

## РЕШЕНИЕ

г. Москва

Резолютивная часть решения объявлена «01» июня 2021 года.

В полном объеме решение изготовлено «08» июня 2021 года.

Коллегиальный орган Федеральной антимонопольной службы – Апелляционная коллегия Федеральной антимонопольной службы (далее – Апелляционная коллегия) в составе: председателя Апелляционной коллегии: «<...>»; заместителя председателя Апелляционной коллегии: «<...>»; членов Апелляционной коллегии: «<...>», «<...>»,

в присутствии (по видео-конференц-связи): от ООО «Северо-Восточная угольная компания»: «<...>» (по доверенности), «<...>» (по доверенности); от Магаданского УФАС России: «<...>», «<...>», «<...>»,

рассмотрев на заседании Апелляционной коллегии жалобу ООО «Северо-Восточная угольная компания» на решение и предписание Магаданского УФАС России от 19.03.2021 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 049/01/10-321/2020 (уведомление о дате, времени и месте рассмотрения жалобы размещено на официальном сайте ФАС России [www.fas.gov.ru](http://www.fas.gov.ru) в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет»),

### УСТАНОВИЛА:

В ФАС России в порядке статьи 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции) поступила жалоба ООО «Северо-Восточная угольная компания» (далее также — ООО «СВУК», Заявитель) на решение и предписание Магаданского УФАС России от 19.03.2021 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 049/01/10-321/2020 (далее соответственно — Жалоба, Решение, Предписание, Дело).

Решением Комиссии Магаданского УФАС России Заявитель признан нарушившим пункт 1 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции путем совершения действий по установлению и поддержанию монопольно высокой цены на уголь марки «А» (Антрацит) в 2018 году в

размере 3509 рублей/тонна, в 2019 году в размере 3660 рублей/тонна, в 1 квартале 2020 года в размере 3843 рублей/тонна.

Заявитель с принятым Решением и выданным Предписанием Магаданского УФАС России по Делу не согласен и просит их отменить.

Доводы Заявителя изложены в Жалобе, в частности Заявитель указывает, что Магаданским УФАС России анализ состояния конкуренции проведен с нарушениями Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, установленного приказом ФАС России от 28.04.2010 № 220 (далее — Порядок): неправильно определены продуктовые границы рынка, некорректно применен «тест гипотетического монополиста».

### **В ходе рассмотрения жалобы установлено следующее.**

По результатам анализа аналитической справки сектора анализа и мониторинга в сфере государственных закупок для нужд Магаданской области аппарата губернатора и Правительства Магаданской области в 2019 году Магаданским УФАС России были выявлены признаки нарушения пункта 1 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, выразившегося в установлении, поддержании Заявителем монопольно высокой цены на уголь марки «А» (Антрацит) в период 2018 — 1 квартал 2020 года.

На основании изложенного, приказом Магаданского УФАС России от 01.09.2020 № 01-12/106 в отношении Заявителя возбуждено Дело.

В ходе рассмотрения Дела Магаданским УФАС России установлено следующее.

ООО «СВУК» осуществляет добычу и оптовую реализацию топливно-энергетических полезных ископаемых, в том числе каменного угля.

Согласно аналитическим отчетам Магаданского УФАС России от 18.08.2020, от 24.02.2021 по результатам анализа состояния конкуренции на рынке оптовой торговли углями энергетическими марок: «Д», «Ж», «Б», «А» (поставляемого для использования в профессиональных целях) на территории Магаданской области по итогам 2018-2019 годов и 1 квартала 2020 года на рынке оптовой торговли углем марки «А» доминирующее положение занимает ООО «СВУК», доля которого на указанном рынке составила более 50 % в каждый из данных периодов.

