн. грн. на рік «може мати хіба-що McDonald's або схожий суб'єкт господарювання...» (мова оригіналу). В той же час, ТОВ «Транс-Аерохендлінг» зазначило, що «згідно опублікованих умов конкурсу, стартова орендна плата за базовий місяць розрахунку становить 137,6 тис.грн. без ПДВ. Таким чином, авансовий платіж з лихвою перебиває більше року оренди ... Аналізуючи умови конкурсу, неозброєним оком видно, що вказані умови висувались під одного певного учасника, який і буде допущений і прийматиме участь у конкурсі одноособово» (мова оригіналу).

ФОП Позепа І.В. зазначив, що «встановлення таких фінансових умов для потенційних орендарів повністю позбавляє суб'єктів малого бізнесу від права участі в конкурсі, при тому, що заявлені напрямки діяльності є характерними саме для малого бізнесу» (мова оригіналу).

Отже, дослідивши підняті питання, є підставі вважати, що умови Конкурсу, які обмежують кількість потенційних учасників конкурсу, оскільки є дискримінаційними по відношенню до можливих претендентів для участі в конкурсі, розроблені ДП МА «Бориспіль» під певного учасника, ТОВ «Аерохендлінг», створили перешкоди доступу на відповідний ринок інших суб'єктів господарювання, тому що тільки цей суб'єкт господарювання відповідав усім умовам Конкурсу (зокрема, Лоту 1), та, **уникнувши аукціону з визначення розміру орендної плати (змагального процесу між потенційними конкурентами, наслідком якого є збільшення розміру орендної плати) уклав договір на 10 років з Підприємством за мінімальними цінами.**

Таким чином, дії ДП «МА «Бориспіль», які полягають у включенні до умов конкурсу на право оренди об'єктів державного майна – частин приміщень для організації комплексного обслуговування пасажирів (в тому числі для розміщення автоматів з продажу снекової продукції та гарячих напоїв) терміном на 10 років на 1-му, 2-му та 3-му поверхах пасажирського терміналу «D» загальною площею 157,5 м² (2 Лоти) вимог, що не передбачені діючими нормативно-правовими актами та мають дискримінаційний характер, є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченим пунктом 2 статті 50, пунктом 7 частини другої статті 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді зловживання монополієм (домінуючим) становищем на ринку частини приміщень, які відповідно до статті 5 Закону України «Про оренду державного та комунального майна» Підприємство має право передавати в оренду, шляхом створення перешкод доступу на цей ринок інших суб'єктів господарювання.

До Відділення надійшло клопотання ТОВ «Аерохендлінг» від 28.12.2015 б/н (вх. від 28.12.2015 № 01-11-2465), щодо залучення його до участі у справі як третьої особи, оскільки рішення у справі № 905/44-р-02-05-15, а саме відміна результатів Конкурсу, може суттєво вплинути на права та інтереси ТОВ «Аерохендлінг».

Відповідно до статті 39 Закону України «Про захист економічної конкуренції», третьою особою є особа, залучена до участі у справі у зв'язку з тим, що рішення може суттєво зачепити її права та інтереси, охоронювані цим законом. Про визнання третьою особою органами Антимонопольного комітету України приймається розпорядження, про що повідомляються особи, які беруть участь у справі.

Враховуючи викладене, розпорядженням адміністративної колегії Відділення № 92-р ТОВ «Аерохендлінг» було залучено до участі у справі № 905/44-р-02-05-15 як третю особу.

Відповідно до пункту 26 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції (надалі – Правила розгляду справ), затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року № 5, зареєстрованих у Міністерстві юстиції України 6 травня 1994 року за № 90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29 червня 1998 року № 169-р) (зі змінами), ДП «МА «Бориспіль» і ТОВ «Аерохендлінг» були надіслані листи з копіями подання з попередніми висновками за результатами збирання та аналізу доказів у справі № 905/44-р-02-05-15 (надалі – Подання).

ТОВ «Аерохендлінг» (надалі – Товариство) листом від 28.12.2015 б/н (вх. від 28.12.2015 № 01-11-2465) надало свої зауваження на Подання, які полягали, зокрема у наступному.

1. Товариство зазначило: *«умови проведеного конкурсу не містили дискримінаційних вимог та відповідали приписам законодавства щодо можливості потенційного орендаря забезпечити ефективне використання майна за цільовим призначенням, що може досягатися як за рахунок досвіду роботи, фінансової спроможності так і інших критеріїв...»* (мова оригіналу).

Разом з тим, наведене зауваження не може бути взято до уваги, оскільки воно не спростовує доказів, наведених у справі, з огляду на наступне.

