

РЕШЕНИЕ

по делу № 1-10-172/00-05-15

г. Москва

Резолютивная часть решения оглашена «18» мая 2017 г.

В полном объеме решение изготовлено «31» мая 2017 г.

Комиссия ФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

<...> (далее — Комиссия ФАС России),

рассмотрев дело № 1-10-172/00-05-15, возбужденное по признакам нарушения акционерным обществом «Объединенная Компания РУСАЛ — Торговый Дом» (ИНН 5519006211, 121096, г. Москва, ул. Василисы Кожиной, д.1), (далее — АО «ОК РУСАЛ ТД», Ответчик) пункта 3 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции), в присутствии на заседании:

<...> - уполномоченного представителя АО «ОК РУСАЛ ТД» (доверенность от 11.06.2015 № РГМ-ДВ-15-0476);

<...> - уполномоченного представителя АО «ОК РУСАЛ ТД» (доверенность от 19.01.2016 № РГМ-ДВ-16-0031);

<...> - уполномоченного представителя ОАО «ММК» (доверенность от 13.11.2015 № 16-юр-295);

<...> - уполномоченного представителя ОАО «ММК» (доверенность от 13.11.2015 № 16-юр-295);

<...> - уполномоченного представителя ОАО «ММК» (доверенность от 13.11.2015 № 16-юр-295),

УСТАНОВИЛА:

I. Основанием для возбуждения и рассмотрения дела №1-10-172/00-05-15



в отношении АО «ОК РУСАЛ ТД» послужили материалы, полученные в результате рассмотрения заявления открытого акционерного общества «Магнитогорский металлургический комбинат» (ИНН 7414003633, 455000, г. Магнитогорск, ул. Кирова, д. 93) (далее – ОАО «ММК», Заявитель) от 27.04.2015 г. № ЗГП-30/0500 (вх. ФАС России от 12.05.2015 г. № 46600/15) о наличии признаков нарушения пункта 6 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции в действиях АО «ОК РУСАЛ ТД» (далее – Заявление) (вх. ФАС России от 12.05.2015 № 46600-ДСП/15).

По мнению ОАО «ММК», порядок определения цены на жидкий электродный каменноугольный пек марки «В» и марки «Б1» (далее – Товар), не позволяет установить уровень цен, сравнимый с уровнем цен на Товар, <*>

Согласно сведениям, представленным АО «ОК РУСАЛ ТД»<*>

Кроме того, в результате анализа условий договоров, заключённых между АО «ОК РУСАЛ ТД» и иными российскими поставщиками Товара, <*>

Согласно аналитическому отчету от 24.06.2015 АО «ОК РУСАЛ ТД» и хозяйствующие субъекты, входящие в соответствии со статьей 9 Закона о защите конкуренции в одну группу лиц с АО «ОК РУСАЛ ТД» (далее – группа лиц АО «ОК РУСАЛ ТД»), занимали доминирующее положение на рынке потребления Товара в географических границах Российской Федерации <*>

На основании изложенного, приказом от 09.10.2015 № 948/15 ФАС России возбуждено дело № 1-10-172/00-05-15 о нарушении антимонопольного законодательства, по признакам нарушения АО «ОК РУСАЛ ТД» пункта 6 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции (далее — Дело).

Кроме того, АО «ЕВРАЗ ЗСМК» было заявлено ходатайство о привлечении организации в качестве заинтересованного лица ввиду того, что рассмотрение Дела затрагивает его права и законные интересы. Комиссия ФАС России в соответствии со статьей 42 Закона о защите конкуренции приняла решение об удовлетворении поданного ходатайства.

<...>* изъятые данные являются коммерческой тайной АО «ОК РУСАЛ ТД» и ОАО «ММК»

Определением от 06.07.2016 № 05/45751/16 Комиссия ФАС России приостановила рассмотрение Дела для проведения экспертизы на предмет выявления технологических особенностей производства и использования (потребления) пека каменноугольного электродного для алюминиевой промышленности в географических границах Российской Федерации и определением от 08.07.2016 № 05/46506/16 привлекла эксперта к рассмотрению Дела.

18.11.2016 в ФАС России поступили результаты проведенной экспертизы отчет «Использование каменноугольного пека в алюминиевой промышленности», представленный Федеральным государственным автономным образовательным учреждением высшего образования «Национальный исследовательский технологический университет «МИСиС» (далее – отчет МИСиС), которые были приобщены к материалам Дела.

Определением от 09.12.2016 № 05/85517/16 Комиссия ФАС России возобновила рассмотрение Дела.

В ходе рассмотрения Дела Комиссия ФАС России переквалифицировала действия Ответчика на пункт 3 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции и рассматривала действия Ответчика как экономически не обоснованное уклонение от заключения договора с ОАО «ММК».

II. В ходе рассмотрения Дела представителями компании ОАО «ММК» и АО «ОК РУСАЛ ТД» были представлены письменные и устные пояснения относительно обстоятельств Дела. (В ходе рассмотрения Дела составлены протоколы заседаний Комиссии ФАС России от 19.11.2015, от 17.12.2015, от 09.02.2016, от 15.03.2016, от 26.04.2016, от 13.05.2016, от 20.05.2016, от 09.06.2016, от 24.06.2016, от 29.06.2016, от 05.07.2016, от 08.07.2016, от 09.12.2016, от 29.12.2016, от 22.02.2017, от 11.04.2017, от 25.04.2017 и 19.05.2017).

Так, согласно позиции АО «ОК РУСАЛ ТД» по Делу, организация не <...>* изъятые данные являются коммерческой тайной АО «ОК РУСАЛ ТД» и ОАО «ММК»

нарушала Закон о защите конкуренции ввиду следующего:

1. АО «ОК РУСАЛ ТД» не устанавливает закупочные цены на Товар. Цены на Товар согласованы сторонами сделки в процессе переговоров. Организация не имеет возможности устанавливать в одностороннем порядке цену на Товар и объясняет это тем, что не способна оказывать влияние на рассматриваемый товарный рынок, в частности, на производителей Товара, которые занимают доминирующее положение на соответствующем товарном рынке.

Дополнительно Ответчик указал, что <*>

2. Установленная АО «ОК РУСАЛ ТД» цена на Товар, <*> коррелирует с динамикой мировых цен.

Представитель компании АО «ОК РУСАЛ ТД» на заседании Комиссии ФАС России от 19.11.2015 (Протокол Комиссии от 19.11.2015) заявил, что в рамках переговорного процесса по заключенному договору поставки Товара от <*> (далее – Договор-2015) навязывания со стороны АО «ОК РУСАЛ ТД» не имело место, а был переговорный процесс, результатом которого стал заключенный Договор-2015.

