



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

РІШЕННЯ
АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ
ХАРКІВСЬКОГО ОБЛАСНОГО ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ

25.09.2018 № 109-р/к

Справа № 2/03-42-18

м. Харків

Про порушення законодавства про
захист економічної конкуренції

В ході розгляду заяви ТОВАРИСТВА З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ «МДК-ЕКСПРЕС» (надалі – Заявник, ТОВ «МДК-Експрес») від 02.02.2018 вих. №1/02-02 (вих. № 459/Б-3 від 02.02.2018) про порушення законодавства про захист економічної конкуренції з боку ХАРКІВСЬКОЇ МИТНИЦІ ДФС (надалі - Митниця) та в ході дослідження ринку послуг, які надаються в зонах митного контролю в межах Харківської області, встановлено, що Митниця не забезпечила рівні умови здійснення господарської діяльності суб'єктами господарювання, які діють на ринку послуг з прискореного перевезення міжнародних експрес-відправлень за єдиним транспортним документом в межах Харківської області, а саме щодо виконання митних формальностей для ТОВ «МДК-Експрес» без обов'язкової оплати за їх виконання, що призвело до спотворення конкуренції на ринку послуг з прискореного перевезення міжнародних експрес-відправлень за єдиним транспортним документом в межах Харківської області.

За результатами розгляду справи № 2/03-42-18 така бездіяльність Митниці визнано антиконкурентними діями органу влади, а саме бездіяльності органу влади, яка призвела до спотворення конкуренції на ринку послуг з прискореного перевезення міжнародних експрес-відправлень за єдиним транспортним документом в межах Харківської області, що є порушенням, передбаченим пунктом 3 статті 50 та частиною першою статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

Адміністративна колегія Харківського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши матеріали справи № 2/03-42-18 про порушення Митницею законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене пунктом 3 статті 50 та частиною першою статті 15 Закону України "Про захист економічної конкуренції", та подання другого відділу досліджень і розслідувань від 08.08.2018 № 381,

ВСТАНОВИЛА:**1. Процесуальні дії**

- (1) Розпорядженням адміністративної колегії Харківського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 05.04.2018 № 53 - рп/к розпочато розгляд справи № 2/03-42-18 за ознаками вчинення Митницею порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 3 статті 50 та частиною першою статті 15 Закону України "Про захист економічної конкуренції", у вигляді бездіяльності органу влади, яка призвела до спотворення конкуренції на ринку послуг з прискореного перевезення міжнародних експрес-відправлень за єдиним транспортним документом в межах Харківської області (надалі – Справа).
- (2) Головою Харківського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (далі – Відділення) Митниці надіслані вимоги про надання інформації від 26.02.2018 № 02-25/2-689, від 06.06.2018 № 02-26/2-2245, від 19.06.2018 № 02-26/2-2453, від 21.06.2018 № 02-26/2-2493.
- (3) Листом від 08.08.2018 № 02-25/2-3372 Митниці направлено копію Подання з попередніми висновками у Справі.
- (4) Листом від 30.08.2018 № 5806/00-1/20-70-18 (вх. від 03.09.2018 № 3173) Митниця надала Відділенню відповідь на Подання з попередніми висновками у Справі.

2. Відповідач

- (5) Відповідачем у Справі є ХАРКІВСЬКА МИТНИЦЯ ДФС, яка є територіальним органом Державної фіскальної служби України, що підпорядковується Державній фіскальній служби України (надалі - ДФС).
- (6) ХАРКІВСЬКА МИТНИЦЯ ДФС є юридичною особою, має самостійний баланс, ідентифікаційний код – 39534151, місцезнаходження: 61003, м. Харків, вул. Короленка, 16-Б. Основним видом діяльності Митниці є державне управління загального характеру (код за КВЕД - 84.11).
- (7) Митниця діє відповідно до Конституції України, Митного кодексу України, інших нормативно-правових актів та на підставі Положення про Харківську митницю ДФС, затвердженого наказом ДФС України від 27.08.2014 № 79 зі змінами (надалі - Положення).
- (8) Згідно з пунктом 4 Положення, Митниця відповідно до покладених на неї завдань, зокрема:
 - контролює дотримання суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності та громадянами установами законодавством порядку переміщення товарів, транспортних засобів через митний кордон України;

- здійснює митний контроль та виконує митні формальності щодо товарів, транспортних засобів комерційного призначення, що переміщуються через митний кордон України, у тому числі на підставі електронних документів (електронне декларування), за допомогою технічних засобів контролю тощо;

- створює зони митного контролю в пунктах пропуску через державний кордон України, на територіях морських і річкових портів, аеропортів, на залізничних станціях та на територіях підприємств, вільних митних зон, митних складів, складів тимчасового зберігання, а також в інших місцях, визначених відповідно до Митного кодексу України.

Порядок організації діяльності Митниці, пов'язаної з виконанням покладених завдань та здійсненням повноважень, встановлює Регламент Митниці, затверджений наказом Митниці від 24.12.2014 № 6 в редакції наказу Митниці від 17.08.2017 № 142.

У розумінні абзацу сьомого статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» Митниця є органом влади.

3. Нормативно-правове регулювання

- (9) Відповідно до пункту 32 частини першої статті 4 Митного кодексу України (надалі - Кодекс), *міжнародні експрес - відправлення* (надалі – МЕВ) - належним чином упаковані міжнародні відправлення з документами чи товарним вкладенням, які приймаються, обробляються, перевозяться будь-яким видом транспорту за міжнародним транспортним документом з метою доставки одержувачу прискореним способом у визначений строк.
- (10) Згідно з пунктом 12 частини першої статті 4 Кодексу, *експрес-перевізник* - перевізник, який з використанням будь-якого виду транспорту здійснює прискорене перевезення міжнародних експрес-відправлень за єдиним транспортним документом (загальні авіанакладні (AWB - airwaybill, MAWB - master airwaybill), CMR, bill of lading (коносамент) тощо), а також забезпечує приймання, обробку, пред'явлення таких відправлень органам доходів і зборів для митного контролю та митного оформлення в місцях їх митного оформлення та видачу одержувачам (повернення відправникам).
- (11) Пунктом 24 частини першої статті 4 Кодексу встановлено, що *митний контроль* - сукупність заходів, що здійснюються з метою забезпечення додержання норм цього Кодексу, законів та інших нормативно-правових актів з питань державної митної справи, міжнародних договорів України, укладених у встановленому законом порядку.
- (12) Згідно з пунктом 23 частини першої статті 4 Кодексу, *митне оформлення* - виконання митних формальностей, необхідних для випуску товарів, транспортних засобів комерційного призначення.