Визначені ДП «МА «Бориспіль» інші умови Конкурсу не передбачені, як обов'язкові, діючим законодавством України, зокрема Порядком, та відповідно до пункту 5 Порядку (в якому зазначено, що **інші умови включаються** до умов конкурсу з **урахуванням пропозицій органу управління**) мали погоджуватись з органом, уповноваженим управляти відповідним державним майном (Мінінфраструктури). Разом з тим, Підприємство звернулось до Мінінфраструктури (**31.01.2015**) з проханням надати дозвіл щодо передачі в оренду потенційному орендодавцю нерухомого майна, загальною площею 157,5 кв.м. в пасажирському терміналі «D» та укладання договорів оренди, в яких ДП «МА «Бориспіль» виступає орендодавцем. Також у вказаному листі **Підприємство просить Мінінфраструктури погодити пропозиції ДП «МА «Бориспіль» до проекту договору** оренди індивідуально визначеного (нерухомого або іншого) майна, що належить до державної власності, **пропозиції уповноваженого органу управління, які також потрібно зазначити у договорі**, а також надати кандидатуру до складу комісії з проведення конкурсу на право оренди державного нерухомого (до 200 кв. м) та рухомого майна ДП «МА «Бориспіль» для об'єктів оренди, зазначених в даному листі. У своєму листі Мінінфраструктури повідомило, що не заперечує щодо передачі в оренду державного нерухомого майна – нежитлових приміщень, загальною площею 157,5 кв.м пасажирського терміналу «D», запропонувало Орендодавцю укласти договір згідно Типового договору оренди індивідуально визначеного (нерухомого або іншого) майна, додатково передбачивши певні умови, та запропонувало кандидатуру від Міністерства до складу конкурсної комісії на право оренди зазначеного майна (у разі надходження двох і більше заяв про намір взяти об'єкт в оренду від потенційних орендарів).

Тобто, у зазначеному листуванні **мова йде про погодження умов договору, а не умов конкурсу** на право оренди державного нерухомого (до 200 кв. м) та рухомого майна ДП «МА «Бориспіль». Таким чином, ДП «МА «Бориспіль» не зверталось до органу управління щодо отримання пропозицій відносно можливості включення інших умов Конкурсу, відтак зазначені «інші» умови уповноваженим органом управління не пропонувались та не погоджувались, що суперечить вимогам законодавства, зокрема пункту 5 Порядку.

2. Також Товариство зазначило: *«..При цьому вважаємо, що попередні висновки у справі № 905/44-р-02-05-15 ґрунтуються на припущеннях та зроблені внаслідок неповного з'ясування обставин, які мають значення для справи, що відповідно свідчить про передчасність та необґрунтованість попередніх висновків. Наприклад, висновок про те, що ДП МА «Бориспіль» займає монопольне становище на ринку частини приміщень для цілей організації комплексного обслуговування пасажирів та розміщення банкоматів, що належить до державної власності і з*

часткою 100 відсотків є безпідставним.» (мова оригіналу). У якості обґрунтувань власних тверджень, Товариство навело відповідні аргументи.

2.1 ДП МА «Бориспіль» (надалі – Підприємство) листами від 29.12.2015 № 01-22-5261 та № 01-22-5262 (вх. від 05.01.2016 № 01-11-29 та від 04.02.2016 № 01-11-254) надало свої заперечення, які зокрема стосуються висновків, зазначених у Поданні, які полягали, зокрема у наступному: «..Загальна площа всіх будівель і споруд ДП МА «Бориспіль» на підставі свідоцтва про право власності на нерухоме майно становить 1 179 898,2 м². Відповідно до укладених договорів оренди нерухомого майна загальна площа ДП МА «Бориспіль», яка передана в оренду РВ ФДМУ по Київській області складає 22 740,48 м². При цьому, загальна площа будівлі пасажирського терміналу «Д» складає 109 054,2 м² з яких відповідно до укладених договорів оренди нерухомого майна 7 793,33 м² передано в оренду РВ ФДМУ по Київській області. ДП МА «Бориспіль» є лише орендодавцем щодо нерухомого майна, загальна площа якого не перевищує 200 м²» (мова оригіналу).

