З А К Л Ю Ч Е Н И Е

об обстоятельствах дела № 026/01/11-2875/2020

02.03.2021 года г. Ставрополь

Комиссия управления Федеральной антимонопольной службы по Ставропольскому краю по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

<…> – председатель Комиссии, заместитель руководителя Ставропольского УФАС России.

Члены Комиссии:

<…> – начальник отдела по борьбе с картелями Ставропольского УФАС России;

<…> – заместитель начальника отдела по борьбе с картелями Ставропольского УФАС России.

При участии в рассмотрении дела № 026/01/11-2875/2020, осуществленного дистанционно, посредством видеоконференцсвязи с использованием системы «TrueConf», представителей:

- от ООО «Холдинг Аква» – <…> (доверенность № 05/21 от 11.01.2021 года), <…> (доверенность № 13/21 от 05.02.2021 года);

- от АО «КМКР» – <…> (Доверенность № 26АА42822575 от 31.07.2020 года).

Рассмотрев дело о нарушении антимонопольного законодательства № 026/01/11-2875/2020, возбужденное в отношении АО «Кавминкурортресурсы» (ИНН-2626003072; ОГРН-1022601222027) и ООО «Холдинг Аква» (ИНН-2626047111; ОГРН-1172651025788) по признакам нарушения пункта 3 части 4 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Руководствуясь статьей 48.1 Федерального закона Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее Закон о защите конкуренции),

У С Т А Н О В И Л А:

Как установлено, между АО «Кавминкурортресурсы» (далее АО «КМКР») и ООО «Холдинг Аква» (покупатель) был заключен договор № Е4Е17 от 04.04.2018 года, предметом которого является «Поставка минеральной природной лечебно-столовой и лечебной воды» («Ессентуки № 17», «Ессентуки № 4», «Нарзан»).

В соответствии с выпиской из ЕГРЮЛ, АО «КМКР» имеет долю участия в ООО «Холдинг Аква» в размере 25%, остальную часть в размере 75% имеет ООО «Аква Инвестиции».

Согласно пункта 1.5 данного Договора, Покупатель приобретает минеральную воду для целей дальнейшего розлива и реализации готовой продукции. Однако, в соответствии с пунктом 3.3.9 рассматриваемого договора, Покупатель обязуется не реализовывать минеральную воду как сырье третьим лицам, кроме компаний, входящих с Покупателем в одну группу лиц.

Указанные обстоятельства свидетельствуют о совместной заинтересованности указанных обществ в создании препятствий к доступу соответствующий товарный рынок иным субъектам, что указывает на признаки ограничения конкуренции.

Согласно части 4 статьи 11 Закона о защите конкуренции, запрещаются иные соглашения между хозяйствующими субъектами (за исключением «вертикальных» соглашений, которые признаются допустимыми в соответствии со статьей 12 настоящего Федерального закона), если установлено, что такие соглашения приводят или могут привести к ограничению конкуренции. К таким соглашениям могут быть отнесены, в частности, соглашения о создании другим хозяйствующим субъектам препятствий доступу на товарный рынок или выходу из товарного рынка.

Согласно пункту 19 статьи 4 Закона о защите конкуренции, под «вертикальным» соглашением понимается соглашение между хозяйствующими субъектами, которые не конкурируют между собой, один из которых приобретает товар или является его потенциальным приобретателем, а другой предоставляет товар или является его потенциальным продавцом.

Статьей 12 Закона о защите конкуренции предусмотрена допустимость соглашений:

1) Допускаются «вертикальные» соглашения в письменной форме (за исключением «вертикальных» соглашений между финансовыми организациями), если эти соглашения являются договорами коммерческой концессии.

2) Допускаются «вертикальные» соглашения между хозяйствующими субъектами (за исключением «вертикальных» соглашений между финансовыми организациями), доля каждого из которых на товарном рынке товара, являющегося предметом «вертикального» соглашения, не превышает двадцать процентов.