- (13) Відповідно до пункту 21 частини першої статті 4 Кодексу, *митна процедура* - зумовлені метою переміщення товарів через митний кордон України сукупність митних формальностей та порядок їх виконання.
- (14) Згідно з пунктом 14 частини першої статті 4 Кодексу, *зона митного контролю* - місце, визначене органами доходів і зборів в пунктах пропуску через державний кордон України або в інших місцях митної території України, в межах якого органи доходів і зборів здійснюють митні формальності.
- (15) Порядок переміщення (пересилання) товарів через митний кордон України в міжнародних поштових та експрес-відправленнях встановлений в главі 36 Кодексу.
- (16) Відповідно до частини чотирнадцятої статті 233 Кодексу, митний контроль і митне оформлення товарів, що переміщуються (пересилаються) через митний кордон України в міжнародних експрес-відправленнях, здійснюються в центральних (регіональних) сортувальних станціях (надалі – ЦСС (РСС)) або за місцем розташування (проживання) одержувача (відправника).
- (17) Згідно зі статтею 233 Кодексу місцями, де можуть здійснюватись митний контроль і митне оформлення товарів, що переміщуються (пересилаються) через митний кордон України в міжнародних експрес-відправленнях, є:
- ЦСС (РСС) експрес-перевізника;
 - місце розташування (проживання) одержувача (відправника).
- (18) Відповідно до частини першої статті 247 Кодексу, митне оформлення здійснюється в місцях розташування відповідних підрозділів органів доходів і зборів протягом робочого часу, встановленого для цих органів.
- (19) Згідно з частиною третьою статті 247 Кодексу, митне оформлення товарів, транспортних засобів комерційного призначення здійснюється в будь-якому органі доходів і зборів з пред'явленням їх цьому органу, якщо інше не передбачено цим Кодексом.
- (20) Зі змісту статей 233, 247 Кодексу вбачається, що в ЦСС (РСС) повинен бути розташований підрозділ органів доходів і зборів, оскільки митне оформлення здійснюється в місцях розташування відповідних підрозділів органів доходів і зборів, митний контроль і митне оформлення товарів, що переміщуються (пересилаються) через митний кордон України в міжнародних експрес-відправленнях, здійснюються в ЦСС (РСС).
- (21) Наказом Державної митної служби України від 03.09.2007 N 728, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 21 вересня 2007 р. за N 1081/1434, затверджена Інструкція з організації митного контролю та митного оформлення міжнародних експрес-відправлень, що переміщуються (пересилаються) через митний кордон України (надалі - Інструкція).

- (22) Пунктом 4 розділу I Інструкції передбачено, що:
- для здійснення митного контролю та митного оформлення товарів та інших предметів, митний орган за погодженням з експрес – перевізником визначає на ЦСС (РСС) зони митного контролю;
 - у місці зберігання МЕВ на ЦСС (РСС) створюється постійна зона митного контролю;
 - зони митного контролю визначаються митним органом після погодження Держмитслужбою місця розташування ЦСС (РСС).
- (23) Порядок погодження місця розташування ЦСС (РСС) передбачений розділом II Інструкції.
- (24) Згідно з пунктом 1 розділу II «Погодження місця розташування ЦСС (РСС)» Інструкції, для погодження місця розташування ЦСС (РСС) і включення її (їх) до Реєстру центральних сортувальних станцій, регіональних сортувальних станцій (далі - Реєстр) експрес-перевізник звертається до митного органу, у зоні діяльності якого планується відкрити ЦСС (РСС), з письмовою заявою про погодження місця розташування ЦСС (РСС) і включення підрозділу експрес-перевізника до Реєстру, форму якого наведено в додатку 1 до цієї Інструкції. Заява повинна містити обґрунтування потреби створення ЦСС (РСС).
- (25) Відповідно до пункту 5 розділу II Інструкції, одним з випадків відмови митним органом в погодженні місця розташування ЦСС (РСС), окрім невідповідності документів, поданих експрес-перевізником, є відсутність на місці розташування ЦСС (РСС) приміщень для посадових осіб підрозділу митного оформлення чи неналежного їх обладнання.
- (26) Згідно з пунктом 10 розділу II Інструкції, якщо ЦСС (РСС) відповідає вимогам законодавства щодо облаштування та організації здійснення митних процедур з предметами в МЕВ, то Держмитслужба погоджує місце розташування ЦСС (РСС) шляхом включення цієї ЦСС (РСС) до Реєстру на підставі наказу Держмитслужби.
- (27) Тобто, митний орган при погодженні місця розташування ЦСС (РСС), встановлює наявність на останніх приміщень для посадових осіб підрозділу митного оформлення і належного їх обладнання та відповідність вимогам законодавства щодо облаштування та організації здійснення митних процедур з предметами в МЕВ.
- (28) Згідно з пунктом 1 розділу III Інструкції, одним з обов'язків експрес-перевізника, є надання на ЦСС (РСС) належним чином обладнаного приміщення для посадових осіб підрозділу митного оформлення.
- Отже, згідно з Інструкцією створення ЦСС (РСС) не можливе, зокрема, без:
- визначення на них зон митного контролю для здійснення митного контролю та митного оформлення товарів та інших предметів;