3. <*.>

4. <*>

В ходе рассмотрения Дела Заявителем были представлены следующие устные пояснения и доводы относительно обстоятельств Дела (Протокол Комиссии от 19.11.2015):

1. <*>

2. <*>

3. Согласно пояснениям ОАО «ММК» подвижной состав для перевозки Товара (Протокол Комиссии от 19.11.2015) специализированный. <*>

Так же Комиссией ФАС России были приобщены к материалам Дела представленные, со стороны Ответчика и Заявителя научно-исследовательские

<...>* изъятые данные являются коммерческой тайной АО «ОК РУСАЛ ТД» и ОАО «ММК»

работы:

- аналитический доклад, представленный ОАО «ММК», содержащий итоговый отчет о научно-исследовательской работе «Экономические аспекты взаимодействия взаимозависимых компаний по поводу покупки-продажи побочных продуктов», который был проведен экономическим факультетом МГУ им М.В. Ломоносова;

- юридическое заключение по вопросам применения законодательства Российской Федерации от 01.06.2016, представленное АО «ОК РУСАЛ ТД» (далее – Юридическое заключение от 01.06.2016);

- отчет «Определение технологических особенностей производства и использования (потребления) пека каменноугольного электродного для алюминиевой промышленности в географических границах Российской Федерации» от 30.09.2016, который был подготовлен АО «ВУХИН» и представлен ОАО «ММК».

III. Комиссия ФАС России, заслушав представителей Заявителя и Ответчика по Делу и исследовав доказательства, имеющиеся в материалах настоящего дела, установила следующее.

1. Группа лиц АО «ОК РУСАЛ ТД» занимала доминирующее положение на рынке Товара <*>

<* ОАО «ММК»> занимали коллективное доминирующее положение на рынке Товара в качестве поставщиков в географических границах Российской Федерации <* >

В связи с представленными по настоящему делу пояснениями со стороны Ответчика и Заявителя, аналитическими докладами и результатами отчета МИСиС Комиссия ФАС России направила аналитический отчет, проведенный в соответствии с приказом ФАС России от 28.04.2010 № 220 «Об утверждении Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке» (далее — Порядок), о состоянии конкуренции на рынке Товара от 24.06.2015 на

<...>* изъятые данные являются коммерческой тайной АО «ОК РУСАЛ ТД» и ОАО «ММК»

доработку в ответственное структурное подразделение ФАС России.

В целях установления доминирующего положения группы лиц АО «ОК РУСАЛ ТД», в соответствии с Порядком проведен анализ состояния конкуренции на рынке Товара, по результатам которого составлен аналитический отчет от 21.11.2016, приобщенный к материалам настоящего дела.

<*>

В качестве источников исходной информации при исследовании товарного рынка использовались:

- сведения, полученные от государственных органов (ФТС России, Росстат);

- сведения и материалы, представленные в антимонопольный орган хозяйствующими субъектами, производящими и потребляющими каменноугольный пек;

- государственные стандарты, технические условия и другие нормативы (ГОСТ 10200-83 «Пек каменноугольный электродный» и ГОСТ 1038-75 «Пек каменноугольный. Технические условия»);

- сведения, полученные от юридических лиц, в том числе сведения, представляемые покупателем (покупателями) данного товара, в том числе в результате их выборочного опроса, а также сведения, представляемые продавцами данного товара;

- аналитический отчет, подготовленный по результатам проведения анализа состояния конкуренции на рынке каменноугольного пека при рассмотрении заявлений ОАО «ММК» (вх. ФАС России 46600-ДСП/15 от 12.05.2015 г.) и АО «ОК РУСАЛ ТД» (вх. ФАС России 51403-ДСП/15 от 22.05.2015 г.) о наличии признаков нарушения антимонопольного законодательства на рынке каменноугольного пека;

- аналитический доклад, представленный ОАО «ММК», содержащий

<...>* изъятые данные являются коммерческой тайной АО «ОК РУСАЛ ТД» и ОАО «ММК»

итоговый отчет о научно-исследовательской работе «Экономические аспекты взаимодействия взаимозависимых компаний по поводу покупки-продажи побочных продуктов», который был проведен экономическим факультетом МГУ им М.В. Ломоносова (далее – Аналитический доклад МГУ);

- юридическое заключение от 01.06.2016;

- отчет МИСиС;

- отчет «Определение технологических особенностей производства и использования (потребления) пека каменноугольного электродного для алюминиевой промышленности в географических границах Российской Федерации» от 30.09.2016, который был подготовлен АО «ВУХИН» и представлен ОАО «ММК» (далее – Отчет ВУХИН).

Временным интервалом исследования рассматриваемого товарного рынка установлен период с 01 января 2014 года по 31 декабря 2015 года.

Предварительное определение товара проводилось на основе:

- условий договоров, заключенных между АО «ОК РУСАЛ ТД» и хозяйствующими субъектами: ОАО «ММК» <* >

Установлено, что в соответствии с межгосударственным стандартом ГОСТ 10200-83 «Пек каменноугольный электродный. Технические условия» (далее – ГОСТ 10200-83) пек расплавленный (жидкий) каменноугольный электродный пек марок «В» и «Б1» предназначен для алюминиевой промышленности. В свою очередь, АО «ОК РУСАЛ ТД» приобретает у ОАО «ММК» <*>

Таким образом, товаром на рассматриваемом рынке предварительно определен Товар - расплавленный каменноугольный электродный пек марок «В» и «Б1» для алюминиевой промышленности.

Производителями Товара предварительно являются предприятия, осуществляющие коксохимическое производство. Потребителями Товара предварительно являются алюминиевые заводы.

<...>* изъятые данные являются коммерческой тайной АО «ОК РУСАЛ ТД» и ОАО «ММК»

Выявление свойств товара, определяющих выбор приобретателя, и товаров, потенциально являющихся взаимозаменяемыми для данного товара, показал следующее.

При выявлении свойств Товара, определяющих выбор приобретателя, на основе требований ГОСТ 10200-83 проанализировано:

- применение товара - профессиональное (производственное) использование: Товар используется в алюминиевой промышленности как незаменимый компонент анодной массы, которая далее используется для получения анодов алюминиевых электролизёров;

- функциональное назначение: Товар служит связующим материалом, который обеспечивает образование однородной пластичной анодной массы;

- качественные и технические характеристики - изложены в ГОСТ 10200-83;

- особенности профессионального использования: для производства анодной массы Товар используется исключительно в расплавленном (жидком) состоянии;

- особенности хранения: Товар требует постоянного поддержания температуры плавления, в связи с тем, что при охлаждении изменяет свое агрегатное состояние и переходит в твердое состояние;

- ограничения по транспортировке: в целях сохранения агрегатного состояния Товара в жидком виде транспортировка может осуществляться исключительно в специальных термоцистернах (пековозах), обеспечивающих сохранение температурного состояния Товара.

Выявление товаров, потенциально являющихся взаимозаменяемыми для Товара, осуществлено путем:

- анализа сопоставимых по существенным свойствам товаров, входящих вместе с рассматриваемым Товаром в одну классификационную группу Общероссийского классификатора продукции (ОКП), Общероссийского

<...>* изъятые данные являются коммерческой тайной АО «ОК РУСАЛ ТД» и ОАО «ММК»

классификатора продукции по видам экономической деятельности, Товарной номенклатуры внешнеэкономической деятельности Содружества Независимых Государств (ТН ВЭД СНГ);

- опроса покупателей и производителей Товара.