3) Допускаются соглашения, предусмотренные частью 4 статьи 11 настоящего Федерального закона, между хозяйствующими субъектами, доминирующее положение которых не может быть признано в соответствии с частями 2.1 и 2.2 статьи 5 настоящего Федерального закона, если суммарная выручка таких хозяйствующих субъектов от реализации товаров за последний календарный год не превышает четыреста миллионов рублей.

Для квалификации иного соглашения в качестве запрещенного в соответствии с частью 4 статьи 11 Закона о защите конкуренции необходимым условием является то, что такие соглашения приводят или могут привести к ограничению конкуренции. Иными словами, соглашение с учетом конкретных обстоятельств признается недопустимым, если в результате заключения такого соглашения имело место быть как фактическое ограничение конкуренции, так и потенциальная возможность ограничения конкуренции на соответствующем рынке.

В соответствии с пунктом 17 статьи 4 Закона о защите конкуренции признаками ограничения конкуренции являются, в том числе, сокращение числа хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, на товарном рынке; рост или снижение цены товара, не связанные с соответствующими изменениями иных общих условий обращения товара на товарном рынке; отказ хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, от самостоятельных действий на товарном рынке; определение общих условий обращения товара на товарном рынке соглашением между хозяйствующими субъектами или в соответствии с обязательными для исполнения ими указаниями иного лица либо в результате согласования хозяйствующими субъектами, не входящими в одну группу лиц, своих действий на товарном рынке; иные обстоятельства, создающие возможность для хозяйствующего субъекта или

нескольких хозяйствующих субъектов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке.

В соответствии с пунктом 3 статьи 12 Закона о защите конкуренции, допускаются соглашения, предусмотренные частью 4 статьи 11 настоящего Федерального закона, между хозяйствующими субъектами, доминирующее положение которых не может быть признано в соответствии с частями 2.1 и 2.2 статьи 5 настоящего Федерального закона, если суммарная выручка таких хозяйствующих субъектов от реализации товаров за последний календарный год не превышает четыреста миллионов рублей.

По результатам анализа состояния конкурентной среды, АО «КМКР» занимает доминирующее положение на основании статьи 5 Закона о защите конкуренции и в соответствии с частями 2.1 и 2.2 статьи 5 Закон о защите конкуренции не попадает под исключения предусмотренные статьей 12 Закона о защите конкуренции.

По данным государственного информационного ресурса бухгалтерской (финансовой) отчетности (https://bo.nalog.ru/), выручка АО «КМКР» за 2019 год составила - 340,73 млн. руб., а выручка ООО «Холдинг Аква» за тот же период составила - 729,74 млн. руб.

Вышеизложенное указывает на признаки нарушения требований пункта 3 части 4 статьи 11 Закона о защите конкуренции, допущенных АО «КМКР» и ООО «Холдинг Аква», выразившееся в создании другим хозяйствующим субъектам препятствий доступу на товарный рынок.

Указанные обстоятельства, согласно пункта 3 части 2 статьи 39 Закона о защите конкуренции, послужили основанием для возбуждения дела о признаках нарушения антимонопольного законодательства.

Согласно части 5.1 статьи 45 Закона о защите конкуренции, при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства антимонопольный орган проводит анализ состояния конкуренции в объеме, необходимом для принятия решения о наличии или об отсутствии нарушения антимонопольного законодательства.

Ставропольским УФАС России был проведен анализ с целью полного, объективного, всестороннего исследования конкуренции на рынке добычи и оптовой реализации минеральной воды в Ставропольском

крае, рассматриваемых в рамках дела о нарушении антимонопольного законодательства № 026/01/11-2875/2020.