По итогам рассмотрения Дела Магаданским УФАС России установлено злоупотребление Заявителем доминирующим положением путем установление и поддержания цены на уголь марки «А» (Антрацит), что подтверждается следующим:

- цена на уголь марки «А» (Антрацит) в 2018 году поддерживалась на уровне 2017 года, за который ООО «СВУК» была получена прибыль в размере 1613 рублей/тонна, рентабельность составила 85 % (при этом среднеотраслевая рентабельность в 2017 году — 30,6 %), что в 2,8 раза превысило среднеотраслевую рентабельность;

- расходы, необходимые для производства и реализации угля на 1 тонну снижены в 2018 на 6,8 % (в 2017 году — расходы 1896 рублей/тонна, в 2018 — 1696 рублей/тонна);

- в результате поддержания цены в 2018 году в размере 3509 рублей/тонна ООО «СВУК» получена прибыль в размере 1813 рублей/тонна, рентабельность в указанный период составила 106,9 % (при этом среднеотраслевая рентабельность в 2018 году — 31,4 %), что в 3,4 раза превысило среднеотраслевую рентабельность;

- цена в 2019 году повышена по сравнению с ценой 2018 года на 4,3 % (до 3660 рублей/тонна), рентабельность составила 43,3 % (при этом среднеотраслевая рентабельность в 2019 году — 12,9%), что в 3,3 раза превысило среднеотраслевую рентабельность;

- цена в 1 квартале 2020 года повышена по сравнению с ценой 2019 года на 5 % (с 3660 рублей/тонна до 3843 рублей/тонна), рентабельность в указанный период составила 105,5 %;

- состав продавцов и покупателей на указанном рынке в период 2018-2019 годов и 1 квартала 2020 года не менялся;

- условия обращения товара на товарном рынке, включая налогообложение, тарифное регулирование, в период 2018-2019 годов и 1 квартала 2020 года не менялись.

На основании изложенного, Решением Магаданского УФАС России по Делу ООО «СВУК» признано нарушившим пункт 1 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции в части установления и поддержания монопольно высокой цены на уголь марки «А» (Антрацит) в период 2018-2019 годов и 1 квартала 2020 года.

**По результатам рассмотрения жалобы ООО «СВУК» на решение и предписание Магаданского УФАС России от 19.03.2021 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 049/01/10-321/2020 Апелляционная коллегия установила следующее.**

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение,

устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности либо неопределенного круга потребителей, в том числе путем установления, поддержания монопольно высокой или монопольно низкой цены товара.

Для квалификации действий хозяйствующего субъекта по статье 10 Закона о защите конкуренции необходимо, чтобы на соответствующем товарном рынке он занимал доминирующее положение, совершил действия (бездействие), характеризующиеся как злоупотребление этим положением, и это привело (создало угрозу) к ограничению конкуренции или ущемлению прав лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности либо неопределенного круга потребителей.

Как следует из изложенного, злоупотребление доминирующим положением на товарном рынке характеризуется следующей совокупностью взаимосвязанных признаков:

1. доминирующее положение хозяйствующего субъекта;
2. совершение хозяйствующим субъектом действия (бездействия);
3. наступление или возможность наступления негативных последствий в виде недопущения, ограничения, устранения конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности, либо неопределенного круга потребителей;
4. наличие объективной взаимосвязи между доминирующим положением, совершением деяния и его негативными последствиями либо возможностью наступления таких последствий.

Указанная позиция также изложена в разъяснениях Президиума ФАС России № 8 «О применении положений статьи 10 Закона о защите конкуренции», утвержденных протоколом Президиума ФАС России от 07.06.2017 № 11.

Каждая из указанных составляющих злоупотребления доминирующим положением должна быть доказана антимонопольным органом в целях квалификации нарушения статьи 10 Закона о защите конкуренции.