В соответствии с Общероссийским классификатором продукции ОК 005 93 (ОКП) Товар относится к подклассу «Продукция нефтекоксохимии и органического синтеза прочая» (код 24500), группе «Смолы, дегти. Пеки и вары» (код 245300), подгруппе «Пеки» (код 245350), виду «Пеки каменноугольные среднетемпературные» (код 245351).

По Общероссийскому классификатору продукции по видам экономической деятельности (ОК 034-2007) Товар относится к категории экономической деятельности 24.14.73.350 «Пек и кокс пековый, полученные из каменноугольной смолы и прочих минеральных смол», подкатегории 24.14.73.351 «Пеки каменноугольные среднетемпературные».

В соответствии с Товарной номенклатурой внешнеэкономической деятельности Содружества Независимых Государств (ТН ВЭД СНГ) Товар относится к группе «Пек и кокс пековый, полученные из каменноугольной смолы или прочих минеральных смол» (код 2708), подгруппе «Пек» (код 2708100000).

Таким образом, вместе с рассматриваемым Товаром в одни и те же классификационные группы перечисленных общероссийских классификаторов продукции входят все виды пека каменноугольного среднетемпературного.

Пек каменноугольный среднетемпературный обладает температурой размягчения 65-900 °С, температурой вспышки 200-2500 °С, выходом летучих веществ, образующихся при термодинамическом разложении 53-63%. К такому виду пека относится каменноугольный электродный пек, удовлетворяющий требованиям ГОСТ 10200-83.

Согласно ГОСТ 10200-83 в зависимости от назначения каменноугольный

<...>* изъятые данные являются коммерческой тайной АО «ОК РУСАЛ ТД» и ОАО «ММК»

электродный пек выпускают следующих марок:

1) «А» - пек для конструкционных углеродных материалов, допускается использовать для производства электродной продукции и изделий электротехнического назначения;

2) «Б» - пек для электродной продукции широкого назначения;

3) «Б1» и «В» - пек для алюминиевой промышленности.

Каменноугольный пек различных марок обладает набором физико-химических характеристик, влияющих на его функциональное назначение.

По физико-химическим показателям каменноугольный электродный пек согласно ГОСТ 10200-83 должен соответствовать требованиям и нормам, указанным в таблице 1.

Таблица 1

Наименование показателя	Норма для марки				Метод анализа
	А ОКП 24 5351 0130	Б ОКП 24 5351 0140	Б ₁ ОКП 24 5351 0142	В ОКП 24 5351 0150	
1. Внешний вид	Расплавленный пек или твердый в виде гранул				Визуально
2. Температура размягчения, °С	65 - 70	67 - 73	72 - 76	85 - 90	По ГОСТ 9950
3. Массовая доля веществ, нерастворимых в толуоле (α-фракция),%	24 - 28	25 - 31	26 - 31	Не менее 31	По ГОСТ 7847 или по ГОСТ 28357
4. Массовая доля веществ, нерастворимых в хинолине (α ₁ -фракция),%, не более	7	8	10	12	По ГОСТ 28572 или по п. 4.4 настоящего стандарта
5. Выход летучих веществ, %	59 - 63	58 - 62	Не более 59	53 - 57	По ГОСТ 9951
6. Зольность, %, не более	0,3	0,3	0,3	0,3	По ГОСТ 7846
7. Массовая доля воды в твердом пексе, %, не более	4,0	4,0	4,0	4,0	По ГОСТ 2477 и п. 4.5 настоящего стандарта

Как следует из Таблицы 1, в зависимости от внешнего вида (агрегатного состояния) каменноугольный электродный пек может быть расплавленным (жидким) и твердым в виде гранул (гранулированным).

Для технологических целей наиболее важны следующие характеристики каменноугольного пека: температура размягчения; выход летучих веществ; массовая доля веществ, нерастворимых в толуоле; массовая доля веществ, нерастворимых в хинолине; зольность; дистилляция, содержание фракций с точкой кипения до 360 °С; содержание серы и оксида натрия; вязкость при

<...>* изъятые данные являются коммерческой тайной АО «ОК РУСАЛ ТД» и ОАО «ММК»

температуре 155 °С и при 185 °С, а также способность давать коксовый остаток.

Для пеков с разными температурами размягчения (от 60 до 900 °С) указанные свойства неодинаковы и существенно зависят от качества сырья, каменноугольной смолы и условий получения пека. Различия в условиях получения и характеристике сырья особенно отражаются на таких показателях, как плотность, выход веществ, нерастворимых в толуоле и хинолине.

В свою очередь, агрегатное состояние каменноугольного пека не оказывает влияния на его физико-химические показатели.

Таким образом, исходя из функционального назначения товаров, входящих вместе с рассматриваемым Товаром в одни классификационные группы Общероссийских классификаторов продукции, выявлен товар, потенциально являющийся взаимозаменяемым для расплавленного каменноугольного пека марок «В» и «Б1», которым является твердый каменноугольный электродный пек марок «В» и «Б1» в виде гранул (далее – твердый каменноугольный пек марок «В» и «Б1»).

Кроме того, потенциальным заменителем расплавленного каменноугольного пека марок «В» и «Б1» является каменноугольный электродный пек марок «А» и «Б» в расплавленном и твердом виде.

При определении взаимозаменяемых товаров было установлено следующее.

В соответствии с подпунктом (а) пункта 10.2 Порядка при анализе состояния конкуренции на товарном рынке, в случае предполагаемой возможности покупателя товара устранять, ограничивать или не допускать конкуренцию на товарном рынке, при определении продуктовых границ товарного рынка выявляется наличие у продавца (продавцов) экономической и технологической возможности продать рассматриваемый товар.

Кроме того, согласно пункту 3.2 Порядка в случае, когда предполагаемое нарушение антимонопольного законодательства рассматривается

<...>* изъятые данные являются коммерческой тайной АО «ОК РУСАЛ ТД» и ОАО «ММК»

применительно к покупателю продукции (монопсония), определяющим в вопросе взаимозаменяемости продукции выступает мнение ее продавца.

В этой связи, в целях определения продуктовых границ исследуемого товарного рынка необходимо, руководствуясь требованиями пункта 3.7. Порядка, определить возможность производителей (продавцов) Товара переключиться:

- на поставки Товара иным потребителям;
- на поставки иных товаров, взаимозаменяемых с точки зрения производства или находящихся на смежных этапах производственного процесса, учитывая их функциональное назначение, применение, качественные и технические характеристики, цену и другие параметры.

Определение возможности производителей (продавцов) Товара переключиться на сбыт Товара в адрес иных покупателей требует выявления возможных приобретателей исследуемого Товара, в том числе с учётом покупателей взаимозаменяемых товаров.

Учитывая изложенное, требуется определить взаимозаменяемые товары, основываясь на мнении покупателей.

В соответствии с пунктом 3.7 Порядка в рамках выявления товаров, потенциально являющихся взаимозаменяемыми по отношению к Товару, ФАС России проведён опрос потребителей Товара и его потенциальных товаров-заменителей на предмет выявления фактической замены потребителем или готовности потребителя заменить в производственных целях расплавленный каменноугольный пек марок «В» и «Б1» твердым каменноугольным пеком марок «В» и «Б1» или иным товаром, в том числе каменноугольным пеком иных марок, учитывая их функциональное назначение, применение, качественные и технические характеристики, цену и другие параметры. По результатам опроса установлено следующее.

