

РЕШЕНИЕ

о прекращении производства по делу № 11-01-10-04/379

Резолютивная часть оглашена 29 сентября 2011 г. г. Волгоград
Решение в полном объеме изготовлено 10 октября 2011 года.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы России по Волгоградской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства, утвержденная Приказами руководителя Волгоградского УФАС от 07.07.2011 года № 444, от 01.08.2011 г. №510, в составе:

Никуйко И.Б. – председателя комиссии, заместителя руководителя Управления ФАС России по Волгоградской области,

Удовик К.А. – члена комиссии, государственного инспектора отдела контроля монополистической деятельности и субъектов естественной монополии Управления ФАС России по Волгоградской области,

Кочетова Г.В. – члена комиссии, государственного инспектора отдела контроля монополистической деятельности и субъектов естественной монополии Управления ФАС России по Волгоградской области,

рассмотрев материалы дела №11-01-10-04/379 о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения Государственным унитарным предприятием Волгоградское областное сельскохозяйственное предприятие «Заря» (далее - ГУП ВОСХП «Заря» (400022, г. Волгоград-22, ул. Куйбышева, 76 ИНН: 3448025003) части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ "О защите конкуренции",

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной Антимонопольной службы по Волгоградской области (далее – Управление) поступило заявление Общества с ограниченной ответственностью «ТепличноХозяйственныйКомплекс» (далее - ООО «ТХК») (вх. № 7418 от 02.12.2010 г.) на неправомерные действия со стороны ГУП «ВОСХП «Заря». Из заявления и материалов дела следует, что между ООО «ТХК» и ГУП «ВОСХП «Заря» был заключен договор №8 от 01 января 2010 года о поставке газообразной двуокиси углерода. По условиям договора №8 от 01 января 2010 года ГУП «ВОСХП «Заря» обязалось поставлять ООО «ТХК» газообразную двуокись углерода ГОСТ 8050-85 высшего сорта, а ООО «ТХК» обязалось принять товар и оплатить его. Договор №8 от 01 января 2010 года о поставке газообразной двуокиси углерода действовал до 31 декабря 2010 года, при этом договором не предусмотрено продление его действия.

Согласно письму от 29 ноября 2010 года №01-1063 ГУП ВОСХП «Заря» сообщило ООО «ТХК» о том, что договор №8 от 01 января 2010 года, заключенный между ГУП «ВОСХП «Заря» и ООО «ТХК» на поставку газообразной двуокиси углерода после окончания срока его действия пролонгирован не будет. Заключение нового договора ГУП «ВОСХП «Заря» не планирует.

На заседании Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы России по Волгоградской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее – Комиссии) представители сторон пояснили:

ООО «ТХК»: «В условиях теплицы к растениям необходимо подавать искусственно выработанный углекислый газ. На протяжении 2010 г. ГУП ВОСХП «Заря» поставляло нашей организации углерод. ГУП ВОСХП «Заря» закупает углерод, в

своём цехе перерабатывает до готовой продукции (из жидкого перерабатывает в газообразную двуокись углерода), которую поставляют нам по трубопроводу. Письмом, направленным в конце 2010 года, нам было отказано в продлении договора. При отсутствии углерода рост и качество растений ухудшается, количество цветка становится меньше, тем самым наша организация несет убытки. ГУП ВОСХП «Заря» прекратило полностью поставку углекислоты. На настоящий момент углекислота нам не поставляется. Опасность прекращения технологического процесса производства ввиду отсутствия углекислоты вынудила ООО «ТХК» обратиться к сторонним организациям. При этом цена углекислоты, расфасованной в баллоны по 24 кг составляет 18,75 рублей за 1 кг, что значительно дороже предыдущей цены ГУП «ВОСХП «Заря» - 8,5 рублей за 1 кг. Устройство позволяющее дозировать подачу углекислоты было у нас в пользовании, в связи с большой его стоимостью. Тем не менее, способ обеспечения тепличного хозяйства углекислотой посредством испарения содержащейся в баллонах жидкой углекислоты показал свою технологическую нецелесообразность и экономическую неэффективность ввиду значительной стоимости баллонов, их доставки, а так же необходимости приобретения устройства, позволяющего дозировать подачу углекислоты. Ввиду того, что при испарении жидкого углерода выделяется большое количество холода, требуется постоянно обогревать баллоны. По указанной же причине замерзают редукторы (регулятор подачи углекислоты) не позволяя полностью выработать углерод из баллона. Для обогрева баллонов необходимо приобрести специальное оборудование, что негативно сказывается на себестоимости продукции. Кроме того, технологическое оборудование тепличного хозяйства, обеспечивающее подачу газообразной углекислоты в теплицу устроено таким образом, что включается автоматически при падении концентрации углерода. Добиться такого же эффекта посредством баллонов не представляется возможным. В следствие чего, происходила либо недоподача углекислоты, либо чрезмерное увеличение его концентрации. ГУП ВОСХП «Заря» обладая дорогостоящим и специализированным оборудованием по газификации обеспечивает собственные потребности в углекислоте и в состоянии обеспечить потребности ООО «ТХК», что подтверждается бесперебойной поставкой на протяжении указанного периода времени. На сегодняшний день можем пока позволить себе получать углекислый газ из атмосферы, с октября – необходимо будет закупать оборудование, преобразовывать жидкий углерод в газообразный. Наш бизнес-план рассчитан на то, что мы работаем с углекислотой».