Согласно пункту 11 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 04.03.2021 № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства» (далее — Постановление Пленума № 2) по смыслу абзаца первой части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции во

взаимосвязи с пунктами 3, 4 статьи 1 и абзацем вторым пункта 1 статьи 10 Гражданского кодекса злоупотреблением доминирующим положением признается поведение доминирующего на товарном рынке субъекта, если оно выражается в следующих формах, в том числе одной из них: недопущение, ограничение, устранение конкуренции на товарных рынках (например, устранение конкурентов с товарного рынка, затруднение доступа на рынок новых конкурентов); причинение вреда иным участникам рынка (хозяйствующим субъектам-конкурентам и потребителям, гражданам-потребителям как отдельной категории участников рынка), включая извлечение необоснованной (монопольной) выгоды за их счет, иное подобное ущемление прав участников рынка, для квалификации действий (бездействия) как злоупотребления доминирующим положением достаточно наличия (или угрозы наступления) любого из перечисленных в части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции последствий.

Согласно части 1 статьи 5 Закона 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.

Апелляционной коллегией установлено, что в рамках рассмотрения Дела Магаданским УФАС России проведен предварительный аналитический отчет от 18.08.2020 по результатам анализа состояния конкуренции на рынке оптовой торговли углями энергетическими марок: «Д», «Ж», «Б», «А» (поставляемого для использования в профессиональных целях) на территории Магаданской области по итогам 2018-2019 годов и 1 квартала 2020 года на рынке оптовой торговли углем марки «А», в соответствии с которым признаки доминирующего положения выявлены в отношении ООО «СВУК», доля которого на указанном рынке составила более 50 % в каждый из данных периодов.

В соответствии с пунктом 3.1.2 Административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по установлению доминирующего положения хозяйствующего субъекта при рассмотрении заявлений, материалов, дел о нарушении антимонопольного законодательства и при осуществлении государственного контроля за экономической концентрацией, утвержденного приказом ФАС России от 25.05.2012 №

345, Магаданским УФАС России с целью установления доминирующего положения уточнялись выводы, в том числе сделанные в предварительном аналитическом отчете от 18.08.2020, с учетом информации, представленной и изученной в ходе рассмотрения Дела, что нашло отражение в аналитическом отчете Магаданского УФАС России от 24.02.2021, согласно которому по итогам 2018-2019 годов и 1 квартала 2020 года на рынке оптовой торговли углем марки «А» доминирующее положение занимает ООО «СВУК», доля которого на указанном рынке составила более 50 % в каждый из данных периодов.

С учетом изложенного, Апелляционная коллегия приходит к выводу о том, что положение ООО «СВУК» правомерно было признано доминирующим на основании надлежащего проведения Магаданским УФАС России анализа состояния конкуренции.

Согласно части 1 статьи 6 Закона о защите конкуренции монопольно высокой ценой товара является цена, установленная занимающим доминирующее положение хозяйствующим субъектом, если эта цена превышает сумму необходимых для производства и реализации такого товара расходов и прибыли и цену, которая сформировалась в условиях конкуренции на товарном рынке, сопоставимом по составу покупателей или продавцов товара, условиям обращения товара, условиям доступа на товарный рынок, государственному регулированию, включая налогообложение и таможенно-тарифное регулирование (далее - сопоставимый товарный рынок), при наличии такого рынка на территории Российской Федерации или за ее пределами, в том числе установленная путем повышения ранее установленной цены товара, если при этом выполняются в совокупности следующие условия:

а) расходы, необходимые для производства и реализации товара, остались неизменными или их изменение не соответствует изменению цены товара;

б) состав продавцов или покупателей товара остался неизменным либо изменение состава продавцов или покупателей товара является незначительным;

в) условия обращения товара на товарном рынке, в том числе обусловленные мерами государственного регулирования, включая налогообложение, тарифное регулирование, остались неизменными или их изменение несоразмерно изменению цены товара.

Согласно пункту 17 Постановления Пленума № 2 на основании статьи 6, пункта 1 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции злоупотреблением может быть признано установление (поддержание) доминирующим на рынке хозяйствующим субъектом монопольно

высокой цены.

В соответствии с абзацем 2 указанного пункта по смыслу закона установленная (применяемая) доминирующим на рынке хозяйствующим субъектом цена может быть признана недопустимой (монопольно высокой), если она превышает стоимость товара, обеспечивающую возмещение необходимых расходов и получение разумной прибыли, и цену, которая сформировалась на сопоставимых конкурентных товарных рынках при их наличии (пункты 4 и 7 статьи 4, части 1 и 4 статьи 6 Закона о защите конкуренции).