Опрошенные компании <*> не имеют возможности заменить <...>* изъятые данные являются коммерческой тайной АО «ОК РУСАЛ ТД» и ОАО «ММК»

каменноугольный электродный пек на иной товар. Закупаемый предприятиями каменноугольный электродный пек не имеет аналога, который может быть сравним с приобретаемым товаром по функциональному назначению, применению, качественным и техническим характеристикам, цене и другим параметрам. Каменноугольный электродный пек не имеет товаров-заменителей.

Экспертное заключение, представленное в Отчете МИСиС, подтверждает мнение покупателей и указывает на отсутствие альтернативы каменноугольному пеклу для алюминиевой промышленности. Появление в ближайшее десятилетие на рынке связующих материалов для электродной промышленности сопоставимых по своим качествам каменноугольным пекам маловероятно.

< * > Согласно Отчету ВУХИН, испытания показали, испытания показали, что качество анода, сформированного на основе нефтяного пека, является неудовлетворительным. Поэтому было признано целесообразным применение нефтяного пека в смеси с каменноугольным, что означает для алюминиевой промышленности отсутствие возможности полного отказа от каменноугольного пека и его замены нефтяным.

Кроме того, согласно информации, представленной < * >

< * >

Согласно Отчету МИСиС, в настоящее время на алюминиевых заводах Российской Федерации используется две марки пеков: «Б1» и «В». Марка «Б1» используется на некоторых заводах в электролизерах с самообжигающимися анодами (технология Содерберга), и где нет оборудования для подготовки пека и смешивания при температуре 170-1800 °С, как это требует технология при использовании марки «В». Марка «Б1» имеет в своем составе большее количество низко и среднемолекулярных углеводородов в сравнении с маркой «В», поэтому такой пек имеет более низкие значения «температуры размягчения», «коксового остатка», большее содержание летучих веществ.

< ... > * изъятые данные являются коммерческой тайной АО «ОК РУСАЛ ТД» и ОАО «ММК»

Аноды, изготовленные с использованием каменноугольного пека марки «Б1» имеют более низкие технико-экономические показатели при электролизе, чем с пеком марки «В».

Каменноугольный электродный пек марок «А» и «Б» по сравнению с пеком марок «Б1» и «В» обладает более низкими технико-экономическими показателями (более низкие значения «температуры размягчения», большее содержание летучих веществ) и в соответствии с ГОСТ 10200-83 не предназначен для использования в алюминиевой промышленности.

Анализ закупок АО «ОК РУСАЛ ТД» <*.>

<*>

- влияет на способ транспортировки: в специальных термоцистернах (пековозах) осуществляется перевозка жидкого каменноугольного пека, в полувагонах - твердого, поскольку не требуется обеспечивать сохранение температурного состояния пека;

- влияет на способ и сроки хранения. Расплавленный (жидкий) пек требует постоянного поддержания температуры плавления, в связи с тем, что при охлаждении пек изменит свое агрегатное состояние и перейдет в твердое состояние, однако гранулированный пек не подвержен каким-либо изменениям со стороны внешней среды, так как его температура плавления составляет 65-90 °С).

Агрегатное состояние каменноугольного пека не оказывает влияния на его производственное потребление. Предприятия алюминиевой промышленности способны потреблять как расплавленный (жидкий), так и твердый (гранулированный) пек каменноугольный марок «В» и «Б1». Однако, для использования твердого каменноугольного пека на предприятиях алюминиевой промышленности требуется его предварительное расплавление.

По данным Отчета АО «ВУХИН», гранулированный пек можно расплавлять непосредственно в жидком пеке без дополнительных затрат на

<...>* изъятые данные являются коммерческой тайной АО «ОК РУСАЛ ТД» и ОАО «ММК»

электроэнергию в случае, если соотношение гранулированного пека к жидкому пеку будет составлять 70% на 30%. <*>

В тоже время, по оценкам экспертов МИСиС вовлечение гранулированного пека в производство на алюминиевых заводах требует использования принципиально иного оборудования (пекоплавители). Полный или частичный переход на использование гранулированного пека влечет за собой необходимость значительных изменений в оборудовании, внутренней логистике предприятий, замену подвижного состава, строительство дополнительных складских помещений и т.д. В свою очередь, использование каменноугольного пека одного производителя позволяет отработать и поддержать стабильные технологические режимы производства анодов на алюминиевых предприятиях, обеспечить наилучший уровень качества анодов. Однако, для крупных алюминиевых заводов на российском рынке требуемого объема пека одного производителя нет.<* >

Так, в исследуемый период<*>(вх. ФАС России от 09.06.2016 № 82702-ДСП/16).

<* >

Из вышеуказанного следует, что расплавленный (жидкий) и твердый каменноугольный пек марок «В» и «Б1» не являются взаимозаменяемыми товарами и относятся к разным товарным рынкам.

Фактический переход на использование твердого каменноугольного пека марок «В» и «Б1» может быть обусловлен дефицитом предложения Товара со стороны российских производителей.

Таким образом, для алюминиевой промышленности каменноугольный пек марок «В» и «Б1» расплавленный (жидкий) не может быть заменен иными товарами-заменителями, в том числе на каменноугольный пек иных марок.

В тоже время, опрос покупателей каменноугольного пека марок «Б1» и «В», приобретающих Товар для целей, отличных от алюминиевой <...>* изъятые данные являются коммерческой тайной АО «ОК РУСАЛ ТД» и ОАО «ММК»

промышленности <*> показал, что предприятия не имеют возможности заменить закупаемый пек на каменноугольный пек другой марки.

В свою очередь, потребители каменноугольного пека марок «А» и «Б» <*> не имеют возможности заменить закупаемый пек на каменноугольный пек другой марки.

Таким образом, производители (продавцы) расплавленного каменноугольного пека марок «Б1» и «В» не имеют возможность поставить Товар покупателям, потребляющим расплавленный (жидкий) каменноугольный электродный пек марок «А» и «Б».

По экспертным оценкам объем потребления каменноугольного пека в алюминиевой промышленности несоизмеримо выше, чем объем потребления каменноугольного пека в других областях.

Поэтому производители каменноугольного пека указали на то, что в случае отказа АО «ОК РУСАЛ ТД» закупать у них пек, они будут вынуждены прекратить его производство ввиду отсутствия экономической и технологической целесообразности <*>

Учитывая то, что проведенное исследование предусматривает ретроспективный анализ и, принимая во внимание позицию экспертов МГУ относительно целесообразности определения границ рынка на основе информации о фактической замене, установлено, что производители (продавцы) пека имеют ограниченную возможность переключения на поставки Товара в адрес иных покупателей.

Поскольку дело №1-10-172/00-05-15 рассматривается по заявлению ОАО «ММК», то в целях выявления товаров, взаимозаменяемых с точки зрения производства, проведен анализ технологической цепочки производства каменноугольного пека ОАО «ММК».