- облаштування та організації здійснення митних процедур з предметами в МЕВ;
 - розташування на них приміщень для посадових осіб підрозділу митного оформлення та неналежного їх обладнання.
- (29) Виконання зазначених дій суб'єктом господарювання є невід'ємними складовими переліку умов, які він зобов'язаний виконати для початку діяльності в якості експрес-перевізника та, відповідно, початку функціонування ЦСС (РСС).
- (30) А оскільки митний контроль та митне оформлення товарів та інших предметів здійснюється в місцях розташування відповідних підрозділів органів доходів і зборів, в ЦСС (РСС) повинен бути розташований підрозділ органів доходів і зборів.
- (31) Відповідно до пункту 4 Наказу №728, начальникам регіональних митниць, митниць, у зоні діяльності яких розташовані ЦСС (РСС), зокрема, наказано:
- наказом митного органу визначити підрозділи, посадові особи яких проводитимуть митний контроль і митне оформлення товарів та інших предметів, що переміщуються в МЕВ;
 - провести при потребі перерозподіл штатної чисельності й засобів комп'ютерної техніки та зв'язку між підрозділами митниць;
 - установити режим роботи підрозділів, посадові особи яких проводитимуть митний контроль і митне оформлення товарів та інших предметів, що переміщуються в МЕВ, залежно від обсягів і систематичності надходження таких відправлень.
- (32) Тобто, Наказом № 728 Митницю, у зоні діяльності якої розташовані ЦСС (РСС), зобов'язано вчинити відповідні дії щодо забезпечення проведення митного контролю і митного оформлення товарів та інших предметів, що переміщуються в МЕВ.
- (33) ТОВ «МДК - Експрес» надало копію науково-експертного висновку (надалі - Висновок) Університету митної справи та фінансів Міністерства освіти і науки України (місцезнаходження: вул. Володимира Вернадського, 2/4, м. Дніпро, 49000, ідентифікаційний код 39568620) від 22.08.2017 № 16-28/09.
- (34) Експертна група у складі: голови - проректора з наукової роботи Університету митної справи та фінансів, доктора юридичних наук, професора Приймаченко Ю.Д., завідувача кафедри адміністративного та митного права, доктора юридичних наук, професора Кунева Ю.Д. та доцента кафедри публічного правління та митного адміністрування кандидата наук з державного управління Ковальова В.Г. зазначає, що «... законодавчо визначеним та науково обґрунтованим є безумовний обов'язок органу доходів і зборів забезпечення створення в межах

центральної сортувальної станції відокремленого підрозділу митниці» (мова оригіналу).

- (35) Експертна група вказує на те, що «...можна дійти висновку, що органи доходів і зборів повинні забезпечити перебування на ЦСС/РСС уповноважених посадових осіб та виконання ними митних формальностей без зобов'язання експрес-перевізника щодо плати за це.» (мова оригіналу).
- (36) Частиною другою статті 4 Закону України «Про захист економічної конкуренції» передбачено, що органи влади зобов'язані сприяти розвитку конкуренції та не вчиняти будь-яких неправомірних дій, які можуть мати негативний вплив на конкуренцію.
- (37) Отже, реалізація Митницею покладених на неї повноважень має здійснюватися з дотриманням вимог чинного законодавства, у тому числі Закону України «Про захист економічної конкуренції».

4. Обставини справи

- (38) В ході з'ясування дійсних обставин Справи Відділенням встановлено, що в межах Харківської області згідно з реєстром центральних сортувальних станцій, регіональних сортувальних станцій в зоні діяльності Митниці зареєстровані наступні підрозділи експрес - перевізників:

- ЦСС ТОВАРИСТВА З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ «МДК-Експрес»;

ТОВ «МДК-Експрес» є юридичною особою, зареєстровано 24.07.2013, про що вчинений запис в Єдиному державному реєстрі про проведення реєстрації юридичної особи № 14801020000056117. Ідентифікаційний код – 38771273. Місцезнаходження: 62416, Харківська область, смт Пісочин, вул. Надії, 15. Основним видом діяльності Заявника є інша поштова та кур'єрська діяльність (код за КВЕД - 53.20);

- ЦСС ТОВАРИСТВА З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ «ПОЛЕКС ЕКСПРЕС» (далі – ТОВ «Полекс Експрес»);

ТОВ «Полекс Експрес» є юридичною особою, зареєстровано 19.06.2012, про що вчинений запис в Єдиному державному реєстрі про проведення реєстрації юридичної особи № 1 480 102 0000 053166. Ідентифікаційний код – 38158394. Місцезнаходження: 61002, м. Харків, вул. Пушкінська, 33. Основним видом діяльності ТОВ «Полекс Експрес» є інша поштова та кур'єрська діяльність (код за КВЕД - 53.20). ЦСС ТОВ «Полекс Експрес» розташована за адресою: вул. Ромашкіна, 1, м. Харків, 61031;

- РСС ПРИВАТНЕ АКЦІОНЕРНЕ ТОВАРИСТВО «ДХЛ ІНТЕРНЕТШІЛ УКРАЇНА» (далі – ПрАТ «ДХЛ Інтернешнл Україна»);

ПрАТ «ДХЛ Інтернешнл Україна» є юридичною особою. Ідентифікаційний код – 22925230. Місцезнаходження: 01010, м. Київ, вул. Івана Мазепи, 11-Б. РСС розташована за адресою: 61004, м. Харків, вул. Мар'їнська, буд. 3а.

Тобто, в межах Харківської області діє 2 ЦСС та 1 РСС.

- (39) ТОВ «МДК-Експрес» почало реалізовувати намір вступу на ринок з прискореного перевезення міжнародних експрес-відправлень за єдиним транспортним документом в межах Харківської області в 2014 році.
- (40) За інформацією Митниці, на момент звернення щодо погодження місця розташування ЦСС, на території розташування ТОВ «МДК-Експрес» був наявний підрозділ митного оформлення, а саме – митний пост «Пісочин».
- (41) Перше звернення ТОВ «МДК-Експрес» до Митниці щодо погодження місця розташування ЦСС датоване 07.05.2014 року.

Втім, повідомлення Митниці від 30.07.2015 про внесення до реєстру ЦСС (РСС) ТОВ «МДК-Експрес» отримало лише у відповідь на 3 звернення – від 29.05.2015.