В частности, при оценке необходимости расходов для обеспечения деятельности хозяйствующего субъекта может приниматься во внимание их экономическая оправданность, в том числе направленность расходов на удовлетворение производственных потребностей субъекта, соответствие размера затрат обычной стоимости соответствующих благ, рыночная конъюнктура, в которой осуществлялись затраты. Например, экономически не оправданными для целей применения статьи 6 Закона о защите конкуренции могут быть признаны затраты, не имеющие отношения к производству и реализации товара, но учтенные доминирующим на рынке субъектом при формировании цены товара. Экономически оправданными могут являться затраты, увеличение которых обусловлено ростом цен на рынке сырья, из которого производится товар (абзац 3 пункта 17 Постановления Пленума № 2).

Магаданским УФАС России были установлены следующие действия ООО «СВУК» по завышению цены на уголь марки «А» (Антрацит) в период 2018-2019 годов и 1 квартала 2020 года:

- поддержание цены в 2018 году в размере 3509 рублей/тонна, в связи с чем рентабельность в указанный период составила 106,9 % (при этом среднеотраслевая рентабельность в 2018 году — 31,4 %), что в 3,4 раза превысило среднеотраслевую рентабельность;

- повышение цены в 2019 году по сравнению с ценой 2018 года на 4,3 % (до 3660 рублей/тонна), в связи с чем рентабельность составила 43,3 % (при этом среднеотраслевая рентабельность в 2019 году — 12,9%), что в 3,3 раза превысило среднеотраслевую рентабельность;

- повышение цены в 1 квартале 2020 года по сравнению с ценой 2019 года на 5 % (с 3660 рублей/тонна до 3843 рублей/тонна), в связи с чем рентабельность в указанный период составила 105,5 %;

- завышение расходов по статьям: товарно-материальные ценности, ГСМ, оплата труда, ЕСН, страховой тариф отрасли, амортизация, услуги сторонних организаций, которые превысили фактические расходы,

понесенные ООО «СВУК»;

- задвоение расходов по статье «управленческие расходы», что выразилось в дублировании услуг, оказываемых управляющей компанией ООО «СВУК», и услуг, оказываемых ООО «Технология финансов», по ведению бухгалтерского и налогового учета Заявителя.

Апелляционной коллегией установлено, материалами Дела и Решением подтверждается, что ООО «СВУК» не представило Магаданскому УФАС России планового расчета себестоимости по статьям затрат и прибыли на единицу продукции в виду их отсутствия.

Исходя из фактических обстоятельств и имеющихся материалов Дела, Апелляционная коллегия полагает, что Магаданским УФАС России в Решении сделан правомерный вывод о наличии в действиях ООО «СВУК» признаков нарушения пункта 1 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, выразившегося в установлении монопольно высокой цены на уголь марки «А» (Антрацит) в период 2018-2019 годов и 1 квартала 2020 года.

Апелляционная коллегия отмечает, что доводы ООО «СВУК» о неправомерном проведении анализа состояния конкуренции подлежат отклонению в связи со следующим.

В соответствии с пунктом 1.3 Порядка проведение анализа состояния конкуренции на товарном рынке включает следующие этапы:

- а) определение временного интервала исследования товарного рынка;
- б) определение продуктовых границ товарного рынка;
- в) определение географических границ товарного рынка;
- г) определение состава хозяйствующих субъектов, действующих на товарном рынке в качестве продавцов и покупателей;
- д) расчет объема товарного рынка и долей хозяйствующих субъектов на рынке;
- е) определение уровня концентрации товарного рынка;
- ж) определение барьеров входа на товарный рынок;
- з) установление доминирующего положения (при его наличии) хозяйствующего субъекта (хозяйствующих субъектов), за исключением случая, предусмотренного в пункте 12.5 данного Порядка;
- и) оценка состояния конкуренции на товарном рынке;

к) составление аналитического отчета.