Анализ проведен в соответствии с Порядком проведения анализа и оценки состояния конкурентной среды на товарном рынке, утвержденным приказом ФАС России от 28.04.2010 года № 220 и зарегистрированным в Минюсте РФ 02.08.2010 года № 18026 (далее Порядок проведения анализа), с целью полного, объективного, всестороннего исследования конкуренции проведенных закупок.

Для анализа и оценки состояния конкурентной среды на товарном рынке проведена расчетно-аналитическая работа по определению:

- временного интервала;

- продуктовых границ товарного рынка;

- географических границ товарного рынка;

- состава хозяйствующих субъектов, действующих на товарном рынке;

- объема товарного рынка и долей хозяйствующих субъектов;

- уровня концентрации товарного рынка;

- барьеров входа на товарный рынок;

- установления доминирующего положения хозяйствующего субъекта;

- состояния конкурентной среды на товарном рынке.

Для анализа и оценки состояния конкурентной среды на товарном рынке в качестве исходной информации антимонопольным управлением были использованы данные:

- Ранее проведенных Ставропольским УФАС России исследований состояния конкурентной среды на рынке добычи и оптовой реализации минеральной воды в Ставропольском крае за 2013-2019 гг.;

- Ответы АО «Кавминкурортресурсы» от 27.09.2019 года № 858 и от 07.04.2020 года № 314;

- Ответ ООО «Холод-Розлив» от 02.04.2020 года № 54;

- Ответ АО «Минеральные воды Ставрополья» от 02.04.2020 года № 49;

- Данные департамента по недропользованию по Северо-Кавказскому Федеральному округу (далее Кавказнедра);

- ГОСТ Р 54316-2011 «Воды минеральные природные питьевые. Общие технические условия»;

- Государственные стандарты, технические условия и другие нормативы;

- Обобщенные данные результатов проведенного Ставропольским УФАС России опроса крупнейших оптовых покупателей питьевой минеральной воды на территории Ставропольского края.

- иная информация.

Анализ состояния конкурентной среды осуществлен в соответствии со следующими нормативными актами:

- Законом о защите конкуренции;

- Порядком проведения анализа.

Комиссией Ставропольского УФАС России при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства № 026/01/11-2875/2020, имеющихся в деле материалов и сведений, в том числе предоставленных в ходе проведения рассмотрения данного антимонопольного дела, было установлено следующее:

04.04.2018 года между АО «КМКР» и ООО «Холдинг Аква» (покупатель) был заключен договор № Е4Е17 предметом которого является «Поставка минеральной природной лечебно-столовой и лечебной воды» («Ессентуки № 17», «Ессентуки № 4», «Нарзан»).

Согласно пункта 1.5 данного Договора, Покупатель приобретает минеральную воду для целей дальнейшего розлива и реализации готовой продукции. Однако, в соответствии с пунктом 3.3.9 рассматриваемого договора Покупатель обязуется не реализовывать минеральную воду как сырье третьим лицам, кроме компаний, входящих с Покупателем в одну группу лиц.

В своих письменных пояснениях (исх. № 41 от 20.01.2021 года) АО «КМКР» прямо указывает, что общество связано условиями договора, согласно которого оно обязано поставлять весь имеющийся дебит минеральной воды (за минусом объемов, поставляемых санаторно-

курортному комплексу), что прямо указано в пункте 2.2 данного договора. За 3 рабочих дня до начала каждого календарного месяца Стороны согласуют в спецификации объем поставок минеральной воды на соответствующий месяц по каждому виду воды по форме Приложения № 1 к договору из расчета максимально-разрешенного дебита скважин. Инициатором спецификации выступает Покупатель.

Пунктом 4.5 указанного договора предусмотрено, что в соответствии с пунктами 2.2 и 2.4 договора, если Покупатель выберет меньшее количество минеральной воды, чем согласовано Сторонами в порядке, установленном пунктом 2.2 Договора, и при этом стороны не договорятся, что Покупатель в последующий месяц или последующие месяцы доберет недостающий объем воды, то Покупатель должен оплатить весь невыбранный объем воды. Указанное условие содержит и пункт 2.4 договора.