Тобто, процедура одержання погодження місця розташування ЦСС ТОВ «МДК-Експрес» тривала більше року.

- (42) 13 липня 2015 - за 17 днів до отримання повідомлення про внесення до реєстру ЦСС (РСС) ТОВ «МДК - Експрес», до Митниці звернулося ТОВ «Полекс Експрес» щодо погодження місця розташування ЦСС за адресою: вул. Ромашкіна, 1, м. Харків, 61003.
- (43) Повідомлення Митниці про внесення до реєстру ЦСС ТОВ «Полекс Експрес» датоване 04.09.2015.
- (44) За інформацією Митниці, на момент звернення щодо погодження місця розташування ЦСС, на території місця розташування ТОВ «Полекс Експрес» був наявний підрозділ митного оформлення, а саме – митний пост «Харків - аеропорт».
- (45) Пунктом 1 Наказу Митниці від 21.09.2015 №385 «Про організацію митного контролю та митного оформлення міжнародних експрес-відправлень на центральній сортувальній станції ТОВ «Полекс Експрес»» (надалі – Наказ № 385) був визначений підрозділ, посадові особи якого проводитимуть митний контроль та митне оформлення товарів та інших предметів, що переміщуються в МЕВ при здійсненні діяльності ЦСС ТОВ «Полекс Експрес» - митний пост «Харків - аеропорт».
- (46) Пунктом 2 Наказу №385 також було визначене місце проведення митних процедур щодо МЕВ, що надходять до вказаної ЦСС та вивозяться за її межі – місце розташування митного поста «Харків - аеропорт» за адресою: вул. Ромашкіна, 1, м. Харків, 61003.

- (47) На момент подання заяв щодо внесення до реєстру ЦСС (РСС) на територіях розташування ТОВ «МДК - Експрес» та ТОВ «Полекс Експрес» функціонували митні пости.
- (48) Наявність на території ЦСС структурного підрозділу Митниці є визначальним фактором при формуванні програм діяльності експрес-перевізників, оскільки встановлює закономірності її діяльності. Така наявність скорочує час митного оформлення МЕВ, створює відповідні зручності в роботі та не призводить до додаткових витрат.
- (49) Тобто, ТОВ «МДК - Експрес» та ТОВ «Полекс Експрес», при плануванні початку відповідної господарської діяльності, були в рівних умовах та мали можливість здобувати переваги на ринку послуг з прискореного перевезення міжнародних експрес-відправлень за єдиним транспортним документом в межах Харківської області завдяки власним досягненням.
- (50) ПрАТ «ДХЛ Інтернешнл Україна» є ексклюзивним представником всесвітньої мережі експрес-доставки DHL, що має представництва у більш ніж 220 країнах світу. В Україні компанія має 4 філії та 23 агентства.
- (51) Наказом Митниці від 26.10.2017 № 190 «Про організацію митного контролю та митного оформлення міжнародних експрес-відправлень на регіональній сортувальній станції ПрАТ «ДХЛ Інтернешнл Україна»» (надалі – Наказ № 190) відповідальним за здійснення митних процедур на РСС визначено митний пост «Пісочин» Митниці, який на той момент мав дислокацію за адресою: Харківська область, Харківський район, смт Бабаї, вул. Вторчерметівська, 4.
- (52) Дата початку фактичного функціонування РСС ПрАТ «ДХЛ Інтернешнл Україна», що розташована за адресою 61004, м. Харків, вул. Мар'їнська, буд. За, є 01 листопада 2017 року.
- (53) Листом від 09.07.2018 вих. № 548 (вих. від 12.07.2018 № 2938) ПрАТ «ДХЛ Інтернешнл Україна» надало інформацію, що при виборі місця подальшого розташування РСС варіант з наявністю на території РСС або на прилеглий території структурного підрозділу митниці не розглядався, в зв'язку з відсутністю варіанта, який задовольнив би виробничі потреби.
- (54) ПрАТ «ДХЛ Інтернешнл Україна» на відміну від ТОВ «МДК - Експрес» та ТОВ «Полекс Експрес», на територіях розташування яких на момент звернення щодо внесення до реєстру ЦСС (РСС) функціонували митні пости, ПрАТ «ДХЛ Інтернешнл Україна» при формуванні програми діяльності та розвитку апріорі не могло розраховувати на відповідні зручності в роботі та відсутність додаткових витрат.
- (55) Але, слід враховувати, що утримуючи в межах Харківської області РСС, ПрАТ «ДХЛ Інтернешнл Україна» має можливість здійснювати митні формальності щодо МЕВ на території ЦСС в загальному порядку – безкоштовно.

- (56) Крім того, ПрАТ «ДХЛ Інтернешнл Україна» надало інформацію, що на ринку послуг з прискореного перевезення міжнародних експрес-відправлень в межах Харківської області з боку ТОВ «Полекс Експрес» та ТОВ «МДК-Експрес» зазнає незначної конкуренції.
- (57) Як причини наявності незначної конкуренції на ринку послуг з прискореного перевезення міжнародних експрес-відправлень в межах Харківської області з боку ТОВ «Полекс Експрес» та ТОВ «МДК-Експрес», ПрАТ «ДХЛ Інтернешнл Україна» зазначило наступні фактори:
- обмежена зона покриття доставки ТОВ «Полекс Експрес» та ТОВ «МДК Експрес» (зазначені суб'єкти господарювання мають дуже лімітовану зону покриття країн, в які пропонують послуги експрес-доставки);
 - інша специфіка та цільове направлення, оскільки ТОВ «Полекс Експрес» та ТОВ «МДК Експрес» пропонують різні види складських послуг, в той час як ПрАТ «ДХЛ Інтернешнл Україна» спеціалізується лише на авіа-експрес перевезеннях негабаритних вантажів та вантажів документального характеру, при цьому роблячи акцент на максимальну швидкість доставки у більшість країн світу.
- (58) У розумінні статті 1 Закону України "Про захист економічної конкуренції", ТОВ «Полекс Експрес», ТОВ «МДК-Експрес» та ПрАТ «ДХЛ Інтернешнл Україна» є суб'єктами господарювання та діють на ринку послуг з прискореного перевезення міжнародних експрес-відправлень за єдиним транспортним документом в межах Харківської області.
- (59) Але, при цьому, слід враховувати, що послуги, які надаються ПрАТ «ДХЛ Інтернешнл Україна», характеризуються певними відмінностями споживчих властивостей, що дає можливість споживачам певним чином відрізнити його послуги від послуг, які надаються ТОВ «Полекс Експрес» та ТОВ «МДК Експрес».
- (60) Враховуючи специфіку та цільове направлення послуг, які надаються ТОВ «Полекс Експрес» та ТОВ «МДК Експрес», останні діють на ринку з прискореного перевезення міжнародних експрес-відправлень за єдиним транспортним документом в межах Харківської області та є конкурентами на зазначеному ринку.
- (61) За інформацією Митниці, наданої листом від 04.07.2018 № 4327/00-1/20-70-18-0, змін щодо підрозділу митного оформлення, посадові особи якого проводять митний контроль та митне оформлення товарів та інших предметів, що переміщуються в МЕВ при здійсненні діяльності ЦСС та/або місця його розташування з моменту звернення ТОВ «Полекс Експрес» щодо погодження місця розташування ЦСС не відбувалось.