Анализ состояния конкуренции на товарном рынке необходимо осуществлять в указанной Порядком последовательности, так как качество реализации последующих этапов напрямую зависит от реализации предыдущих.

Нарушение данной последовательности или непроведение какого-либо из перечисленных этапов может привести к некорректным выводам о границах товарного рынка или о состоянии конкуренции на нем, и как следствие, может явиться основанием для признания аналитического отчета в целом не соответствующим Порядку.

О недопустимости исключать какие-либо этапы анализа при рассмотрении дел о нарушениях антимонопольного законодательства, в частности, указано в постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.07.2013 № 1162/13 по делу № А03-1338/2012.

Апелляционная коллегия отмечает, что Магаданским УФАС России при проведении анализа все этапы, предусмотренные Порядком, были проведены в установленной последовательности.

В частности, в соответствии с пунктом 3.9 Порядка Магаданским УФАС России при определении продуктовых границ рынка был проведен «тест гипотетического монополиста» с целью выяснения мнения потребителей о взаимозаменяемости различных марок угля.

При проведении «теста гипотетического монополиста» Магаданским УФАС России опрошены все контрагенты ООО «СВУК», обобщены ответы потребителей и представлены в аналитическом отчете от 24.02.2021, а также к указанному отчету приложены сводные данные анкетирования.

Таким образом, анализ состояния конкуренции Магаданского УФАС России от 24.02.2021 на рынке оптовой торговли углями энергетическими марок: «Д», «Ж», «Б», «А» (поставляемого для использования в профессиональных целях) на территории Магаданской области по итогам 2018-2019 годов и 1 квартала 2020 года соответствует требованиям Порядка.

Довод Заявителя о наличии сопоставимых рынков отклоняется Апелляционной коллегией в связи со следующим.

Апелляционной коллегией установлено, Решением и материалами Дела подтверждается, что Магаданским УФАС России в рамках рассмотрения Дела было проведено исследование на предмет определения сопоставимых товарных рынков в соответствии с

требованиями статьи 6 Закона о защите конкуренции, по итогам которого, с учетом особенностей товарного рынка оптовой торговли углями энергетическими марок «Д», «Ж», «Б», «А» на территории Магаданской области (количество покупателей, наличие барьеров входа на рынок, несоразмерность объемов добычи), сопоставимых товарных рынков Магаданским УФАС России не выявлено, в связи с чем метод сопоставимых рынков при определении монопольно высокой цены товара применению не подлежал.

Исходя из изложенного, Апелляционная коллегия пришла к выводу, что решение и предписание Магаданского УФАС России от 19.03.2021 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 049/01/10-321/2020 соответствуют требованиям Закона о защите конкуренции и не нарушают единообразие практики применения антимонопольными органами норм антимонопольного законодательства.

На основании изложенного, руководствуясь частью 10 статьи 23 Закона о защите конкуренции, Апелляционная коллегия

#### **РЕШИЛА:**

оставить жалобу ООО «Северо-Восточная угольная компания» на решение и предписание Магаданского УФАС России от 19.03.2021 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 049/01/10-321/2020 без удовлетворения.

Председатель

«<...>»

Апелляционной коллегии: \_\_\_\_\_

Заместитель  
председателя

«<...>»

Апелляционной коллегии: \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

Члены

«<...>»

Апелляционной коллегии: \_\_\_\_\_

«<...>»

Согласно части 15 статьи 23 Закона о защите конкуренции решение коллегиального органа, принятое по результатам пересмотра решения и (или) предписания территориального антимонопольного органа, вступает в силу с момента его размещения на официальном сайте федерального антимонопольного органа в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

В соответствии с частью 1.1. статьи 52 Закона о защите конкуренции решение по итогам рассмотрения жалобы на решение и (или) предписание антимонопольного органа может быть обжаловано в арбитражный суд в течение одного месяца с момента вступления в силу решения коллегиального органа федерального антимонопольного органа.