Таким образом, условие договора поставки с бутилятором о праве Поставщика потребовать от Покупателя оплаты невыбранного объема минеральной воды, а в случае с ООО «Холдинг Аква» его обязанности, оплатить невыбранные объемы, которые даже не были добыты, содержит в себе признаки невыгодности.

При всей очевидной невыгодности условий договора № Е4Е17 от 04.04.2018 года, в части необходимости оплаты невыбранных объемов минеральной воды, а также значительного превышения отпускной цены за счет экономически, технологически и иным образом не обоснованного завышения процента рентабельности, стороны продолжают его исполнение, не допуская заключения аналогичных договоров поставки минеральной воды с иными хозяйствующими субъектами, не входящими в группу лиц АО «КМКР» и ООО «Холдинг Аква».

Указанные обстоятельства свидетельствуют о совместной заинтересованности указанных обществ в создании препятствий к доступу соответствующий товарный рынок добычи и реализации минеральной воды в Ставропольском крае иным субъектам, что указывает на признаки ограничения конкуренции на рынке добычи и реализации минеральной воды в Ставропольском крае.

Ставропольское УФАС России, в рамках осуществления государственного контроля за соблюдением антимонопольного законодательства, был проведен опрос 26 (двадцати шести) хозяйствующих субъектов, занимающихся бутилированием и

реализацией минеральной воды, в соответствии с которым ставился вопрос о предоставлении следующих документов и информации:

- Обращалась ли Ваша организация в АО «Кавминкурортресурсы» и ООО «Холдинг Аква» по вопросу заключения договора на приобретение следующей минеральной воды: «Ессентуки № 17», «Ессентуки № 4», «Нарзан», с целью дальнейшего бутилированния данной воды?

- Имеет ли Ваша организация заинтересованность и возможность приобретать минеральную воду: «Ессентуки № 17», «Ессентуки № 4», «Нарзан», добываемую из скважин, принадлежащих АО «Кавминкурортресурсы», с целью бутилирования и дальнейшей реализации?

По результатам проведенного опроса установлено, что заинтересованность и возможность приобретать минеральную воду с целью бутилирования и дальнейшей реализации имеют 5 (пять) хозяйствующих субъектов, занимающихся организацией бутилированием и реализацией минеральной воды, но в связи с отказом на обращение на получение минеральной воды, либо в связи с отсутствием ответа на данное обращение, реализовать данное желание не могут.

Также 1 (одной) организацией был дан ответ о том, что общество имеет заинтересованность и возможность приобретать минеральную воду с целью бутилирования и дальнейшей реализации, но по вопросу приобретения минеральной воды не обращалось.

Таким образом, в данном случае установлено обстоятельство, прямо указывающее на создании препятствий к доступу на соответствующий товарный рынок иным субъектам, в частности хозяйствующим субъектам, занимающихся бутилированием и реализацией минеральной воды.

В ходе рассмотрения дела № 026/01/11-2878/2020 о нарушении антимонопольного законодательства АО «КМКР» и ООО «Холдинг Аква» были представлены запрошенные материалы и сведения, в том числе и письменные пояснения, которые были поддержаны представителями в ходе проведения заседаний Комиссии.

В письменных объяснениях АО «КМКР» и ООО «Холдинг Аква» была изложена позиция, согласно которой, отрицалось наличие

нарушения требований пункта 3 части 4 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

Вместе с тем, до начала заседания в адрес Управления 01.03.2021 года от ООО «Холдинг Аква» поступили письменные пояснения, в которых указанно, что с 04.01.2021 года договор № Е4Е17 от 04.04.2018 года прекратил свое действие, в связи с получением уведомления от АО «КМКР» об отказе в пролонгации срока действия договора.