- (62) Тобто, у ТОВ «Полекс Експрес» з моменту внесення до реєстру ЦСС і за весь період її функціонування не відбувалось суттєвих змін умов господарювання.
- (63) Відсутність таких змін є однією з умов стабільного функціонування такої господарської системи, як ЦСС ТОВ «Полекс Експрес».
- (64) Інші умови ведення господарської діяльності виникли у ТОВ «МДК-Експрес».
- (65) Через тиждень після повідомлення Митниці про внесення до реєстру ЦСС ТОВ «МДК-Експрес», наказом ДФС України від 07.08.2015 № 586 «Про визначення місць дислокації деяких митних постів митниць ДФС» (надалі - Наказ № 586) місце дислокації митного поста «Пісочин» Митниці було змінено.
- (66) За інформацією, яку надала Митниця листом від 04.07.2018 № 4327/00-1/20-70-18-01, ТОВ «МДК-Експрес» розпочало свою діяльність лише у листопаді 2015 року.
- (67) Пунктом 1 Наказу Митниці від 27.11.2015 № 475 «Про організацію митного контролю та митного оформлення міжнародних експрес-відправлень на центральній сортувальній станції ТОВ «МДК - Експрес»» (надалі – Наказ № 475) був визначений підрозділ, посадові особи якого проводитимуть митний контроль та митне оформлення товарів та інших предметів, що переміщуються в МЕВ при здійсненні діяльності ЦСС ТОВ «МДК - Експрес» - митний пост «Пісочин».
- (68) Пунктом 2 Наказу № 475 також визначене місце проведення митних процедур щодо МЕВ, що надходять до вказаної ЦСС та вивозяться за її межі – місце за адресою: 62416, Харківська область, смт Пісочин, вул. Надії, 15.
- (69) Відповідно до наказу Митниці від 15.04.2016 № 115 «Про організацію митного контролю та митного оформлення міжнародних експрес-відправлень на центральних сортувальних станціях ТОВ «Полекс Експрес» та ТОВ «МДК-Експрес»» зі змінами (надалі – Наказ № 115):
- митний пост «Харків - аеропорт» Харківської митниці ДФС був визначений як підрозділ, посадові особи якого проводитимуть митний контроль і митне оформлення товарів та інших предметів, що переміщуються в МЕВ при здійсненні діяльності ЦСС ТОВ «Полекс Експрес» та ТОВ «МДК-Експрес»;
 - місцем проведення митних процедур щодо МЕВ, що надходять до ЦСС та вивозяться за її межі, визначені місце розташування митного поста «Харків-аеропорт» за адресою 61031, м. Харків, вул. Ромашкіна, буд. 1 та місце розташування ЦСС ТОВ «МДК-Експрес» за адресою: 62416, Харківська обл., смт Пісочин, вул. Крупської, буд. 15.
- (70) Пунктом 3 Наказу № 115 призначені уповноваженими на здійснення митного контролю і митного оформлення товарів та інших предметів, що

переміщуються в МЕВ, на здійснення функцій контролю за доставкою МЕВ до митниці призначення та перевірки правильності визначення їх митної вартості 6 головних державних інспектора.

- (71) Пунктом 5 Наказу № 115 установлений режим роботи посадовим особам, які проводитимуть митний контроль і митне оформлення товарів та інших предметів, що переміщуються в МЕВ при здійсненні діяльності ЦСС ТОВ «Полекс Експрес» та ТОВ «МДК-Експрес» згідно з графіком роботи митного поста «Харків-аеропорт».
- (72) Тобто, відповідно до вимог Наказу №728 Митницею були вчинені дії щодо забезпечення проведення митного контролю і митного оформлення товарів та інших предметів, що переміщуються в МЕВ, з урахуванням розташування 2 ЦСС.
- (73) Наказом Митниці від 04.11.2016 № 293 (надалі – Наказ № 293) затверджене Положення про митний пост «Харків - аеропорт» (надалі - Положення).
- (74) Згідно з п. 1.4. Положення, місцем розташування митного поста «Харків - аеропорт» визначені:
- частина території міжнародного аеропорту «Харків» за адресою: вул. Ромашкіна, 1, м. Харків, 61031;
 - територія ЦСС ТОВ «МДК - Експрес» за адресою: вул. Надії, 15, смт Пісочин, Харківський район, Харківської області, 62416.
- (75) Наказом Митниці від 11.11.2016 № 306 «Про внесення змін до наказу Харківської митниці ДФС від 04.11.2016 № 293» (надалі – Наказ № 306), у зв'язку із службовою необхідністю, відповідно до Регламенту Митниці, враховуючи вимоги листа ДФС від 09.11.2016 № 35959/99-99-08-02-02-17 (надалі – Лист ДФС), до пункту 1.4. Положення внесені зміни та він викладений в наступній редакції:
- «1.4. Місце розташування митного поста: частина території міжнародного аеропорту «Харків» за адресою: вул. Ромашкіна, 1, м. Харків, 61031».
- (76) Тобто, з Положення виключена, як місце розташування митного поста «Харків-аеропорт», територія ЦСС ТОВ «МДК-Експрес» за адресою: вул. Надії, 15, смт Пісочин, Харківський район, Харківської області, 62416.
- (77) В результаті прийняття Наказу № 306, ЦСС ТОВ «МДК-Експрес» залишилась поза межами місця розташування підрозділу митного органу.
- (78) Як вбачається зі змісту Листа ДФС, даний лист був надісланий до митниць з метою узгодження організаційної структури підрозділів митного оформлення. Відповідно до Листа ДФС, керівникам Митниць ДФС необхідно було забезпечити доопрацювання положень про митниці, визначивши, що кожен підрозділ митного оформлення має лише одне місце (адресу) фактичного розташування та, відповідно, один код згідно з класифікатором місць митного оформлення.