«Погоджувало з органом, уповноваженим управляти відповідним державним майном інші умови конкурсу у порядку, передбаченому пунктом 5 Порядку. На підтвердження чого надаємо протокол засідання комісії з проведення конкурсу на право оренди державного нерухомого та рухомого майна ДП МА «Бориспіль» (надалі – Засідання) № 02.5-27-8 від 24.03.2015 р., у якому зазначено, що присутніми на Засіданні були, крім представників ДП МА «Бориспіль», також головний спеціаліст відділу структурних перетворень та договірної роботи Департаменту державної власності Мініфраструктури, якого було призначено Мініфраструктури вихідним листом № 2928/16/10-15 від 16.03.2015. На Засіданні членами комісії шляхом голосування було прийнято рішення щодо доповнення умов конкурсу розділом «Інші умови» (мова оригіналу).

Разом з тим, наведені заперечення не можуть бути взяті до уваги, оскільки вони не спростовують доказів, наведених у справі, з огляду на наступне.

Як зазначалось раніше, нерухоме майно ДП МА «Бориспіль» належить до державної власності, тому процедура передачі його в оренду регулюється Законом України «Про оренду державного та комунального майна». Згідно зі статтею 5 цього Закону орендодавцями нерухомого майна можуть бути: Регіональне відділення Фонду державного майна України по Київській області (РВ ФДМУ по Київській обл.) та підприємства, установи/організації - ДП «МА «Бориспіль» (щодо нерухомого майна, загальна площа якого не перевищує 200 квадратних метрів на одне підприємство, установу, організацію, та іншого окремого індивідуально визначеного майна). **Передача в оренду державного та комунального майна здійснюється орендодавцем виключно на конкурсних засадах.**

Так, споживачі, які протягом листопада 2014 року - березня 2015 року мали намір взяти в оренду частини приміщень пасажирського терміналу «D» для цілей організації комплексного обслуговування пасажирів, могли бути допущені на відповідний ринок за умови перемоги у Конкурсі (одному з його двох лотів), який проводило ДП «МА «Бориспіль».

Отже, ДП «МА «Бориспіль», в розумінні пункту 10.3 Методики, не зазнає значної конкуренції на ринку частин приміщень, які відповідно до статті 5 Закону України «Про оренду державного та комунального майна» Підприємство має право передавати в оренду, оскільки завдяки своїй ринковій владі, яка полягає в наявності у нього особливих прав, передбачених Законом, має здатність не допускати, усувати чи обмежувати конкуренцію, зокрема обмежувати конкурентоспроможність інших суб'єктів господарювання чи ущемлювати їх інтереси.

Враховуючи викладене, ДП МА «Бориспіль» є таким, що займало монопольне (домінуюче) становище під час проведення Конкурсу, яким визначались умови доступу на ринок частин приміщень терміналу «D» аеропорту «Бориспіль» для цілей організації комплексного обслуговування пасажирів та розміщення банкоматів, як таке, що на цьому ринку не мало жодного конкурента.

3. Крім того, Підприємство зазначає, що: «Надання права оренди державного нерухомого (до 200 м²) та рухомого майна, яке знаходиться на балансі ДП МА «Бориспіль», здійснювалось з погодженням умов конкурсу Мініфраструктури. Присутніми на засіданні комісії з проведення

Конкурсу були, крім представників ДП МА «Бориспіль», також головний спеціаліст відділу структурних перетворень та договірної роботи Департаменту державної власності Мініфраструктури. На Засіданні членами комісії шляхом голосування було прийнято рішення щодо доповнення умов конкурсу розділом «Інші умови» (мова оригіналу).

Разом з тим, під час розгляду справи з'ясовано, що пунктом 5 Порядку не передбачені умови Конкурсу, що були визначені ДП «МА «Бориспіль», зокрема наявність у потенційного орендаря: сертифікатів відповідності забезпечення обслуговування пасажирів; укладених з авіакомпаніями договорів або попередніх договорів на харчування пасажирів при затримці авіарейсів в аеропорту Бориспіль; досвіду роботи в міжнародних аеропортах протягом строку не менше трьох років; фінансової можливості виконання умов договору.

Тобто, визначені ДП «МА «Бориспіль» інші умови Конкурсу не передбачені, як обов'язкові умови діючим законодавством України, зокрема Порядком, та мають погоджуватись з **органом, уповноваженим управляти відповідним державним майном.**

Однак, як зазначалось вище, **«інші умови» уповноваженим органом управління не пропонувались та не погоджувались, що суперечить вимогам законодавства, зокрема Порядку.**

При цьому, слід зазначити, що **включення до складу комісії спеціаліста Мініфраструктури (без будь-яких довіреностей або інших документів, відповідно до яких його уповноважено представляти інтереси органу) та погодження «інших умов» органом, уповноваженим управляти відповідним державним майном, не є тотожними поняттями,** тому наведений Підприємством аргумент щодо належного погодження з Мініфраструктури умов Конкурсу не може бути взятий до уваги.