Проанализировав имеющиеся материалы дела, комиссия Ставропольского УФАС России отмечает, что в соответствии с частью 4 статьи 11 Закона о защите конкуренции, запрещаются иные соглашения между хозяйствующими субъектами (за исключением «вертикальных» соглашений, которые признаются допустимыми в соответствии со статьей 12 Закона о защите конкуренции), если установлено, что такие соглашения приводят или могут привести к ограничению конкуренции. К таким соглашениям могут быть отнесены, в частности, соглашения о создании другим хозяйствующим субъектам препятствий доступу на товарный рынок или выходу из товарного рынка (пункт 3 части 4 статьи 11 Закона о защите конкуренции).

Для квалификации иного соглашения в качестве запрещенного в соответствии с частью 4 статьи 11 Закона о защите конкуренции необходимым условием является то, что такие соглашения приводят или могут привести к ограничению конкуренции. Соглашение с учетом конкретных обстоятельств признается недопустимым, если в результате заключения такого соглашения имело место быть как фактическое ограничение конкуренции, так и потенциальная возможность ограничения конкуренции на соответствующем рынке.

В соответствии с пунктом 17 статьи 4 Закона о защите конкуренции, признаками ограничения конкуренции являются, в том числе, сокращение числа хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, на товарном рынке; рост или снижение цены товара, не связанные с соответствующими изменениями иных общих условий обращения товара на товарном рынке; отказ хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, от самостоятельных действий на товарном рынке; определение общих условий обращения товара на товарном рынке соглашением между хозяйствующими субъектами или в соответствии с обязательными для исполнения ими указаниями иного лица либо в результате согласования хозяйствующими субъектами, не входящими в одну

группу лиц, своих действий на товарном рынке; иные обстоятельства, создающие возможность для хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке.

Как следует из пункта 18 статьи 4 Закона о защите конкуренции, соглашение - договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме.

Согласно части 7 статьи 4 Закона о защите конкуренции, конкуренция - соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке.

Таким образом, соглашение является согласованным волеизъявлением двух или более участников.

Анализ заключенного между АО «КМКР» и ООО «Холдинг Аква» договора № Е4Е17 от 04.04.2018 года показал, что положения данного Договора свидетельствуют о совместной заинтересованности указанных обществ в создании препятствий к доступу соответствующий товарный рынок иным субъектам, что указывает на ограничение конкуренции.

Довод АО «КМКР» о том, что иные хозяйствующие субъекты – бутиляторы не вправе указывать наименование место происхождения товара (НМПТ) «Ессентуки № 17» и «Ессентуки № 4», так как не имеют соответствующего свидетельства, Комиссией признаётся направленным на введении антимонопольного органа в заблуждение и отклоняется.

В соответствии с пунктом 1 статьи 1516 ГК РФ, наименованием места происхождения товара, которому предоставляется правовая охрана, является обозначение, представляющее собой либо содержащее современное или историческое, официальное или неофициальное, полное или сокращенное наименование страны, городского или сельского поселения, местности или другого географического объекта, а также обозначение, производное от такого наименования и ставшее известным в результате его использования в отношении товара, особые свойства которого исключительно или главным

образом определяются характерными для данного географического объекта природными условиями и (или) людскими факторами. На использование этого наименования может быть признано исключительное право производителей такого товара.

В силу пункта 1 статьи 1517 ГК РФ, на территории Российской Федерации действует исключительное право использования наименования места происхождения товара, зарегистрированное федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности, а также в других случаях, предусмотренных международным договором Российской Федерации.

Таким образом, из системного толкования приведенных статей ГК РФ, средством индивидуализации товара может служить наименование места его происхождения (НМПТ), зарегистрированное в установленном законом порядке и получившее правовую охрану.

Согласно статье 1518 ГК РФ, НМПТ признается и охраняется в силу государственной регистрации такого наименования. Лицам, зарегистрировавшим наименование места происхождения товара, предоставляется исключительное право использования этого наименования, удостоверяемое свидетельством.

