



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

РЕКОМЕНДАЦІЙНІ РОЗ'ЯСНЕННЯ

18 червня 2020 р.

Київ

№ 23-pp

Про надання висновків
щодо кваліфікації дій

Антимонопольний комітет України, розглянувши подання Департаменту досліджень і розслідувань ринків паливно-енергетичного комплексу та житлово-комунального господарства від 09.06.2020 № 128-01/239-п та відповідні матеріали,

ВСТАНОВИВ:

1. ПРЕДМЕТ ВИСНОВКІВ У ФОРМІ РЕКОМЕНДАЦІЙНИХ РОЗ'ЯСНЕНЬ

- (1) Рекомендаційні роз'яснення надаються в порядку, передбаченому статтею 14 Закону України «Про захист економічної конкуренції», щодо відповідності дій заявника положенням статті 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

2. ЗАЯВНИК

- (2) Дочірнє підприємство «УКРАВТОГАЗ» Національної акціонерної компанії «Нафтогаз України» (далі – ДП «УКРАВТОГАЗ», Підприємство, Заявник) є юридичною особою.
- (3) Підприємство зареєстровано за адресою: м. Київ, вул. Григоровича-Барського, 2.
- (4) ДП «УКРАВТОГАЗ» в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань України (ЄДР) присвоєно ідентифікаційний код 36265925.
- (5) Згідно з даними, розміщеними в ЄДР, ДП «УКРАВТОГАЗ» здійснює діяльність з оптової торгівлі твердим, рідким, газоподібним паливом і подібними продуктами (код КВЕД 46.71), роздрібної торгівлі паливом (код КВЕД 47.30), виробництва газу (код КВЕД 35.21).
- (6) ДП «УКРАВТОГАЗ» є суб'єктом господарювання у значенні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

3. ПРОЦЕСУАЛЬНІ ДІЇ

- (7) До Антимонопольного комітету України (далі – Комітет) надійшла заява ДП «УКРАВТОГАЗ», Підприємство, Заявник) від 14.05.2020 № 2054/01-11.3-20 (зареєстрована в Комітеті 18.05.2020 за № 8-01/16-pp) про надання висновків у формі рекомендаційних роз'яснень стосовно відповідності положенням статті 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції» дій Заявника щодо:

- встановлення за результатами публічної закупівлі з використанням системи «ProZorro» нижчої ціни на стиснений природний газ – метан (далі – СПГ), ніж єдина ціна, яку встановлює ДП «УКРАВТОГАЗ» покупцям СПГ у мережі автомобільних газонаповнювальних компресорних станцій (далі – АГНКС) за іншими договорами купівлі-продажу, якщо підставою для встановлення такої нижчої ціни буде критерій наявності значної економічної конкуренції серед учасників публічних закупівель;
 - встановлення за результатами публічної закупівлі з використанням системи «ProZorro» нижчої ціни на СПГ, ніж єдина ціна, яку встановлює ДП «УКРАВТОГАЗ» покупцям СПГ у мережі АГНКС за іншими договорами купівлі-продажу, якщо така нижча ціна була встановлена ДП «УКРАВТОГАЗ» з урахуванням знижки, орієнтованої на обсяги СПГ, зазначеної покупцем (замовником закупівлі) у відповідній тендерній документації (документації закупівлі), за умови, що покупець (замовник закупівлі) під час виконання договору, укладеного за результатами цієї закупівлі, не отримає обсяги СПГ, який дає право на застосування ДП «УКРАВТОГАЗ» знижку;
 - встановлення на своїх АГНКС різних цін на СПГ на ринках, на яких ДП «УКРАВТОГАЗ» займає монопольне становище, і на ринках, на яких ДП «УКРАВТОГАЗ» не займає монопольного становища (зазнає значної конкуренції), якщо підставою для встановлення нижчої ціни буде критерій наявності значної конкуренції на окремому ринку, а саме, якщо на ринках СПГ, на яких ДП «УКРАВТОГАЗ» зазнає значної конкуренції, Підприємство встановить ціни на рівні, який дозволяє здійснювати конкуренту боротьбу з іншими продавцями СПГ, і при цьому в межах інших ринків, на яких ДП «УКРАВТОГАЗ» не зазнає значної конкуренції, ДП «УКРАВТОГАЗ» встановить більш високу ціну на СПГ.
- (8) У порядку, встановленому статтею 34 Закону України «Про захист економічної конкуренції» (далі – Закон), Заявником була здійснена оплата за подання Заяви у розмірі 320 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (платіжне доручення від 04.05.2020 № 0000016817).
- (9) До Заяви Підприємства додано такі документи:
- перелік АГНКС ДП «УКРАВТОГАЗ» та АГНКС інших суб'єктів господарювання;
 - перелік закупівель, де очікувана вартість нижча, ніж єдина ціна, яка встановлена ДП «УКРАВТОГАЗ» на момент проведення процедури закупівлі у 2019 році (далі – Перелік закупівель);
 - копії паспортів якості природного газу щодо 10 АГНКС;
 - платіжне доручення № 0000016817 від 04.05.2020.