4. Підприємство зазначило: *«Наявність у потенційного орендаря сертифікатів відповідності забезпечення обслуговування пасажирів та укладених з авіакомпаніями договорів або попередніх договорів на харчування пасажирів при затримці авіарейсів в аеропорту «Бориспіль» передбачена для гарантії того, що претендент спроможний надавати такі послуги у разі перемоги у конкурсі.*

При цьому, від учасників конкурсу не вимагалось надання сертифікатів на вид діяльності з організації та надання послуг закладами харчування та банківськими установами. Але, враховуючи специфіку надання послуг харчування в аеропортах претенденту необхідно було підтвердити наявність певного досвіду обслуговування пасажирів в аеропортах» (мова оригіналу).

Проведеним у справі розслідуванням зазначені аргументи повністю спростовуються, оскільки:

- такий вид діяльності, як організація та надання послуг закладами харчування та банківськими установами не підлягають обов'язковій сертифікації Державною авіаційною службою (наразі, про це повідомляє і Підприємство). Однак, з огляду на те, що послуга закладів харчування була включена до одного лоту (Лот 1) із послугами з іншим цільовим призначенням, такими як: розміщення пункту обслуговування пасажирів (від встановлення обладнання з авіаційної безпеки пасажирів до пакування багажу), автомату з продажу гарячих напоїв та снекової продукції, терміналу самообслуговування, платіжного терміналу, то претенденту на участь у цьому лоті Конкурсу необхідно було обов'язково надавати зазначені сертифікати відповідності та попередні/діючі договори з авіакомпаніями не дивлячись на те, буде він в подальшому надавати ті чи інші послуги, чи ні;

- **наявність попередніх/діючих договорів з авіакомпаніями залежить виключно від ініціативи та потреби авіакомпаній** і не залежить від безпосередньої волі суб'єкта господарювання, який має намір організувати обслуговування пасажирів харчуванням та гарячими напоями, снековою продукцією, тощо на території будь-якого аеропорту;

- встановлено, що **жоден з суб'єктів** (ФОП Можухова Н.Б., ФОП Рабінович О.А., ФОП Корчмар С.О. і ТОВ «Кофе бар плюс»), **які внаслідок суборенди** (від переможця Лоту 1 Конкурсу) **здобули право надавати послуги на території терміналу «Д»** (нерухомого майна,

що було предметом Конкурсу) **фактично ні на момент проведення Конкурсу, ні після того не відповідали його вимогам** (як Лот 1 так і Лот 2), встановленим ДП «МА «Бориспіль», а саме, у них відсутні всі нижчезазначені документи: наявність у потенційного орендаря сертифікатів відповідності забезпечення обслуговування пасажирів; наявність у потенційного орендаря укладених з авіакомпаніями договорів або попередніх договорів на харчування пасажирів при затримці авіарейсів в аеропорту Бориспіль; наявність досвіду роботи в міжнародних аеропортах протягом строку не менше трьох років; (Лот 1) наявність у потенційного орендаря фінансової можливості виконання умов договору: чистий дохід від реалізації продукції потенційним орендарем за кожний з двох попередніх років – не менш ніж 25 млн. грн. на рік, що підтверджено фінансовою звітністю за останні 2 роки; прибутковість діяльності потенційного орендаря за попередні 2 роки, підтверджена фінансовою звітністю за останні 2 роки; внесення потенційним орендарем авансу – гарантії укладення договору в сумі 2,3 млн. грн. (Лот 2) наявність у потенційного орендаря фінансової можливості виконання умов договору: прибутковість діяльності потенційного орендаря за попередні 2 роки, підтверджена фінансовою звітністю за останні 2 роки; внесення потенційним орендарем авансу – гарантії укладення договору в сумі 0,1 млн. грн.; (Лот 2) наявність у потенційного орендаря договору з підприємствами, що мають сертифікати відповідності забезпечення обслуговування пасажирів.

Таким чином, встановлення ДП «МА «Бориспіль» таких необґрунтованих та безпідставних вимог та об'єднання досить розгалуженого кола послуг – від розміщення снєкових автоматів до терміналів самообслуговування, які жодним чином не пов'язані між собою, в один Конкурс (лот), відбулось виключно з метою обмеження кількості потенційних учасників Конкурсу та є дискримінаційним по відношенню до можливих претендентів для участі в цьому конкурсі.