Представитель ГУП «ВОСХП «Заря»: «Поставку в адрес ООО «ТХК» двуокиси углерода (углекислого газа) ГУП ВОСХП «Заря» обосновано прекратило, в связи с окончанием срока действия соответствующего договора. Возобновлять поставки не было необходимости. ГУП ВОСХП «Заря» приобретает жидкий двуокись углерода у поставщика (ЗАО «АРЭС», Тульская область) и посредством приобретённого б/у оборудования (передвижная ёмкость ЦЖУ, стандартная ёмкость УДХ-20, газификаторы жидкого углерода ГУ-0,3-/0,3) преобразует его в газообразный и использует в собственных теплицах для процесса выращивания овощей в период с конца января по май-июнь - в период 1-го оборота. Специфика деятельности ГУП ВОСХП «Заря» заключается в том, что предприятие выращивает овощи в закрытом грунте и снабжает население свежими овощами в холодный период года, когда выращивание овощей на открытом грунте не осуществляется, соответственно цены на данную продукцию в соответствующий период значительно выше, что позволяет предприятию получить определённую прибыль. При этом и расходы предприятия направленные на выращивание овощей в данный временной период особенно высоки (расходы на газ, электроэнергию,

техническую воду, углекислый газ и др.). В холодное время года, при закрытых форточках теплиц, овощам не хватает углекислого газа, что отрицательно сказывается на их росте, урожайности и качестве. За счёт подкормки овощей углекислым газом, увеличивается коэффициент полезного действия фотосинтеза, что способствует выработке большего, чем без подкормки количества углеводов, т.е. основы продуктивности овощей. Дополнительное внесение углекислого газа (CO₂) способствует повышению урожайности овощей до 30-40%, в соответствии с рекомендациями известных специалистов в данной области (Н. В. Пухальская). В тёплое время года, в период 2-го оборота, когда на товарный рынок поступают овощи выращенные на открытом грунте (с полей) и их себестоимость и соответственно их стоимость низкая, форточки в теплицах открыты, отсутствует техническая и экономическая целесообразность применения углекислого газа. Исходя из вышеизложенного, ГУП ВОСХП «Заря» в период с конца декабря по май-июнь приобретало жидкий двуокись углерода для собственных нужд и нужд ООО «ТХК», а в остальной период вынуждено было приобретать - только для нужд ООО «ТХК». Способом доставки углекислого газа был трубопровод высокого давления, проложенный от ГУП «ВОСХП «Заря» к ООО «ТХК», который в рабочем проекте строительства теплицы для ООО «ТХК» не значился, соответствующие органы Ростехнадзора разрешения на эксплуатацию его не выдавали. Предшествующие поставки углекислого газа в адрес ООО «ТХК», показали невыгодность этой деятельности и на 2011 год было решено, что нет экономической целесообразности специально закупать и соответственно преобразовывать для ООО «ТХК» двуокись углерода, при том, что другие покупатели на данный товар отсутствуют в силу объективных причин. Также, в рабочем проекте строительства теплицы для выращивания цветов, который предъявило ООО «ТХК», указывалось, что для подкормки цветов углекислым газом «...предусмотрено использование передвижных цистерн с жидкой углекислотой и через систему трубопроводов газ подавать в теплицы». ООО «ТХК» изначально, согласно проекту, должно было снабжаться углекислотой из собственных источников и посредством собственного оборудования. В соответствии со ст.426 ГК РФ сделки (договоры) на поставку газообразной двуокиси углерода не являются публичными договорами, соответственно ГУП «ВОСХП «Заря» имеет право отказать ООО «ТХК» в заключении договора на поставку данного товара, при этом ООО «ТХК» имеет возможность приобрести двуокись углерода у других поставщиков».