Так, ОАО «ММК» закупает каменный уголь, из которого производит кокс. В процессе производства кокса вырабатывается коксовый газ, который <...>* изъятые данные являются коммерческой тайной АО «ОК РУСАЛ ТД» и ОАО «ММК»

относится к нетранспортабельному сырью и требует утилизации.

В производственной практике существует два способа утилизации коксового газа: сжигание газа для получения тепло/электроэнергии и улавливание с последующей переработкой. Технология сжигания коксового газа в факелах использовалась в XVIII – XIX веках. В настоящее время такое использование коксового газа невозможно по экономическим и экологическим соображениям (Отчет МИСиС). Поскольку результатом процесса переработки коксового газа выступают продукты, являющиеся сырьем для цветной металлургии и химической промышленности, то данный способ утилизации газа является экономически обоснованным в современных условиях развития промышленности России.

Исходя из информации, содержащейся в Аналитическом докладе МГУ, коксовый газ на ОАО «ММК» не может быть утилизирован. Технологическая цепочка ОАО «ММК» предполагает непрерывную дальнейшую переработку коксового газа, из основного объема которого получают каменноугольную смолу.

Перед любым использованием как на ОАО «ММК», так и на любом другом коксохимическом предприятии коксовый газ обязательно должен очищаться в разной степени, в зависимости от требований по чистоте газа, необходимой для определенных производственных процессов, и от нормативов выбросов. Коксовый газ может быть использован для теплоснабжения в ограниченном количестве только после его очистки.

Переход на утилизацию коксового газа путем его сжигания в полном объеме является экономически нецелесообразным и неэффективным, поскольку:

- приведет к увеличению дефицита каменноугольного пека, необходимого для производства анодов на внутреннем рынке;

- потребует привлечения значительных инвестиций для реализации

<...>* изъятые данные являются коммерческой тайной АО «ОК РУСАЛ ТД» и ОАО «ММК»

проектов по утилизации газа для выработки тепловой и электрической энергии (по состоянию на 2008 год – 3 870 тыс. долларов США);

- может привести к возникновению рисков, связанных с невозможностью окупить ранее осуществленные инвестиции в оборудование для улавливания и переработки коксового газа. Так, в 1999 году на базе ОАО «ММК» был введен цех улавливания и очистки коксового газа №2, на строительство которого было потрачено 210 млн долларов США.

Таким образом, коксовый газ по отношению к каменноугольному пеку не может рассматриваться как товар, взаимозаменяемый с точки зрения производства.

В свою очередь, очистка коксового газа является технологически неизбежной и экономически целесообразной стадией коксохимического производства, в результате которого получают химические продукты коксования, которые можно распределить на три основные группы:

1) продукты, непосредственно улавливаемые из коксового газа: каменноугольная смола, аммиак и сырой бензол;

2) продукты первичной переработки в смолперегонных и ректификационных цехах, после которой получают две группы связанных по производству товаров, соответствующие верхней и нижней фракции: фенольная, нафталиновая, поглотительная и антраценовая фракции (верхние фракции), каменноугольный пек (нижняя фракция);

3) продукты вторичной переработки, получаемые на базе продуктов, произведенных на смолперегонных и ректификационных заводах: лаки, пиридины, феноло-крезолы и пековый кокс.

Учитывая технологическую цепочку производства каменноугольного пека, а также функциональное назначение, применение, качественные и технические характеристики, другие параметры химических продуктов коксохимического производства, проведена оценка возможности

<...>* изъятые данные являются коммерческой тайной АО «ОК РУСАЛ ТД» и ОАО «ММК»

производителей (продавцов) Товара переключиться на поставки иных товаров, находящихся на смежных этапах производственного процесса: каменноугольной смолы, каменноугольного пека марок «А» и «Б», гранулированного каменноугольного пека марок «Б1» и «В», пекового кокса. В результате данного анализа установлено следующее.

Каменноугольная смола является сложной смесью органических веществ, которая может быть самостоятельно реализована на рынке или подвергнута дополнительной обработке (ректификации в смолоперерабатывающем цехе), после которой получают две группы связанных по производству товаров, соответствующие верхней и нижней фракции:

1) фенольная, нафталиновая, поглотительная и антраценовая фракции (верхние фракции);

2) каменноугольный пек.

Как товарный продукт каменноугольная смола имеет следующее применение (Отчет МИСиС):

- на металлургических и коксохимических заводах смола может использоваться в качестве жидкого котельного топлива или для тепловых и электрических станций;

- смола также используется для получения сажи в производстве автомобильных шин и другой резинотехнической продукции из-за более низкой цены в сравнении с другими видами сырья (смесь легких масел с антраценовыми фракциями). Качество сажи из углеродного сырья с добавками смолы ниже, что служит ограничением для широкого её использования. <*>

- в ограниченных объемах смола используется для пропитки дерева для железнодорожных шпал.

Однако, рынок кокса и объем производства каменноугольной смолы значительно больше потребности российского рынка в смоле, что ведет к появлению излишка последней, поэтому большая её часть подвергается

<...>* изъятые данные являются коммерческой тайной АО «ОК РУСАЛ ТД» и ОАО «ММК»

дополнительной обработке (Аналитический доклад МГУ, Отчет АО «ВУХИН»). Поскольку каменноугольная смола при получении металлургического кокса производится непрерывно, а объем хранилищ смолы на коксохимических предприятиях ограничен, вопросы ее использования (сбыта) должны решаться предварительно.

Кроме того исходя из информации, содержащейся в Аналитическом докладе МГУ, переход на производство и реализацию каменноугольной смолы без дальнейшей её переработки является экономически нецелесообразным и неэффективным, поскольку:

- приведет к уходу компании с рынков товаров, являющихся продуктами дополнительной обработки смолы (каменноугольный пек и верхние фракции);

- приведет к возникновению издержек, в том числе: А) косвенных издержек, связанных с потерей выручки на рынках пека и других фракций в размере от 835 509 100 руб. (минимальная выручка) до 2 259 610 572 руб. (максимальная выручка - наиболее вероятная исходя из тенденций рынка по оценкам эксперта МГУ); Б) прямых издержек, связанных, во-первых, с прекращением дополнительной обработки смолы в размере, необходимом для консервации мощностей по переработке смолы и хранению готовой продукции, а во-вторых, с налаживанием процесса реализации полученного объема смолы на рынке в размере 1,9 млрд. рублей, необходимом для приобретения мощностей по транспортировке данного товара (так как ОАО «ММК» не обладает соответствующими мощностями); В) иные возможные издержки связанные с уходом ОАО «ММК» с рынка пека, в частности издержки консервации мощностей для переработки смолы и хранения готовой продукции, прекращения контрактов с текущими покупателями продуктов переработки смолы, поиска контрагентов и налаживания взаимоотношений с новыми покупателями;

- приведет к увеличению дефицита каменноугольного пека, нафталина,

<...>* изъятые данные являются коммерческой тайной АО «ОК РУСАЛ ТД» и ОАО «ММК»

антрацена и поглотительного масла (Отчет ВУХИН).