- (79) Митниця, визначивши місце розташування митного поста «Харків - аеропорт» за 2 адресами, при формуванні Класифікатора ДФС, не врахувала принцип географічного розташування місць митного оформлення.
- (80) При цьому, в Листі ДФС вказується: «...виключенням можуть бути наявність в складі митного поста відділу (відділів) та/або сектору (секторів) митного оформлення які, в свою чергу, повинні мати одну адресу місця розташування та один код».
- (81) Тобто, на виконання Листа ДФС, Митниця врахувала принцип географічного розташування місць митного оформлення, в результаті чого залишила ЦСС ТОВ «МДК - Експрес» поза межами місця розташування підрозділу митного органу.
- (82) Разом з тим, Митниця не вжила відповідних заходів, які визначені Кодексом та нормативно-правовими актами щодо обов'язку митного органу визначати відповідний підрозділ митного органу, який буде відповідальний за здійснення митних процедур щодо МЕВ, і місце проведення цих процедур з урахуванням місця розташування ЦСС ТОВ «МДК-Експрес».
- (83) На вимогу голови Відділення від 26.02.2018 № 02-25/2-689 надати інформацію щодо причин нестворення підрозділу митного оформлення безпосередньо в ЦСС ТОВ «МДК - Експрес», Митниця листом від 12.03.2018 № 1711/00-1/20-70-18-01 повідомила наступне: «Митницею неодноразова відпрацьовувалося питання щодо створення сектору митного оформлення для здійснення митного контролю та оформлення МЕВ, що надходять на ЦСС ТОВ «МДК - Експрес»... Для визначення можливості створення такого підрозділу, митницею аналізувалися систематичність та обсяги переміщення МЕВ через ЦСС ТОВ «МДК - Експрес». В ході цього аналізу використовувалися наявні інформаційні бази даних митниці, з яких були отримані статистичні дані щодо кількості МЕВ, регулярності їх переміщення через ЦСС, та кількості фактично відпрацьованого часу посадовими особами митниці в різні проміжки часу. Результати проведеного аналізу свідчать, що існуючі обсяги переміщення МЕВ через ЦСС ТОВ «МДК - Експрес» не дають можливості посадовим особам Митниці виконувати в повній мірі свої службові обов'язки протягом визначеного для них законодавством робочого часу...» (мова оригіналу).
- (84) Втім, з 15.04.2016 до 11.11.2016 (з моменту прийняття Наказу № 115 - до моменту прийняття Наказ № 306) посадові особи Митниці спробували виконувати свої службові обов'язки протягом визначеного для них законодавством робочого часу за двома адресами місця розташування митного поста «Харків -аеропорт»: вул. Ромашкіна, 1 та вул. Надії, 15, смт Пісочин. Тобто, на 2 ЦСС в загальному порядку – безкоштовно.
- (85) Крім того, з аналізу Наказів Митниці вбачається, що причиною нездійснення митного контролю та оформлення МЕВ на ЦСС

ТОВ «МДК - Експрес» в загальному порядку, є виключення її території як місця розташування митного поста «Харків - аеропорт». Про неможливість виконання в повній мірі своїх службових обов'язків посадовими особами Митниці протягом визначеного для них законодавством робочого часу, в Наказі Митниці № 306 взагалі мови не йде. Враховуючи зазначене, пояснення Митниці не можуть бути прийняті до уваги.

- (86) Наказом Міністерства доходів і зборів України від 16.12.2013 № 804, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 10.01.2014 за № 11/24788 (надалі – Наказ № 804), затверджений Порядок справляння плати за виконання митних формальностей органами доходів і зборів поза місцем розташування цих органів або поза робочим часом.
- (87) Наказ № 804 втратив чинність на підставі Наказу Міністерства фінансів України № 862 від 23.10.2017, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 14.11.2017 за № 1385/31253 (надалі - Наказ № 862), яким затверджений новий Порядок справляння плати за виконання митних формальностей органами доходів і зборів поза місцем розташування цих органів або поза робочим часом, установленим для них.
- (88) Відповідно до Порядків, затверджених наказами № 804 та № 862, за письмовим зверненням декларанта або уповноваженої ним особи можливе виконання митних формальностей органами доходів і зборів поза місцем розташування цих органів або поза робочим часом з нарахуванням та внесенням плати.
- (89) Нарахування плати здійснюється за розмірами, затвердженими постановою Кабінету Міністрів України від 18 січня 2003 року № 93 «Про справляння плати за виконання митних формальностей митними органами поза місцем розташування митних органів або поза робочим часом, установленим для митних органів» (із змінами) (далі - Постанова № 93).
- (90) За інформацією, наданою Заявником, прийняття Наказу № 306 спричинило виникнення у нього обов'язку письмово звертатися до митного поста «Харків-аеропорт» для проведення митних формальностей щодо МЕВ та сплачувати плату за виконання митних формальностей поза місцем розташування митного органу.
- (91) На вимогу голови Відділення від 06.06.2018 № 02-26/2-2245 Митницею надані копії 200 звернень ТОВ «МДК - Експрес» про виконання митних формальностей органами доходів і зборів поза місцем розташування цих органів.
- (92) Крім того, надані копії 200 уніфікованих митних квитанцій МД-1, які підтверджують факт оплати за виконання митних формальностей поза місцем розташування митних органів, а саме:
- в період з 18.11.2016 по 31.12.2016 - 23 квитанції;
 - в період з 01.01.2017 по 31.12.2017 - 136 квитанцій;
 - в період з 01.01.2018 по 01.06.2018 - 41 квитанція.