4. ОПИС РИНКУ ТА ДІЯЛЬНІСТЬ ЗАЯВНИКА НА НЬОМУ

- (10) ДП «УКРАВТОГАЗ» здійснює господарську діяльність на території України на ринку торгівлі СПГ через мережу АГНКС.
- (11) Відповідно до Національного стандарту України «Газ природний паливний компримований для двигунів внутрішнього згорання ДСТУ ГОСТ 27577:2005» СПГ отримують з горючого природного газу, який транспортується по магістральних газопроводах чи міських газових мережах, шляхом компримування і видалення домішок на газонаповнювальній компресорній станції за технологією, що не передбачає зміни компонентного складу і затверджується в установленому порядку.

- (12) АГНКС здійснює заправку автомобілів та інших транспортних засобів, двигуни яких конвертовані або виключно розраховані на роботу на СПГ і мають відповідну систему.
- (13) Відповідно до Правил безпечної експлуатації та обслуговування обладнання автомобільних газонаповнювальних компресорних станцій (АГНКС), затверджених наказом Міністерства праці та соціальної політики України від 29.07.2002 № 369, порядок заправлення автотранспорту та пересувних автогазозаправників (ПАГЗ) стиснутим газом на АГНКС визначається адміністрацією підприємства, до якого належить АГНКС. Заправлення проводиться відповідно до Технологічного регламенту заправлення автомобілів стисненим природним газом на АГНКС та за місцевою Інструкцією з заправлення автомобілів стисненим природним газом на АГНКС, розробленою на основі ПІ 1.1.23-96-2000 «Примірна інструкція з охорони праці при заправці автомобілів стисненим природним газом на АГНКС» і затвердженою відповідно до вимог ДНАОП 0.00-4.15-98 «Положення про розробку інструкцій з охорони праці», а також інструкцією з експлуатації підприємства-виробника ГЗК.
- (14) Для споживачів, транспортні засоби яких технічно обладнані для використання СПГ, бензин, дизельне паливо та скраплений газ як моторне паливо не є альтернативним товаром, до споживання якого вони можуть легко перейти без понесення додаткових витрат на технічне переоснащення транспортних засобів.
- (15) Відтак послуги із заправлення автотранспорту СПГ, що надаються на АГНКС, не мають еквівалентних товарів-замінників, оскільки споживачі цих послуг не можуть обрати інші послуги на заміну.
- (16) Товарними межами ринку є торгівля СПГ через мережу АГНКС.
- (17) Ринки торгівлі СПГ через мережу АГНКС є регіональними.
- (18) Територіальні (географічні) межі ринків торгівлі СПГ охоплюють території окремих регіонів, у тому числі частин регіонів, унаслідок економічної недоцільності та додаткових витрат часу, необхідних споживачам на придбання вказаного товару за межами цих територій.
- (19) За інформацією Заявника, Підприємство здійснює торгівлю СПГ через 90 АГНКС, які розташовані по всій території України із загальною потужністю 687,5 млн м³.
- (20) Крім Заявника, діяльність із торгівлі СПГ через мережу АГНКС також здійснюють й інші суб'єкти господарювання, які виступають конкурентами ДП «УКРАВТОГАЗ».
- (21) Як стверджує Підприємство, ДП «УКРАВТОГАЗ» відповідно до статті 12 Закону України «Про захист економічної конкуренції» займає монопольне (домінуюче) становище на близько 20 регіональних ринках торгівлі СПГ через мережу АГНКС.
- (22) Відповідно до частини першої статті 10 Закону України «Про ціни і ціноутворення» суб'єкти господарювання під час провадження господарської діяльності використовують вільні ціни або державні регульовані ціни.
- (23) При цьому, відповідно до статті 11 Закону України «Про ціни і ціноутворення» вільні ціни встановлюються суб'єктами господарювання самостійно за згодою сторін на всі товари, крім тих, щодо яких здійснюється державне регулювання цін.
- (24) Ціни на СПГ не підлягають державному регулюванню, відтак суб'єкти господарювання визначають ціни самостійно, під впливом як зовнішніх, так і внутрішніх економічних факторів.