По оценкам экспертов МГУ, уход ОАО «ММК» с рынка пека приведет к повышению концентрации на данном рынке и снижению интенсивности конкуренции, что может привести к соответствующему росту цен. Также отмечено, что прекращение производства пека и других продуктов переработки смолы, на которые имеется устойчивый спрос, при определенных обстоятельствах может вызвать претензии потребителей, что несет риски обвинения в нарушении ОАО «ММК» антимонопольного законодательства.

Таким образом, каменноугольная смола по отношению к каменноугольному пеку не может рассматриваться как товар, взаимозаменяемый с точки зрения производства.

В свою очередь, переработка каменноугольной смолы является технологически и экономически целесообразной стадией коксохимического производства, в результате которого получается каменноугольный пек в расплавленном виде.

Так, ОАО «ММК» в результате переработки каменноугольной смолы получает каменноугольный пек марки «В» в расплавленном виде. При этом, переход <*>

Иные производители, расположенные на территории Российской Федерации, имеют возможность производить и производят помимо жидкого каменноугольного пека марки «В», каменноугольный пек марок «А», «Б», «Б1» как в жидком, так и в твердом состоянии. Вместе с тем, марка производимого каменноугольного пека зависит от качества смолы <*>

Кроме того, исходя из информации, представленной потребителями каменноугольного пека марок «А» и «Б» <*> закупаемый ими пек невозможно заменить на пек каменноугольный марок «Б1» и «В».

Таким образом, производители каменноугольного пека марок «Б1» и «В» не имеют возможности переключиться на поставку Товара потребителям

<...>* изъятые данные являются коммерческой тайной АО «ОК РУСАЛ ТД» и ОАО «ММК»

каменноугольного пека марок «А» и «Б». Каменноугольный пек марок «А» и «Б» по отношению к каменноугольному пеку марок «Б1» и «В» не может рассматриваться как товар, взаимозаменяемый с точки зрения производства.

В свою очередь, возможность производителей переключаться с поставки жидкого (расплавленного) каменноугольного пека марок «Б1» и «В» на поставку твердого (гранулированного) пека зависит от технологической оснащенности предприятия.

Так, для того, чтобы получить твердый каменноугольный пек необходима дополнительная стадия, а именно грануляция жидкого каменноугольного пека путем его охлаждения водой.

Согласно отчету МИСиС существуют две технологии производства гранулированного пека: литье расплава пека в воду из металлического короба с отверстием 5-6 мм и литье на стальную ленту, которая охлаждается водой с обратной стороны. Принципиальное отличие этих методов в том, что гранулы, полученные литьем в воду, содержат значительное количество влаги (до 4% и более), что приводит к увеличению времени и затрат на дальнейшую подготовку пека к использованию. Гранулы, полученные на стальной ленте, влаги практически не содержат.

В настоящее время в Российской Федерации установки грануляции каменноугольного пека по данным экспертов МИСиС имеются у двух предприятий – ОАО «Алтай-Кокс» и АО «Евраз ЗСМК», по данным экспертов ВУХИН у трех предприятий - ОАО «Алтай-Кокс», АО «Евраз ЗСМК» и АО «Губахинский кокс». <*>

При этом, согласно отчету ВУХИН, стабильное производство гранулированного (твердого) каменноугольного пека марок «Б1» и «В» в настоящее время возможно только на АО «Алтай-Кокс», где сооружена современная установка сухой грануляции пека фирмы Sandvik. На АО «ЕВРАЗ ЗСМК» и АО «Губахинский кокс» имеются старые установки мокрой

<...>* изъятые данные являются коммерческой тайной АО «ОК РУСАЛ ТД» и ОАО «ММК»

грануляции, которые могут использоваться только для получения небольших партий пека.

< * >

По экспертным оценкам (отчеты ВУХИН и МИСиС) стоимость установки сухой грануляции составляет от 3 до 7 миллионов долларов США, и на ее сооружение требуется от 1,5 до 2 лет.

Учитывая финансовые и временные издержки, необходимые для сооружения установки грануляции, принимая во внимание то, что настоящее исследование проводится в целях установления доминирующего положения АО «ОК РУСАЛ ТД» в рамках дела №1-10-172/00-05-15, которое рассматривается по заявлению ОАО «ММК», < * >

Таким образом, производители (продавцы) расплавленного каменноугольного пека марок «В» и «Б1» не имеют возможности переключиться на сбыт Товара в адрес иных покупателей и на поставку иных товаров, взаимозаменяемых с точки зрения производства или находящихся на смежных этапах производственного процесса.

В этой связи, в рамках проведенного исследования продуктовые границы товарного рынка подтверждают, установленные в первичном анализе конкуренции продуктовые границы - Товар.

Географические границы товарного рынка также были подтверждены повторным анализом рынка Товара.

Так, в результате анализа товаропотоков в рассматриваемый временной период, проведенного в соответствии с п. 4.2 Порядка, по данным ФТС России установлено, что < * >

Из анализа закупок крупнейшего в Российской Федерации потребителя Товара – АО «ОК РУСАЛ ТД» следует, < * >

Средневзвешенная цена Товара, < * >

Таким образом, проанализировав договорные отношения между < ... > * изъятые данные являются коммерческой тайной АО «ОК РУСАЛ ТД» и ОАО «ММК»

основными покупателями на рынке Товара и производителями на территории Украины, были сделаны следующие выводы.

В соответствии с пунктом 4.5. Порядка ФАС России проведен опрос производителей Товара на предмет выявления возможностей таких производителей реализовывать Товар за пределами предварительно определённых географических границ товарного рынка (Российская Федерация) (исх. ФАС России от 22.05.2015 № АЦ/25083/15, от 15.06.2015 № АД/29486/15).

Ответы производителей показали, что возможность реализовывать Товар за пределами Российской Федерации у производителей отсутствует в связи с отсутствием необходимого для перевозки Товара подвижного состава.

В результате выявления хозяйствующих субъектов, осуществляющих продажи на рассматриваемом товарном рынке, региональных особенностей ценообразования и спроса на Товар, определены предварительные географические границы – территория Российской Федерации.

Согласно п. 4.4. Порядка если в связи с приобретением товара, поставляемого с каких-либо территорий (от продавцов, расположенных на каких-либо территориях), приобретатель несет значительные издержки, превышающие, как правило, 10% от средневзвешенной цены товара, доступного приобретателю (приобретателям) в пределах предварительно определенных географических границ рассматриваемого товарного рынка, то такие территории (продавцы) должны относиться к другим товарным рынкам.

Дополнительно, компания АО «ОК РУСАЛ ТД» пояснениями к Делу (исх. № ДР/1217-15 от 17.12.2015) сообщило, <*>

В соответствии с пунктом 4.6 Порядка, географические границы товарного рынка расширяются таким образом, чтобы включить в себя территории, на которых приобретатели будут приобретать рассматриваемый товар при вышеуказанном повышении цены, если в совокупности выполняются следующие условия:

<...>* изъятые данные являются коммерческой тайной АО «ОК РУСАЛ ТД» и ОАО «ММК»

- в результате долговременного повышения цены товара (на 5-10 %) в предварительно определённых географических границах товарного рынка при неизменных ценах за пределами таких границ, приобретатели будут приобретать рассматриваемый товар на других территориях;
- произойдёт снижение объёма продаж в пределах предварительно определённых географических границ товарного рынка, делающее такое повышение цены невыгодным для продавца (продавцов) расположенных в пределах таких границ товарного рынка.