- (93) За весь період порушення, за виконання митних формальностей поза місцем розташування митних органів ТОВ «МДК-Експрес» сплатило кошти у розмірі 384844,78 грн.

5. Правова кваліфікація дій Відповідача

- (94) Згідно зі статтею 1 Закону економічна конкуренція - це змагання між суб'єктами господарювання з метою здобуття завдяки власним досягненням переваг над іншими суб'єктами господарювання, внаслідок чого споживачі мають можливість вибрати між кількома продавцями.
- (95) Порядок організації здійснення митних формальностей на ЦСС ТОВ «МДК-Експрес» з початку нарахування плати, в зв'язку з їх виконанням поза місцем розташування митного поста, фактично не змінився.
- (96) Митниця листом від 06.07.2018 вих. № 4414/00-1/20-70-70 надала інформацію, що в період зазначення адреси ТОВ «МДК-Експрес», як місця розташування митного поста «Харків-аеропорт», постійні робочі місця посадових осіб зазначеного митного поста розташовувалися за основним місцем дислокації – по вул. Ромашкіна, 1. В разі надходження МЕВ на ЦСС, посадові особи митного поста здійснювали виїзди (на транспортних засобах експрес – перевізника разом із консолідованим вантажем МЕВ) для проведення митних формальностей щодо МЕВ на ЦСС ТОВ «МДК-Експрес» за адресою: Харківська область, смт Пісочин, вул. Крупської (на сьогоднішній день – Надії) 15, та повертались після виконання митних формальностей в місце постійного розташування підрозділу за адресою: м. Харків, вул. Ромашкіна, 1.
- (97) Разом з тим, здійснення митного контролю і митного оформлення без внесення додаткових платежів за виконання митних формальностей, для ТОВ «МДК-Експрес» стало неможливим, що призвело до зміни об'єктивно існуючих факторів, які обумовлюють можливості учасників ринку конкурувати між собою.
- (98) В результаті чого для ТОВ «МДК-Експрес» створилися менш сприятливі умови діяльності, в той час як для ТОВ «Полекс Експрес» ці умови залишилися незмінними.
- (99) Таким чином, ТОВ «Полекс Експрес» має можливість здобувати переваги над ТОВ «МДК-Експрес» не завдяки власним досягненням, а внаслідок дії зовнішніх факторів – впливу органу влади, що призводить до спотворення конкуренції на ринку послуг з прискореного перевезення міжнародних експрес-відправлень за єдиним транспортним документом в межах Харківської області.
- (100) Крім того слід зазначити, що ПрАТ «ДХЛ Інтернешнл Україна» на відміну від ТОВ «МДК-Експрес» має право вибору щодо місця та порядку проведення митних формальностей стосовно МЕВ: безкоштовно в місці розташування митного органу (на ЦСС), або на РСС за плату за виконання митних формальностей поза місцем розташування митного органу.

- (101) Згідно з статтею 25 Господарського кодексу України, Держава підтримує конкуренцію як змагання між суб'єктами господарювання, що забезпечує завдяки їх власним досягненням здобуття ними певних економічних переваг, внаслідок чого споживачі та суб'єкти господарювання отримують можливість вибору необхідного товару і при цьому окремі суб'єкти господарювання не визначають умов реалізації товару на ринку.
- (102) При цьому, частина друга статті 25 Господарського кодексу України визначає, що органам державної влади і органам місцевого самоврядування, що регулюють відносини у сфері господарювання, забороняється приймати акти або вчиняти дії, що визначають привілейоване становище суб'єктів господарювання тієї чи іншої форми власності, або ставлять у нерівне становище окремі категорії суб'єктів господарювання чи іншим способом порушують правила конкуренції. У разі порушення цієї вимоги органи державної влади, до повноважень яких належить контроль та нагляд за додержанням антимонопольно-конкурентного законодавства, а також суб'єкти господарювання можуть оспорювати такі акти в установленому законом порядку.
- (103) Частиною другою статті 4 Закону України «Про захист економічної конкуренції» передбачено, що органи влади зобов'язані сприяти розвитку конкуренції та не вчиняти будь-яких неправомірних дій, які можуть мати негативний вплив на конкуренцію.
- (104) Відповідно до частини першої статті 15 Закону України "Про захист економічної конкуренції" антиконкурентними діями органів влади, є прийняття будь-яких актів (рішень, наказів, розпоряджень, постанов тощо), надання письмових чи усних вказівок, укладення угод або будь-які інші дії чи бездіяльність органів влади, які призвели або можуть призвести до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції.
- (105) Згідно з частиною третьою статті 15 Закону України "Про захист економічної конкуренції" вчинення антиконкурентних дій органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю забороняється і тягне за собою відповідальність згідно з законом.
- (106) Отже, бездіяльність ХАРКІВСЬКОЇ МИТНИЦІ ДФС, яка полягає у незабезпеченні рівних умов здійснення господарської діяльності суб'єктами господарювання, які діють на ринку послуг з прискореного перевезення міжнародних експрес-відправлень за єдиним транспортним документом в межах Харківської області, а саме щодо виконання митних формальностей для ТОВ «МДК-Експрес» без обов'язкової оплати за їх виконання, є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченим частиною першою статті 15, пунктом 3 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», а саме бездіяльності органу влади, яка призвела до спотворення конкуренції на ринку послуг з прискореного перевезення міжнародних експрес-відправлень за єдиним транспортним документом в межах Харківської області.