Рассмотрев доводы сторон, и ознакомившись с представленными документами, Комиссия по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства пришла к следующим выводам.

Для квалификации действий хозяйствующего субъекта по статье 10 Закона необходимо, чтобы на соответствующем товарном рынке он занимал доминирующее положение, совершил действие (бездействие),

характеризующееся как злоупотребление этим положением и это привело (создало угрозу) к ограничению конкуренции или ущемлению прав лиц.

В силу пункта 4 статьи 4 Закона под товарным рынком следует понимать сферу обращения товара (в том числе товара иностранного производства), который не может быть заменен другим товаром, или взаимозаменяемых товаров, в границах которой (в том числе географических) исходя из экономической, технической или иной возможности либо целесообразности приобретатель может приобрести товар, и такая возможность либо целесообразность отсутствует за ее пределами. Согласно п.1 ч.1 ст. 5 ФЗ «О защите конкуренции» доминирующим положением признается положение хозяйствующего субъекта (группы лиц) или нескольких хозяйствующих субъектов (групп лиц) на рынке определенного товара, дающее

такому хозяйствующему субъекту (группе лиц) или таким хозяйствующим субъектам (группам лиц) возможность оказывать решающее влияние на общие условия обращения товара на соответствующем товарном рынке, и (или) устранять с этого товарного рынка других хозяйствующих субъектов, и (или) затруднять доступ на этот товарный рынок другим хозяйствующим субъектам. Доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта (за исключением финансовой организации):

1) доля которого на рынке определенного товара превышает пятьдесят процентов, если только при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства или при осуществлении государственного контроля за экономической концентрацией не будет установлено, что, несмотря на превышение указанной величины, положение хозяйствующего субъекта на товарном рынке не является доминирующим;

2) доля которого на рынке определенного товара составляет менее чем пятьдесят процентов, если доминирующее положение такого хозяйствующего субъекта установлено антимонопольным органом исходя из неизменной или подверженной малозначительным изменениям доли хозяйствующего субъекта на товарном рынке, относительного размера долей на этом товарном рынке, принадлежащих конкурентам, возможности доступа на этот товарный рынок новых конкурентов либо исходя из иных критериев, характеризующих товарный рынок.

Таким образом, установление доминирующего положения хозяйствующего субъекта производится с учетом его доли на рынке определенного товара. Если доля лица на рынке определенного товара превышает 50 процентов, то в силу пункта 1 части 1 статьи 5 Закона о защите конкуренции положение такого лица признается доминирующим, если не доказано иное.

В соответствии с п. 3.7. Административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по установлению доминирующего положения хозяйствующего субъекта при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства и при осуществлении государственного контроля за экономической концентрацией (Приказ ФАС РФ от 17.01.2007 № 5) и в соответствии с Порядком проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденным Приказом ФАС РФ от 28.04.2010 года № 220, в рамках рассмотрения дела Управлением был подготовлен аналитический отчет № 742 от 29.09.2011 года по результатам проведения анализа состояния конкуренции на рынке поставки двуокиси углерода в 2010 г.

Согласно аналитическому отчету № 742 от 29.09.2011 года газообразная двуокись углерода ООО «ТХК» применяется для собственных нужд, используется в качестве удобрения при выращивании растений, как источник углерода для растений.

Услуги по поставке двуокиси углерода не относятся к регулируемым видам деятельности, цена товара устанавливается в соответствии с условиями заключаемых договоров. Условиями договора №8 установлено, что поставляемый товар должен соответствовать ГОСТу 8050-85, приемка товара осуществляется по показаниям приборов учета потребителя. Выявленные свойства товара, позволяют однозначно определить товар как подача двуокиси углерода.

При определении взаимозаменяемости товаров было установлено, что источниками углекислого газа для тепличных растений могут являться:

- естественные источники: атмосферный воздух;

- биологические источники: тепличный грунт, разложение внесённых в грунт органических материалов, ночное дыхание растений, продукты спиртового и метанового брожения (очищенные), где в качестве органических материалов могут

являться следующие удобрения: навоз, птичий помет, торф, ил, фекалии, опилки, древесная кора, сидераты, компосты.

- технические источники: продукты сгорания углеводородного топлива (очищенные), сжатая и жидкая углекислота, сухой лёд.