Опрос приобретателей Товара показал, что ни одно из перечисленных условий не выполняется – приобретатели не готовы переключиться на закупку Товара из стран дальнего зарубежья и не готовы снижать объёмы своих закупок у российских производителей.

Таким образом, в соответствии с пунктом 4.6 Порядка, с учетом анализа структуры товаропотоков и фактических районов продаж, по результатам проведенного «теста гипотетического монополиста» установлено, что географическими границами рынка Товара являются границы Российской Федерации.

В ходе рассмотрения Дела Комиссия ФАС России установила, что АО «ОК РУСАЛ ТД» <*>

<*>

Основными потребителями Товара являются <*>

В результате проведенного анализа состояния конкуренции на рынке Товара, установлено, что доля группы лиц АО «ОК РУСАЛ ТД» в качестве покупателя Товара в географических границах Российской Федерации <*.>

Кроме того, установлено, что в достаточно долгий период на рассматриваемом товарном рынке не наблюдается вход или выход хозяйствующих субъектов.

К барьерам входа на рынок Товара в качестве покупателя относятся

<...>* изъятые данные являются коммерческой тайной АО «ОК РУСАЛ ТД» и ОАО «ММК»

следующие ограничения экономического характера:

- необходимость осуществления значительных первоначальных капитальных вложений при длительных сроках окупаемости этих вложений;
- ограниченное количество производителей Товара на рынке Российской Федерации с действующими долгосрочными договорами, при дефиците Товара на рынке Российской Федерации;
- преимущества хозяйствующих субъектов, действующих на рассматриваемом рынке, перед потенциальными участниками товарного рынка, в частности, по затратам на единицу продукции и по спросу на товар, по наличию долгосрочных договоров с приобретателями;
- издержки получения доступа к необходимым ресурсам - отсутствие доступа потенциальных участников к ресурсам, предложение которых ограничено и которые распределены между хозяйствующими субъектами, действующими на рассматриваемом рынке.

К административным ограничениям входа на данный рынок относится:

- получение лицензии на право осуществления хозяйственной деятельности, оформление разрешительных документов, экологические ограничения, трудности в получении земельных участков.

Анализ существующих экономических и иных барьеров входа на рынок Товара с точки зрения возможных хозяйствующих субъектов, характеризуется помимо значительных барьеров, как административных, так и экономических, высокой конкуренцией с уже существующими (действующими субъектами) на рассматриваемом рынке.

Анализируя барьеры входа, на рассматриваемый рынок, необходимо отметить, что для входа на рынок Товара, гипотетическому хозяйствующему субъекту, необходимо строительство производственных мощностей для переработки и дальнейших переделов (реализации) продукции черной металлургии.

<...>* изъятые данные являются коммерческой тайной АО «ОК РУСАЛ ТД» и ОАО «ММК»

Таким образом, барьеры входа на рынок Товара, преодолимы только для крупных алюминиевых компаний.

К барьерам входа на рынок Товара в качестве поставщика относятся следующие ограничения экономического характера:

- необходимость осуществления значительных первоначальных капитальных вложений при длительных сроках окупаемости этих вложений;
- издержки выхода с рынка, включающие инвестиции, которые невозможно возместить при прекращении хозяйственной деятельности;
- издержки получения доступа к необходимым ресурсам - отсутствие доступа потенциальных участников к ресурсам, предложение которых ограничено и которые распределены между хозяйствующими субъектами, действующими на рассматриваемом рынке.

К административным ограничениям входа на данный рынок относятся:

- необходимость получения лицензии на право пользования месторождениями полезных ископаемых, оформление разрешительных документов, экологические ограничения, трудности в получении земельных участков и т.д.

Анализ существующих экономических и иных барьеров входа на рынок Товара с точки зрения возможности хозяйствующих субъектов, действующих на рассматриваемом рынке, расширить свои производственные мощности, а также возможности потенциального продавца стать полноценным участником рынка, соотношение первоначальных затрат, существующего спроса, предложения и сроков окупаемости капитальных вложений позволяет сделать вывод о том, что барьеры входа на рынок Товара являются высокими и труднопреодолимыми.

Проведенный анализ состояния конкуренции на рынке Товара показал следующее.

1. Доля группы лиц АО «ОК РУСАЛ ТД» на рынке Товара <*>

Следовательно, группа лиц АО «ОК РУСАЛ ТД» занимала
<...>* изъятые данные являются коммерческой тайной АО «ОК РУСАЛ ТД» и ОАО «ММК»

доминирующее положение в качестве покупателя на рынке Товара <*>

2. Доли компаний ОАО «ММК», <*> а также по результатам опроса потребителей Товара, Товар не может быть заменен на иной.

Следовательно, ОАО «ММК», <*> занимают доминирующее положение в качестве поставщиков на рынке Товара <*>

IV. Комиссия ФАС России исследовав доказательства, имеющиеся в материалах настоящего дела, установила следующее.

ОАО «ММК» и АО «ОК РУСАЛ ТД» исполнили Предупреждения ФАС России от 29.12.2016 № 05/92551-ДСП/16 и 05/92578-ДСП/16, прекратив действия, которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства.

Между АО «ОК РУСАЛ ТД» и ОАО «ММК» длительное время существуют договорные отношения на поставку Товара, соответствующего требованиям ГОСТ 10200-83.

<*.>

Переговорный процесс о заключении нового договора поставок между Заявителем и Ответчиком <*>

<*>

Исходя из материалов и обстоятельств дела, Комиссия пришла к следующим выводам относительно предлагаемых сторонами условий договора.

<*>

LME – среднее арифметическое значение котировок алюминия на Лондонской бирже металлов (LME) «Cash seller & settlement» (на условиях немедленной поставки) на алюминий за согласованный сторонами котировальный период, в долларах США;

<* >

5. Учитывая сложный и длительный переговорный процесс по заключению между Заявителем и Ответчиком договора поставки Товара на

<...>* изъятые данные являются коммерческой тайной АО «ОК РУСАЛ ТД» и ОАО «ММК»

новый срок, а также наличие доминирующего положения как у поставщика, так и у покупателя Товара, экономически обоснованным и целесообразным является <*>Товара на условиях, действовавших на момент окончания срока его действия, если к моменту окончания срока действия договора стороны не достигнут согласия о новых взаимовыгодных условиях договора.

Таким образом, **Комиссия ФАС России пришла к выводу, что Заявитель в период переговорного процесса, используя свое доминирующее положение на рынке Товара, навязывал невыгодные <*>**

При этом в период переговорного процесса Ответчик неоднократно сообщал Заявителю о том, что направляемые им оферты и предложения по ценообразованию на Товар не имеют экономического обоснования и затягивают переговорный процесс.

Однако Заявитель, ссылаясь на возросшие экологические риски и<*>

Вместе с тем, переговоры о значительных изменениях условий договора были инициированы Заявителем лишь <*> до прекращения действия Договора-2010.