- (25) Згідно з наданою Заявником інформацією, з початку ведення господарської діяльності виробництво та продаж СПГ є єдиним джерелом отримання доходу ДП «УКРАВТОГАЗ», тому формування ціни реалізації на СПГ напряду впливає на результат господарської діяльності Підприємства.
- (26) ДП «УКРАВТОГАЗ» встановлює єдину ціну на СПГ, що реалізується через мережу АГНКС, розташованих у всіх областях України.
- (27) З метою залучення більшої кількості покупців СПГ Підприємство бере участь у закупівлях, які проводяться з використанням системи «ProZorro», і подає свої цінові пропозиції з урахуванням єдиної ціни на СПГ, що реалізується через мережу АГНКС Підприємства. За інформацією Заявника, цінові пропозиції ДП «УКРАВТОГАЗ» майже завжди не витримують конкуренції із ціновими пропозиціями інших учасників.
- (28) За результатами аналізу наданого Заявником Переліку закупівель виявлено, що в 43 процедурах закупівлі, проведених у 2019 році, ціна ДП «УКРАВТОГАЗ», яка діяла на момент проведення процедури закупівлі, була вищою за очікувану ціну, зазначену замовниками в тендерній документації, а також за ціну за результатами проведених торгів. При цьому різниця між ціною ДП «УКРАВТОГАЗ», яка діяла на момент проведення процедури закупівлі, та ціною за результатами проведених торгів в окремі періоди становила від 0,36 грн/м³, або на 2,36 % (у травні 2019 року), до 3,98 грн/м³, або на 38,64 % (у грудні 2019 року).
- (29) У той же час, за інформацією, оприлюдненою на сайті ДП «УКРАВТОГАЗ», Товариство здійснює торгівлю СПГ через мережу АГНКС:
- з використанням пластикових карт (смарткарти)¹;
 - за готівкові кошти або з використанням банківської карти відповідно до програми лояльності «CNG ПЕРЕВАГА»²;
 - з використанням пластикових карт по міжемітентному обміну³;
 - з використанням акційних пропозицій «Улюблена АГНКС», «МЕТАН-CLUB», «30+»⁴.
- (30) При цьому споживачам може надаватися знижка, розмір якої безпосередньо залежить від обсягу фактично отриманого споживачем СПГ і встановлюється відповідним наказом по Підприємству.

5. ОЦІНКА ВІДПОВІДНОСТІ ДІЙ

- (31) Відповідно до статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» економічна конкуренція (конкуренція) – змагання між суб'єктами господарювання з метою здобуття завдяки власним досягненням переваг над іншими суб'єктами господарювання, внаслідок чого споживачі, суб'єкти господарювання мають можливість вибирати між кількома продавцями, покупцями, а окремий суб'єкт господарювання не може визначати умови обороту товарів на ринку.
- (32) Основними методами конкурентної боротьби є, зокрема:
- цінова конкуренція, зміст якої полягає у тому, що продавці можуть пропонувати свій товар чи послугу за ціною, нижчою, ніж у конкурентів, у тому числі шляхом надання знижок;

Доступно за гіперпосиланням:

¹ <http://ukravtogaz.com/plastikovyi-kartki/zagalni-vidomosti-pro-vikoristannya-plastikovix-smart-kart>

² <http://ukravtogaz.com/plastikovyi-kartki/informaciya-dlya-kliyentiv>

³ <http://ukravtogaz.com/plastikovyi-kartki/tehnichni-momenti-roboti-programnogo-kompleksu>

⁴ <http://ukravtogaz.com/plastikovyi-kartki/robota-z-emitentami>

- нецінова конкуренція, зміст якої полягає головним чином у вдосконаленні якісних характеристик товару та умов його реалізації.
- (33) На формування ціни на СПГ впливає рівень витрат суб'єктів господарювання, що здійснюють діяльність на зазначеному ринку, та наявність / відсутність конкурентного середовища. При цьому ступінь конкуренції на ринках торгівлі СПГ у різних територіальних межах залежить від кількості продавців, їх ринкових часток, активності процесу змагальності між ними тощо.
- (34) Отже, суб'єкт господарювання під дією ринкових сил може встановлювати різні ціни на СПГ на АГНКС своєї мережі в різних регіонах (у межах різних географічних ринків). За таких умов, встановлення суб'єктом господарювання різних цін на СПГ на АГНКС своєї мережі в різних регіонах (у межах різних географічних ринків) не міститиме ознак порушення законодавства про захист економічної конкуренції.
- (35) Суб'єкти господарювання – продавці СПГ можуть конкурувати між собою також під час участі у процедурах публічних закупівель, що проводяться відповідно до Закону України «Про публічні закупівлі».
- (36) Встановлення суб'єктами господарювання, у тому числі за результатами участі в публічних закупівлях із використанням системи «ProZorro», різних цін на СПГ шляхом змагання з метою здобуття завдяки власним досягненням переваг над іншими суб'єктами господарювання, надаватиме можливість споживачам вибирати між кількома продавцями СПГ та, відповідно, сприятиме розвитку конкуренції на регіональних ринках торгівлі СПГ через АГНКС.
- (37) Відтак диференціація цін не суперечить законодавству про захист економічної конкуренції.
- (38) При цьому, у разі встановлення диференційованої ціни шляхом застосування знижок, з метою недопущення дискримінації, система надання знижок має відповідати принципам об'єктивності, пропорційності та прозорості.
- (39) У той же час метою застосування суб'єктом господарювання цінової стратегії, що полягає у застосуванні диференційованих цін, може бути, зокрема:
- посилення ринкової влади суб'єкта господарювання;
 - збільшення власних економічних вигод внаслідок дискримінаційного ставлення до окремих споживачів;
 - обмеження конкурентоспроможності інших суб'єктів господарювання.
- (40) У таких випадках встановлення суб'єктом господарювання на ринку, де він займає монопольне (домінуюче) становище, диференційованих цін на один і той самий товар без об'єктивно виправданих на те причин може містити ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції.
- (41) Зокрема, такі дії суб'єкта господарювання можуть призводити до переміщення доходу, який він отримує від торгівлі СПГ через АГНКС на регіональних ринках, де займає монопольне (домінуюче) становище, з метою покриття витрат для здійснення діяльності з продажу СПГ на ринках, де він зазнає значної конкуренції, у тому числі під час участі в публічних закупівлях із використанням системи «ProZorro». Зазначене може призвести до встановлення необґрунтовано завищених цін на СПГ на регіональних ринках, де суб'єкт господарювання займає монопольне (домінуюче) становище.