5. Підприємство зазначило: *«Наявність у потенційного орендаря досвіду роботи в міжнародних аеропортах протягом строку не менше 3-х років передбачена для гарантії того, що потенційний орендар готовий забезпечувати обслуговування пасажирів з дотриманням стандартів авіаційної безпеки в аеропортах.. Так, зокрема, аналогічна умова містилась при оголошенні РВ ФДМУ по Київській області конкурсів на право укладення договорів оренди нерухомого майна для розміщення в аеропорту «Бориспіль» (мова оригіналу).*

При цьому, належного обґрунтування цієї умови із посиланням на нормативно-правові документи надано не було, що також свідчить про її дискримінаційний характер.

Слід також зазначити, що встановлення будь-яким суб'єктом господарювання (у тому числі органами влади – РВ ФДМУ по Київській області, Мінінфраструктури, тощо) дискримінаційних вимог, може бути визначено як порушення законодавства про захист економічної конкуренції.

Так, відповідно до частини другої статті 4 Закону України «Про захист економічної конкуренції» (надалі – Закон) суб'єкти господарювання, органи влади, органи місцевого самоврядування, а також органи адміністративно-господарського управління та контролю зобов'язані сприяти розвитку конкуренції та не вчиняти будь-яких неправомірних дій, які можуть мати негативний вплив на конкуренцію. Відповідно до статті 51 Закону порушення законодавства про захист економічної конкуренції тягне за собою відповідальність, встановлену законом.

6. Підприємство зазначило: *«Наявність у потенційного орендаря фінансової можливості виконання умов договору передбачена для гарантії спроможності потенційного орендаря виконувати фінансові зобов'язання в повному обсязі» (мова оригіналу).*

Натомість, встановлено, що **жоден з суб'єктів** (ФОП Можухова Н.Б., ФОП Рабінович О.А., ФОП Корчмар С.О. і ТОВ «Кофе бар плюс»), **які внаслідок дозволеної ДП МА «Бориспіль» суборенди здобули право надавати послуги на території терміналу «Д»** (нерухомого майна, що було предметом Конкурсу) **фактично ні на момент проведення Конкурсу, ні після того не відповідали його вимогам** (як Лот 1 так і Лот 2), встановленим

ДП «МА «Бориспіль», а саме: (Лот 1) наявність у потенційного орендаря фінансової можливості виконання умов договору: чистий дохід від реалізації продукції потенційним орендарем за кожний з двох попередніх років – не менш ніж 25 млн. грн. на рік, що підтверджено фінансовою звітністю за останні 2 роки; прибутковість діяльності потенційного орендаря за попередні 2 роки, підтверджена фінансовою звітністю за останні 2 роки; внесення потенційним орендарем авансу – гарантії укладення договору в сумі 2,3 млн. грн. (Лот 2) наявність у потенційного орендаря фінансової можливості виконання умов договору: прибутковість діяльності потенційного орендаря за попередні 2 роки, підтверджена фінансовою звітністю за останні 2 роки; внесення потенційним орендарем авансу – гарантії укладення договору в сумі 0,1 млн. грн.; (Лот 2) наявність у потенційного орендаря договору з підприємствами, що мають сертифікати відповідності забезпечення обслуговування пасажирів.

Таким чином, встановлення Підприємством додаткових фінансових бар'єрів для потенційних учасників Конкурсу відбувалось не для гарантування спроможності їх орендної плати, а виключно з метою обмеження кількості учасників та є дискримінаційним по відношенню до можливих претендентів для участі в Конкурсі.

7. Підприємство зазначило: *«..при визначенні суми авансу-гарантії укладення договору конкурсна комісія спиралася на статтю 783 ЦКУ (право наймодавця відмовитися від договору найму, якщо наймач не вносить плату за користування річчю **протягом трьох місяців підряд**) та лист Мінінфраструктури від 16.03.2015 № 2928/16/10-15. Розмір орендної плати, який прогнозувався за результатом проведення Конкурсу – 200 дол. США за 1 кв.м.:200 дол. США (1 дол.- **23,557020 грн**) *157,5 кв.м*3 міс.= 2 226 138, 39 грн.»*. Тут же, Підприємство зазначає, що для розрахунку використовувався *«прогнозний курс 25 грн/дол. США: 200 дол. США (1 дол.- 25 грн) *157,5 кв.м*3 міс.= 2 362 500,00 грн»*.