Таким образом, заменителем услуги по поставке двуокиси углерода могут являться, как иные технические источники (например, самостоятельное приобретение баллонов с CO₂), так естественные и биологические источники. Так же, согласно аналитическому отчету № 742 от 29.09.2011 года поставка двуокиси углерода с помощью технических источников осуществляется путем поставки углерода по газопроводу (согласно условиям заключенного договора №8 от 01.01.2010 г.), либо путем поставки газа с использованием специальных баллонов. Производителями углекислого газа в баллонах на территории г. Волгограда являются: ВОАО «Химпром» и ОАО «Волгоградский кислородный завод», приобрести двуокись углерода можно как у указанных производителей, так и иных поставщиков углекислого газа в баллонах. Для получения углерода с помощью биологических источников, ООО «ТХК» необходимо приобрести какой либо вид органических отходов. Приобрести навоз, птичий помет, опилки и иные органические отходы можно на территории всего региона. Продавцами на рассматриваемом товарном рынке являются поставщики углекислого газа: ГУП ВОСХП «Заря» (через газопровод), производители и поставщики углекислого газа в баллонах, а также продавцы органических отходов, используемых для производства CO₂.

Выявление точного объема товарного рынка в условиях значительного количества способов получения углекислого газа, а так же особенностей получения газа отдельными способами (с помощью естественных и органических источников) невозможно, из чего сделан вывод о том, что доля ГУП ВОСХП «Заря» на рассматриваемом товарном рынке предельно мала.

ГУП ВОСХП «Заря» в письме от 28.09.2011 г. б/н представило расчет фактической стоимости углекислоты на подкормку растений CO₂ за 2010 г. с приложением подтверждающих документов согласно которому убытки предприятия по данному виду деятельности составили 239,6 тыс.

Со стороны ООО «ТХК» доказательств технологической нецелесообразности и экономической неэффективности обеспечения организации углекислотой в баллонах, на которые ссылается ООО «ТХК» в письме от 07.09.2011 г. №07-09/01, не представлено.

Согласно представленным ООО «ТХК» материалам и письменным объяснениям, в частности письмо №07-09/01 от 07 сентября 2011 года (вх. №6756 от 13.09.2011 г.) «в период с ноября 2009 по март 2011 год ГУП ВОСХП «Заря» обеспечивало ООО «ТХК» газообразным углеродом. В связи с отказом ГУП ВОСХП «Заря» от поставок углекислоты, ООО «ТХК» обратилось к ВОАО «Химпром» за заключением договора поставки углекислоты в баллонах. Между ООО «ТХК» и ВОАО «Химпром» заключен договор №013/4429 от 22 марта 2011 года.

Таким образом, при отказе ГУП «ВОСХП «Заря» от поставок газообразной двуокиси углерода, ООО «ТХК» выращивание растений не прекратило, общество обратилось к ВОАО «Химпром» за заключением договора поставки углекислоты в баллонах, что свидетельствует о фактической замене источника CO₂ потребителем. Следовательно, ООО «ТХК» имеет возможность воспользоваться иными источниками двуокиси углерода.

Статья 10 Закона о защите конкуренции устанавливает запрет на злоупотребление хозяйствующим субъектом доминирующим положением. Согласно ч.1 ст. 10 указанного закона запрещаются действия (бездействие), занимающего

доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц.

На основании выводов аналитического отчета № 742 от 29 сентября 2010 года в совокупности с материалами настоящего дела Комиссия определила, что ГУП «ВОСХП «Заря» не имеет возможности оказывать решающее влияние на общие условия обращения товара, а также устранять с этого товарного рынка других хозяйствующих субъектов, и (или) затруднять доступ на этот товарный рынок другим хозяйствующим субъектам и в соответствии с пунктом 1 статьи 5 Федерального Закона «О защите конкуренции» положение ГУП «ВОСХП «Заря» на рынке услуг по поставке углекислого газа на территории Волгоградской области не является доминирующим.

С учетом вышеизложенного, в соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 48 Закона о защите конкуренции в рассматриваемых комиссией действиях (бездействии) ГУП «ВОСХП «Заря» отсутствует нарушение антимонопольного законодательства. Руководствуясь, частями 1 - 4 статьи 41, пунктом 2 части 1 статьи 48, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ "О защите конкуренции",

РЕШИЛА:

1. Прекратить рассмотрение дела №11-01-10-04/379 в связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых действиях (бездействии) со стороны ГУП «ВОСХП «Заря».