6. Заперечення Відповідача та їх спростування

(107) На подання з попередніми висновками у Справі, Митниця листом від 30.08.2018 № 5806/00-1/20-18 (вх. від 03.09.2018 № 3173) надала Відділенню свої заперечення.

(108) Митниця стверджує, що ні положення Митного кодексу України, ні положеннями Інструкції № 728 не містять обов'язку митниці розміщувати її структурні підрозділи (митні пости) на території та в приміщенні ЦСС. При цьому, Митниця стверджує, що прикінцеві положення Інструкції № 728 «...свідчать про відсутність такого обов'язку, оскільки передбачають можливість справляння плати за митне оформлення товарів і транспортних засобів поза місцем розташування митних органів у порядку та розмірах, установлених постановою Кабінету Міністрів України від 18.01.2003 №93» (мова оригіналу).

Листом від 12.03.2018 № 1711/00-1/20-70-18-01 Митниця повідомила, що начебто «правомірність дій митниці щодо відмови у створенні окремого структурного на ЦСС ТОВ «МДК - Експрес» на теперішній час підтверджена рішеннями Харківського окружного адміністративного суду та Харківського апеляційного адміністративного суду по справі № 820/2034/17...» (мова оригіналу).

Втім, вищезазначені тлумачення Митниці не можуть бути прийняті до уваги.

(109) Згідно з Постановою Харківського окружного адміністративного суду від 07.08.2017 у справі № 820/2034/17, вимоги позивача (ТОВ «МДК-Експрес») щодо зобов'язання Митниці забезпечити створення та функціонування на ЦСС ТОВ «МДК-Експрес» підрозділу митного органу, який здійснюватиме проведення митних процедур щодо МЕВ не підлягали задоволенню, оскільки це «є формою втручання в дискреційні повноваження відповідача та виходить за межі завдань адміністративного судочинства...» (мова оригіналу).

(110) Відповідно до Ухвали Харківського апеляційного адміністративного суду від 16.11.2017 у справі № 820/2034/17, апеляційну скаргу ТОВ «МДК-Експрес» було залишено без задоволення, а Постанову Харківського окружного адміністративного суду від 07.08.2017 по справі № 820/2034/17 без змін з таких же підстав, оскільки вимоги позивача (ТОВ «МДК-Експрес») щодо зобов'язання Митниці забезпечити створення та функціонування на ЦСС ТОВ «МДК-Експрес» підрозділу митного органу, який здійснюватиме проведення митних процедур щодо МЕВ «є формою втручання в дискреційні повноваження відповідача та виходить за межі завдань адміністративного судочинства...» (мова оригіналу).

(111) Крім того, Харківським окружним адміністративним судом і Харківським апеляційним адміністративним судом в ході розгляду справи № 820/2034/17 не надавалась юридична оцінка бездіяльності Харківської митниці Державної фіскальної служби України на предмет відповідності вимогам законодавства України про захист економічної конкуренції.

7. Остаточні висновки адміністративної колегії Відділення

- (112) Таким чином, доказами, зібраними у Справі, доводиться те, що бездіяльність ХАРКІВСЬКОЇ МИТНИЦІВ ДФС, яка полягає у незабезпеченні рівних умов здійснення господарської діяльності суб'єктами господарювання, які діють на ринку послуг з прискореного перевезення міжнародних експрес-відправлень за єдиним транспортним документом в межах Харківської області, а саме щодо виконання митних формальностей для ТОВАРИСТВА З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ «МДК-ЕКСПРЕС» без обов'язкової оплати за їх виконання, що призвела до спотворення конкуренції на ринку послуг з прискореного перевезення міжнародних експрес-відправлень за єдиним транспортним документом в межах Харківської області, є антиконкурентними діями органу влади.
- (113) Така бездіяльність ХАРКІВСЬКОЇ МИТНИЦІ ДФС становить порушення законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді антиконкурентних дій органу влади, які призвели до спотворення конкуренції, заборонених відповідно до частини першої статті 15, пункту 3 статті 50 та частини першої статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

Враховуючи викладене, керуючись статтями 7 і 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтями 48 і 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», пунктами 3 і 11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23.02.2001 № 32-р, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 30.03.2001 за № 291/5482 (зі змінами), пунктами 29, 32 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції (Правила розгляду справ), затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету від 19.09.1994 № 5, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 06.05.1994 за № 90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29.06.1998 № 169-р) (зі змінами), адміністративна колегія Харківського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

ПОСТАНОВИЛА:

1. Визнати бездіяльність ХАРКІВСЬКОЇ МИТНИЦІ ДФС, яка полягає у незабезпеченні рівних умов здійснення господарської діяльності суб'єктами господарювання, які діють на ринку послуг з прискореного перевезення міжнародних експрес-відправлень за єдиним транспортним документом в межах Харківської області, а саме щодо виконання митних формальностей для ТОВ «МДК-Експрес» без обов'язкової оплати за їх виконання, порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченим пунктом 3 статті 50 та частиною першою статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних дій органу влади, а саме бездіяльність органу влади, яка призвела до спотворення конкуренції на ринку послуг з прискореного перевезення

міжнародних експрес-відправлень за єдиним транспортним документом в межах Харківської області.

2. Зобов'язати ХАРКІВСЬКУ МИТНИЦЮ ДФС припинити порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене пунктом 3 статті 50 та частиною першою статті 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних дій органу влади, а саме бездіяльність органу влади, яка призвела до спотворення конкуренції на ринку послуг з прискореного перевезення міжнародних експрес-відправлень за єдиним транспортним документом в межах Харківської області, **в 2-місячний термін з дня отримання рішення** у цій справі.

Відповідно до частини першої статті 60 Закону України «Про захист економічної конкуренції» рішення органів Антимонопольного комітету України у двомісячний строк з дня одержання може бути оскаржене до господарського суду.

Голова колегії

Гейда І.О.

Члени колегії

Бугаєв А.М.

Трегубець Н.О.

Приймак Є.Б.

Аврамова С.П.

Тевелєва Ю.В.