В силу пункта 1 статьи 1519 ГК РФ, правообладателю принадлежит исключительное право использования НМПТ в соответствии со статьей 1229 настоящего Кодекса любым не противоречащим закону способом (исключительное право на наименование места происхождения товара), в том числе способами, указанными в пункте 2 настоящей статьи.

Согласно подпункту 1 пункта 2 статьи 1519 ГК РФ использованием НМТП считается размещение этого наименования, в частности, на товарах, этикетках, упаковках товаров, которые производятся, предлагаются к продаже, продаются, демонстрируются на выставках и ярмарках или иным образом вводятся в гражданский оборот на территории Российской Федерации, либо хранятся или перевозятся с этой целью, либо ввозятся на территорию Российской Федерации.

В соответствии с пунктом 3 статьи 1519 ГК РФ не допускается использование зарегистрированного наименования места происхождения товара лицами, не имеющими соответствующего свидетельства, даже если при этом указывается подлинное место происхождения товара или наименование используется в переводе

либо в сочетании с такими словами, как «род», «тип», «имитация» и тому подобными, а также использование сходного обозначения для любых товаров, способного ввести потребителей в заблуждение относительно места происхождения и особых свойств товара (незаконное использование наименования места происхождения товара).

Товары, этикетки, упаковки товаров, на которых незаконно использованы наименования мест происхождения товаров или сходные с ними до степени смешения обозначения, являются контрафактными.

Согласно свидетельств № 23/52 и 23/53 именно АО «КМКР» является исключительным правообладателем на НМПТ «Ессентуки № 4» (скважины № 34-бис, № 56, № 57-РЭ-бис) и НМПТ «Ессентуки № 17» (скважины № 17-бис и 36-бис). Следовательно, только АО «КМКР», являясь правообладателем на НМПТ, определяет с кем заключить договор и кому позволит использовать НМПТ «Ессентуки № 4» и «Ессентуки № 17».

В своих письменных пояснениях (исх. № 41 от 20.01.2021 года) АО «КМКР» прямо указывает, что в настоящий момент право на использование НМПТ «Ессентуки № 4» и «Ессентуки № 17» есть только у АО «КМКР» и ООО «Холдинг Аква».

Кроме того, как пояснили иные хозяйствующие субъекты, занимающиеся бутилированием и реализацией минеральной воды, именно АО «КМКР» было инициатором отзыва у них свидетельств на использование НМПТ «Ессентуки № 4» и «Ессентуки № 17» (в том числе через судебные инстанции).

Вышеизложенные обстоятельства в совокупности свидетельствуют о том, что АО «КМКР» и ООО «Холдинг Аква», заключив договор № Е4Е17 от 04.04.2018 года, в котором пунктом 3.3.9 установлено, что Покупатель обязуется не реализовывать минеральную воду как сырье третьим лицам, кроме компаний, входящих с Покупателем в одну группу лиц, по своей сути заключили соглашение, которым создано другим хозяйствующим субъектам препятствия доступа на товарный рынок добычи и реализации минеральной воды в Ставропольском крае, что прямо указывает на наличие нарушения требований пункта 3 части 4 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

На основании вышеизложенного, комиссия Ставропольского УФАС

России, руководствуясь статьями 23, 39, 40, 41, 48.1 Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции», приходит к выводу о наличии в действиях АО «Кавминкурортресурсы» (ИНН-2626003072; ОГРН-1022601222027) и ООО «Холдинг Аква» (ИНН-2626047111; ОГРН-1172651025788) нарушения пункта 3 части 4 статьи 11 Закона о защите конкуренции, выразившееся в заключении соглашения, которым создано другим хозяйствующим субъектам препятствий доступа на товарный рынок добычи и реализации минеральной воды в Ставропольском крае.

Председатель Комиссии:

<…>

Члены комиссии:

<…>

<…>