Пунктом 3.10 типового договору оренди індивідуально визначеного (нерухомого або іншого) майна, що належить до державної власності, затвердженого наказом Фонду державного майна України від 23.08.2000 № 1774, **передбачено зобов'язання Орендаря щодо сплати орендної плати у вигляді завдатку у розмірі, не меншому ніж орендна плата за базовий місяць**, який вноситься в рахунок орендної плати за останній місяць (останні місяці) оренди. Крім того, статтею 782 Цивільного кодексу України передбачено право наймодавця **відмовитися від договору найму**, якщо наймач не вносить плату за користування річчю протягом трьох місяців підряд, а не визначено період, за який має сплачуватися завдаток.

Якщо прогнозний розмір орендної плати за результатами аукціону за інформацією ДП «МА «Бориспіль» складає близько 200 \$ за 1 м², то приблизна загальна сума авансу за наведеним принципом розрахунків має становити: **742 046 грн.** = (23,557020 грн (курс \$ НБУ станом на 25.03.2015 – дата публікації оголошення) * 200 \$) * 157,5 м², тобто **718 489,11 грн.** - сума авансу – гарантії укладення договору для об'єкту оренди – частини приміщень на першому, другому та третьому поверхах пасажирського терміналу «D» загальною площею 152,5 кв.м та **23557,02 грн.** - сума авансу – гарантії укладення договору для об'єкту оренди – частини приміщень на першому та третьому поверхах пасажирського терміналу «D» загальною площею 5,0 кв.м.

Таким чином, розмір авансу – гарантії укладення договору - 2,3 млн.грн, та 0,1 млн.грн., визначений умовами Конкурсів, є необґрунтовано завищеним більш ніж у 3 та 4 рази (відповідно).

При цьому, відповідно до розрахованих стартових орендних ставок за базовий місяць розрахунку, зазначених, зокрема в «Інформації ДП «МА «Бориспіль» про проведення конкурсу на право укладення договору оренди нерухомого державного майна» (214-215 стор. Відповіді на Вимогу), розмір плати по лоту 1 становить 137 658,95 грн, по Лоту 2 – 9 600 грн.

Отже, за відповідними розрахунками вимога «внесення потенційним орендарем авансу – гарантії укладення договору в сумі 2,3 млн. грн.» по Лоту 1, у 16,7 раз перевищує реальну потребу у забезпеченні авансом; та «внесення потенційним орендарем авансу –

гарантії укладення договору в сумі 0,1 млн. грн.» по Лоту 2, у 10,4 раз перевищує реальну потребу у забезпеченні авансом.

При цьому, зазначення Підприємством «прогнозованого» курсу дол. США на рівні 25 грн/дол. не можна взяти до уваги з огляду на те, що така інформація є припущенням та не ґрунтується на будь-яких фінансових документах відповідного періоду.

Також, проаналізувавши лист Мінінфраструктури від 16.03.2015 № 2928/16/10-15, на який посилається Підприємство щодо визначення розміру авансу-гарантії, встановлено, що у ньому відсутні будь-які рекомендації щодо періоду та умов обчислення розміру такого авансу-гарантії. Натомість у ньому йдеться про *«право орендодавця відмовитись від договору, якщо орендар не вносить орендну плату протягом 3-х місяців підряд»*.

У своїх запереченнях ДП МА «Бориспіль» звернуло увагу, що *«в даному випадку мова йде про очікувану орендну плату за результатом проведення конкурсу за принципом аукціону, а не стартову орендну плату»*.

Однак, Підприємство не надало ґрунтовних пояснень та підтвердних документів щодо того, за якою методикою (порядком тощо), виключаючи припущення, має розраховуватись прогнозований (очікуваний) розмір орендної плати та врахування того, що конкурс може бути проведений без аукціону, як сталося у даному випадку (по лоту 1).

Листом б/н б/д (вх. від 12.04.2016 № 01-11-4-К) ТОВ «Аерохендлінг» надало додаткові заперечення на Подання, які полягали у наступному:

8. *«Щодо безпідставності висновку Відділення про зайняття ДП МА «Бориспіль» монопольного становища на ринку частин приміщення для цілей організації комплексного обслуговування пасажирів та розміщення банкоматів, що надаються в оренду та належать до державної власності»* (мова оригіналу).

Разом з тим, наведені зауваження не можуть бути взяті до уваги, оскільки вони не спростовують доказів, наведених у справі, з огляду на зазначене раніше та те, що:

- відповідно до пункту 2.2 Методики етапи визначення монопольного (домінуючого) становища суб'єктів господарювання, їх кількість та послідовність проведення, передбачені пунктом 2.1 Методики, можуть змінюватися залежно ввід фактичних обставин, зокрема особливостей товару, структури ринку, обсягів наявної інформації щодо ринку тощо;

- відповідно до пункту 10.5 Методики при потребі доведення монопольного (домінуючого) становища суб'єкта (суб'єктів) чи спростування доводів суб'єкта (суб'єктів) господарювання про відсутність монопольного (домінуючого) становища і вирішення питання щодо визнання становища суб'єкта (суб'єктів) господарювання монопольним (домінуючим) органи Антимонопольного комітету України можуть уточнити товарні, територіальні (географічні) чи часові межі товарного ринку.