Учитывая доминирующее положение Заявителя на рынке Товара, а также <*>и зависимость Ответчика от поставщиков Товара, Комиссия ФАС России установила в действиях ОАО «ММК» признаки навязывания невыгодных условий договора поставки.

В тоже время, Комиссия ФАС России пришла к выводу о том, что Ответчик, используя свое доминирующее положение в качестве покупателя на рынке Товара, настаивал на невыгодных для Заявителя условиях договора о предмете договора, сроках действия контракта, цене Товара и периодичности пересмотра цены Товара.

Исходя из материалов Дела, Комиссия ФАС России пришла к выводу о том, что Заявитель находится в прямой зависимости от спроса Ответчика, <*>

Кроме того, ввиду специфики производства Заявитель<*> (вх. ФАС <...>*& изъятые данные являются коммерческой тайной АО «ОК РУСАЛ ТД» и ОАО «ММК»

России от 17.12.2015 № 149019-ДСП/15). Также Заявитель не имеет возможности транспортировки Товара до других приобретателей, так как у него отсутствует свой подвижной состав Термоцистерн и спрос на Товар на внутреннем рынке ограничен.

При этом, Комиссия ФАС России установила, что в связи <* >

Вместе с тем, стабильных поставок Товара на время переговорного процесса можно было достичь путем продления Договора-2010,<* >

Таким образом, Комиссия ФАС России установила, что у Ответчика была экономическая и технологическая возможность продлить Договор-2010 с ОАО «ММК», не нарушая сложившуюся деловую практику Ответчика, и предоставить возможность ОАО «ММК» вести переговорный процесс на равных условиях с АО «ОК РУСАЛ ТД».

<* >

Таким образом, Заявитель, <*>

При этом отдельные условия Договора-2015 являются невыгодными для Заявителя и были ему навязаны Ответчиком, а именно:

<* >

Ответчик во время переговорного процесса не стремился предложить в сложившейся ситуации у Заявителя на производстве конструктивные изменения в долгосрочный договор. Затягивая переговорный процесс, Ответчик предлагал условия договора, не внося существенных корректировок в свои предложения и настаивая на своей позиции.

Таким образом, **Ответчик, занимая доминирующее положение на рынке Товара в качестве покупателя, навязал Заявителю невыгодные для него условия Договора-2015.**

В соответствии с пунктом 3 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых

<...>* изъятые данные являются коммерческой тайной АО «ОК РУСАЛ ТД» и ОАО «ММК»

являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности, а именно навязывание контрагенту условий договора, невыгодных для него или не относящихся к предмету договора (экономически или технологически не обоснованные и (или) прямо не предусмотренные федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации, нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации, нормативными правовыми актами уполномоченных федеральных органов исполнительной власти или судебными актами требования о передаче финансовых средств, иного имущества, в том числе имущественных прав, а также согласие заключить договор при условии внесения в него положений относительно товара, в котором контрагент не заинтересован, и другие требования).

Навязывание контрагенту условий договора, невыгодных для него, заключается в таком поведении хозяйствующего субъекта, при котором ущемляются права контрагента, либо он вынужден вступать в правоотношения на невыгодных для себя условиях.

Таким образом, Комиссия ФАС России, проанализировав зависимости взаимоотношений Ответчика и Заявителя, приходит к выводу о том, что в условиях сложной технологической структуры оборота Товара, включающей особенности производства, поставки Товара, географическую удаленность поставщика, наличие на рынке дефицита Товара, невозможность долгосрочного хранения Товара в больших объемах (необходимость в наличии непрерывной и отлаженной схемы поставок) и возможные экологические последствия, АО «ОК РУСАЛ ТД» и ОАО «ММК», занимая доминирующее положение на рынке Товара как покупатель с одной стороны и поставщик с другой стороны, имеют возможность оказывать существенное влияние на договорные отношения с поставщиком и покупателем Товара.

<...>* изъятые данные являются коммерческой тайной АО «ОК РУСАЛ ТД» и ОАО «ММК»

В случае, если при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства установлены признаки нарушения, в том числе пункта 3 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, Комиссия ФАС России в соответствии с частью 3 статьи 39.1 Закона о защите конкуренции выдает предупреждение о прекращении действий (бездействия), об отмене или изменении актов, которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, либо об устранении причин и условий, способствовавших возникновению такого нарушения, и о принятии мер по устранению последствий такого нарушения.

На основании частей 1 и 3 статьи 39.1 Закона о защите конкуренции Комиссия ФАС России 29.12.2016 выдала предупреждения АО «ОК РУСАЛ ТД» (исх. ФАС России № 05/92551-ДСП/16) и ОАО «ММК» (исх. ФАС России № 05/92578-ДСП/16) (далее - Предупреждения) о прекращении действий, которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства и о принятии мер по устранению последствий такого нарушения в срок до 10.02.2017.

10.02.2017 в ФАС России поступило ходатайство АО «ОК РУСАЛ ТД» (вх. ФАС России от 10.02.2017 № 20955-ДСП/17) (далее - Ходатайство) о продлении срока выполнения Предупреждения.

ОАО «ММК» на заседании Комиссии ФАС России от 17.02.2017 также ходатайствовало о продлении срока выполнения Предупреждения (Протокол заседания Комиссии от 17.02.2017).

В соответствии с частью 5 статьи 39.1 Закона о защите конкуренции Комиссия ФАС России определением от 22.02.2017 № 05/11235/17 продлила сроки выполнения Предупреждений, выданных ОАО «ММК» и АО «ОК РУСАЛ ТД» до 24.03.2017.

На заседании Комиссии ФАС России от 18.05.2017 установлено, что в антимонопольный орган поступили документы об исполнении

<...>* изъятые данные являются коммерческой тайной АО «ОК РУСАЛ ТД» и ОАО «ММК»

Предупреждений АО «ОК РУСАЛ ТД» и ОАО «ММК» (вх. ФАС России от 25.04.2017 № 62411-ДСП/17), подтверждающие факт устранения Ответчиком и Заявителем признаков нарушения антимонопольного законодательства путём подписания Дополнительного соглашения № 2 к Договору-2015 от 11.04.2017.

В соответствии с частью 7 статьи 39¹ Закона о защите конкуренции при условии выполнения предупреждения дело о нарушении антимонопольного законодательства не возбуждается и лицо, выполнившее предупреждение, не подлежит административной ответственности за нарушение антимонопольного законодательства в связи с его устранением.

Рассмотрев в совокупности все обстоятельства Дела, возбужденного по признакам нарушения АО «ОК РУСАЛ ТД» (ИНН 5519006211; место нахождения: 121096, ул. Василисы Кожиной, д.1, г. Москва) пункта 3 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, а также оценив имеющиеся доказательства, Комиссия ФАС России, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частью 7 статьи 39¹, частями 2 – 3 статьи 41, статьей 49 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

Рассмотрение дела № 1-10-172/00-05-15 о нарушении антимонопольного законодательства в отношении АО «ОК РУСАЛ ТД» прекратить в связи с выполнением предупреждения о прекращении действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства.

<...>* изъятые данные являются коммерческой тайной АО «ОК РУСАЛ ТД» и ОАО «ММК»