- (42) Відповідно до частини першої статті 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції» зловживанням монопольним (домінуючим) становищем на ринку є дії чи бездіяльність суб'єкта господарювання, який займає монопольне (домінуюче) становище на ринку, що призвели або можуть призвести до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції, або ущемлення інтересів інших суб'єктів господарювання чи споживачів, які були б неможливими за умов існування значної конкуренції на ринку.
- (43) Згідно з частиною другою статті 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції» зловживанням монопольним (домінуючим) становищем на ринку, зокрема, визнається:
- встановлення таких цін чи інших умов придбання або реалізації товару, які неможливо було б встановити за умов існування значної конкуренції на ринку;
 - застосування різних цін чи різних інших умов до рівнозначних угод з суб'єктами господарювання, продавцями чи покупцями без об'єктивно виправданих на те причин.
- (44) Згідно з частиною третьою статті 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції» зловживання монопольним (домінуючим) становищем на ринку забороняється і тягне за собою відповідальність згідно із законом.
- (45) Згідно зі статтею 14 Закону України «Про захист економічної конкуренції» Антимонопольний комітет України чи адміністративна колегія Антимонопольного комітету України з метою запобігання порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, підвищення передбачуваності його застосування може надавати суб'єктам господарювання на підставі наданої ними інформації висновки у формі рекомендаційних роз'яснень щодо відповідності дій суб'єктів господарювання положенням статей 6, 10 та 13 цього Закону та статті 15-1 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції».

Враховуючи наведене, керуючись статтями 7 і 13 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» та статтею 14 Закону України «Про захист економічної конкуренції», Антимонопольний комітет України надає ДП «Укравтогаз» такі

ВИСНОВКИ:

1. Вчинення дочірнім підприємством «Укравтогаз» Національної акціонерної компанії «Нафтогаз України» дій щодо встановлення різних цін на стиснений природний газ своєї мережі АГНКС у різних регіонах (у межах одного або різних географічних ринків), у тому числі шляхом надання знижок, у разі якщо:

- встановлення різних цін чи інших умов придбання / реалізації товару, відбувалось в умовах існування значної конкуренції на ринку, у тому числі у відповідних географічних межах, та
- такі дії не призвели і не могли призвести до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції, або ущемлення інтересів інших суб'єктів господарювання чи споживачів, не міститиме ознак порушення, передбаченого статтею 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

2. Вчинення дочірнім підприємством «Укравтогаз» Національної акціонерної компанії «Нафтогаз України» дій щодо встановлення різних цін на стиснений природний газ, у тому числі шляхом надання знижок, за результатами публічної закупівлі з використанням системи «ProZorro» та в мережі автомобільних газонаповнювальних компресорних станцій за іншими договорами купівлі-продажу, у разі якщо:

- встановлення різних цін чи інших умов придбання / реалізації товару відбувалось в умовах існування значної конкуренції на ринку, у тому числі у відповідних географічних межах, та
- такі дії не призвели і не могли призвести до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції, або ущемлення інтересів інших суб'єктів господарювання чи споживачів, не міститиме ознак порушення, передбаченого статтею 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

Висновки надані виключно в межах і на підставі наданої у заяві та оприлюдненої Заявником на сайті інформації.

Голова Комітету

Ю. ТЕРЕНТЬЄВ