Крім того, у цьому ж пункті Товариство зазначає, що: *«...окрім терміналу «D» на балансі ДП МА «Бориспіль» знаходяться й інші будівлі, що призначені для обслуговування пасажирів (термінали «B», «F» ... площі яких надані чи можуть бути надані в оренду...»* (мова оригіналу).

При цьому, як відомо, термінал «B» після закінчення реконструкції терміналу «D» та його добудови було закрито по теперішній час; термінал «F» також закритий та очікує реконструкції у вантажний.

9. *«Щодо безпідставності висновку Відділення про те, що умови конкурсу є необґрунтованими, такими, що обмежують кількість потенційних учасників конкурсу та є дискримінаційними по відношенню до можливих претендентів для участі у конкурсі»* (мова оригіналу) Товариство, зокрема зазначило про те, що:

- є не єдиним суб'єктом господарювання, який має видані Державіаслужбою сертифікати відповідності;

- зважаючи на те, що усі сертифіковані суб'єкти мають договори з авіаперевізниками, Товариство не може вважатися єдиним суб'єктом, що має договір з авіакомпанією;

- вимога про наявність досвіду роботи в міжнародних аеропортах протягом строку не менше трьох років відповідає установленій практиці Мінінфраструктури;

- вимоги щодо авансу-гарантії зумовлена необхідністю гарантій щодо фінансової спроможності потенційних орендарів.

При цьому Товариством не враховано наступне:

- вимоги про сертифікат відповідності та договір з авіаперевізником були не єдиними вимогами, тому, хоча безпосередньо цим вимогам могли відповідати й інші суб'єкти господарювання, це не означає, що вони відповідатимуть сукупності всіх визначених ДП МА «Бориспіль» вимог Конкурсу;

- включення до умов конкурсу авансу-гарантії не є дискримінаційною вимогою в тому випадку, коли його розмір обґрунтований та такий, що має на меті забезпечення фінансової спроможності, а не додаткових непомірних бар'єрів (як було встановлено у справі);

- фактично суб'єкти господарювання, які здійснювали господарську діяльність на 86 % частин приміщень, що були за результатом Конкурсу передані ТОВ «Аерохендлінг», не відповідали жодній з встановлених Підприємством додаткових вимог, що, очевидно, свідчить про їх не обов'язковість для здійснення відповідної діяльності.

10. Зазначена Товариством обставина, що: *«твердження Відділення про те, що договір було укладено за мінімальними цінами є необґрунтованим, оскільки не було враховано, що додатково до орендної плати, ТОВ «Аерохендлінг» сплачує на користь Підприємства додаткові кошти відповідно до Договору про відшкодування витрат на утримання орендованого майна та надання комунальних послуг»* також не може бути взята до уваги, оскільки сплата платежів за утримання орендованого майна та надання комунальних послуг не відноситься до питань, які є предметом розгляду цієї справи.

Наголошуємо, що в даному випадку під отриманням в оренду частин приміщень за мінімальними цінами мається на увазі отримання в оренду майна за оціночною вартістю без проведення аукціону.

11. *«Щодо безпідставності висновку Відділення про розроблення умов Конкурсу на право оренди державного майна під певного учасника, ТОВ «Аерохендлінг» у тому числі з огляду на перебування останнього у конфліктних відносинах з ДП МА «Бориспіль» слід враховувати наступне:*

- причинно-наслідковий зв'язок, який полягає в тому, що спочатку ДП МА «Бориспіль», навіть без узгодження з органом управління, встановлює значну кількість додаткових умов Конкурсу (які несли в собі фінансові обтяження та адміністративні бар'єри), яким може відповідати тільки один суб'єкт господарювання ТОВ «Аерохендлінг» (він і подавав первісну заяву про намір орендувати відповідне майно), що дає йому змогу без проведення аукціону – змагального процесу між потенційними орендарями укласти договір оренди за мінімальною ціною, в якому передбачається можливість суборенди, що нівелює встановлені дискримінаційні умови, оскільки фактично жоден з суборендарів не відповідає всім тим конкурсним умовам, доводить, що висновки Відділення ґрунтуються на беззаперечних фактах та є свідченням узгодженості поведінки.

- з огляду на надану Товариством інформацію та матеріали, перші згадки про виникнення між ТОВ «Аерохендлінг» і ДП МА «Бориспіль» переписки щодо зміни договірних умов (які не стосуються предмету розгляду справи) та нібито носять конфліктний характер, датовано 14.12.2015 року, при тому, що розгляд справи № 905/44-р-02-05-15 було розпочато 03.07.2015 року, справи № 944/86-02-05-15 – 06.12.2015 року.

Враховуючи наведене, зауваження та заперечення ТОВ «Аерохендлінг» і ДП МА «Бориспіль» не спростовують доказів та фактів, які свідчать про вчинення порушення законодавства про захист економічної конкуренції ДП МА «Бориспіль».

Відповідно до абзацу другої частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за вчинення порушення, передбаченого пунктом 2 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», накладається штраф у розмірі до десяти відсотків доходу (виручки) суб'єкта господарювання від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за останній звітний рік, що передував року, в якому накладається штраф.

Згідно з інформацією, наданою ДП МА «Бориспіль» листом від 14.04.2016 № 01-22/5-20, дохід (виручка) Підприємства від реалізації продукції (товарів) за 2015 рік становить 2 515 943 тис. грн.

При визначенні розміру штрафу враховано:

- порушення законодавства про захист економічної конкуренції з боку Підприємства органами Комітету виявлено не вперше (рішення від 11.12.2009 № 506-р у справі № 36-26.13/42-09).

Враховуючи викладене та керуючись статтями 7, 12¹ та 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтями 48 та 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», пунктом 11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23 лютого 2001 року № 32-р, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України від 30 березня 2001 року за № 291/5482, зі змінами і доповненнями, пунктом 32 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року № 5, зареєстрованих у Міністерстві юстиції України 6 травня 1994 року за № 90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29 червня 1998 року № 169-р) (із змінами), адміністративна колегія Київського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

ПОСТАНОВИЛА:

1. Визнати, що державне підприємство «Міжнародний аеропорт «Бориспіль» (ідентифікаційний код 20572069) займає монопольне (домінуюче) становище на ринку частин приміщень, які відповідно до статті 5 Закону України «Про оренду державного та комунального майна» Підприємство має право передавати в оренду, як таке, що на цьому ринку не має жодного конкурента.

2. Визнати дії державного підприємства «Міжнародний аеропорт «Бориспіль» (ідентифікаційний код 20572069), які полягають у включенні до умов конкурсу на право оренди об'єктів державного майна – частин приміщень для організації комплексного обслуговування пасажирів (в тому числі для розміщення автоматів з продажу снекової продукції та гарячих напоїв) терміном на 10 років на 1-му, 2-му та 3-му поверхах пасажирського терміналу «D» загальною площею 157,5 м² (2 Лоти) вимог, що не передбачені діючими нормативно-правовими актами та мають дискримінаційний характер, порушенням, передбаченим пунктом 2 статті 50, пунктом 7 частини другої статті 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді зловживання монопольним (домінуючим) становищем на ринку частин приміщень, які відповідно до статті 5 Закону України «Про оренду державного та комунального майна» Підприємство має право передавати в оренду, шляхом створення перешкод доступу на цей ринок інших суб'єктів господарювання.

3. Зобов'язати державне підприємство «Міжнародний аеропорт «Бориспіль» усунути наслідки порушення, визначеного у пункті 2 резолютивної частини цього рішення, шляхом

відновлення становища суб'єктів господарювання на ринку частин приміщень, які відповідно до статті 5 Закону України «Про оренду державного та комунального майна» Підприємство має право передавати в оренду, яке було порушене внаслідок встановлення Підприємством дискримінаційних умов під час проведення Конкурсу.

4. За порушення, зазначене в пункті 2 резолютивної частини цього рішення, накласти на державне підприємство «Міжнародний аеропорт «Бориспіль» штраф у розмірі 68 000 (шістдесят вісім тисяч) гривень.

Згідно з частиною третьою статті 56 Закону України «Про захист економічної конкуренції» штраф підлягає сплаті у двомісячний строк з дня одержання рішення про накладення штрафу.

Відповідно до частини восьмої статті 56 Закону України «Про захист економічної конкуренції» протягом п'яти днів з дня сплати штрафу суб'єкт господарювання зобов'язаний надіслати до Антимонопольного комітету України документ, що підтверджує сплату штрафу.

Рішення може бути оскаржене до господарського суду міста Києва у двомісячний строк з дня його одержання.

Голова Колегії

О. Хмельницький