

Ответчики:

ИП Г.

ООО «Б»

ООО «С»

Заинтересованные лица:

РО ООД «Н »

**РЕШЕНИЕ**

по делу №02-08/02-10-20

24 ноября 2020 г.

г. Владикавказ

Резолютивная часть решения оглашена 24.11.2020 г.

В полном объёме решение изготовлено 03 декабря 2020 г.

Комиссия Северо-Осетинского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства №02-08/02-10-20 в составе:

Председатель Комиссии: <...> – руководитель управления

Члены Комиссии: <..> – заместитель руководителя

<...> – начальник отдела

<...> – ведущий специалист-эксперт

рассмотрев дело №02-08/02-10-20 по признакам нарушения ИП Гатикоевой Н.В. (ИНН 150205010646, место нахождения: 362047, РСО-Алания, г. ) ООО «Б» (ИНН 1513059749, место нахождения: 362047, РСО-Алания, ) и ООО «Сказка» (ИНН 1515918805, место нахождения: 362048, РСО-Алания, ) части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», руководствуясь частью 13 статьи 44 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», в присутствии представителей ответчиков и заинтересованных лиц:

от ИП Г. – не явились (уведомлены надлежащим образом);

от ООО «Б» - <...> (генеральный директор);

от ООО «С» - <...> (представитель по доверенности от 04.09.2017 №15АА0660356)

от РО ООД «Н» - не явились (уведомлены надлежащим образом);

от Министерства экономического развития РСО-Алания – не явились (уведомлены надлежащим образом)

## УСТАНОВИЛА:

По результатам рассмотрения обращения РО ООД «Н» от 21.10.2020 №155 (вх. СО УФАС от 21.10.2020 №4767) на предмет соблюдения хозяйствующими субъектами антимонопольного законодательства в действиях ИП Г. (магазин «К»), ООО «Б» (магазин «И») и ООО «С» (супермаркет «З») усматриваются признаки нарушения части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившиеся в заключении между хозяйствующими субъектами-конкурентами соглашения с целью установления или поддержания цен (тарифов), скидок, надбавок (доплат) и (или) наценок на хлебобулочные изделия.

Согласно пунктам 2, 3 части 2 Закона о защите конкуренции, обнаружение признаков нарушения антимонопольного законодательства является основанием для возбуждения и рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства.

Северо-Осетинским УФАС России было принято решение о возбуждении дела по признакам нарушения части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции в отношении ИП Г., ООО «Б» и ООО «С» (приказ Северо-Осетинского УФАС России от 27.10.2020 №137).

*В ходе рассмотрения дела, генеральный директор ООО «Б» на заседании комиссии пояснил, что осуществляя розничную торговлю хлебобулочными изделиями ООО «Б» 01.01.2020 заключило договор поставки хлеба и хлебобулочных изделий с ИП Т., который и осуществлял поставку указанной продукции в текущем периоде. До 19 октября 2020 года закупочная цена составляла 17 рублей (розничная – 20), 19 октября поставщик отгрузил изделия по цене 23 рубля за единицу продукции (ООО «Б» установило розничную цену 26 рублей), 20 октября закупочная цена была снижена до 20 рублей (розничная до 23 рублей), с 26 октября хозяйствующий субъект снизил наценку до 2 рублей, при сохранении закупочной стоимости 20 рублей (розничная – 22 рубля за единицу продукции).*

*Кроме того, согласно письменным объяснениям ответчика, указанная наценка формируется исходя из совокупности расходов на реализацию, и в неё не включены расходы на расчётно-кассовое*

*обслуживание в связи с необходимостью максимально возможного удержания роста цены на хлебобулочные изделия, в связи с особой социальной значимостью данной товарной категории.*

Таким образом, генеральный директор ООО «Б» отказалась признать наличие соглашения с другими хозяйствующими субъектами с умыслом к установлению (поддержанию) цен на хлебобулочные изделия.

*Представитель ООО «С» в ходе рассмотрения дела пояснила, что 19 октября 2020 розничная стоимость хлебобулочных изделий в торговой сети оставалась на прежнем уровне: ООО «Сказка» закупала изделия у ООО «Колос» и ОАО «Б» по 18 рублей за единицу (розничная стоимость - 23 рубля), у ООО «К» - по 17 рублей за единицу продукции (розничная стоимость - 22 рубля). Только 20 октября 2020 года ООО «К» и ОАО «Б» подняли отпускную стоимость с 17 до 23 рублей, в связи с чем торговая сеть установила розничную цену на уровне 29 рублей. С 23 октября отпускная стоимость у указанных поставщиков снизилась до 20 рублей. С учетом данных изменений, а также с учетом особой социальной значимости товаров данной категории розничная цена была установлена в размере 22 рубля за единицу продукции, в то время как размер общей наценки на реализуемую в торговой сети ООО «С» продукции составляет 25%. В то же время, отпускная цена на формовой хлеб ООО «К» оставалась на прежнем уровне (17 рублей; розничная – 22 рубля).*

Учитывая изложенное, представитель ООО «С» отрицает участие в антиконкурентных соглашениях с иными хозяйствующими субъектами и умысел на установление завышенных цен на хлеб.

Озвученные доводы ответчиков подкреплены представленными в комиссию товарно-транспортными накладными, счетами и договором поставки.

Кроме того, в комиссию поступило объяснение ИП Г. (вх. от 20.11.2020 №5358), в котором хозяйствующий субъект поясняет, что являясь индивидуальным предпринимателем, устанавливает наценку на реализуемые в торговой точке товары произвольно, в пределах 15-25% исходя из отпускной стоимости у поставщиков и средней стоимости на аналогичные товары по району расположения. Отмечается, что 19 октября 2020 года хлеб формовой поступил от поставщика ООО «Н.» по цене 20 рублей за шт., исходя из чего розничная цена была установлена в размере 25 рублей. На данный

момент времени, закупочная цена остаётся на уровне 20 рублей, однако в силу того, что цена реализации хлеба в других торговых точках снижена, ИП Г. так же приняла решение об установлении наценки в размере 2 рубля; цена за 1 единицу составляет 22 рубля.

Таким образом, сведения, изложенные в заявлении РО ООД «Н» не подтверждаются, представитель заявителя на заседание Комиссии не явился, дополнительной информации или доказательств, свидетельствующих о наличии антиконкурентного соглашения между хозяйствующими субъектами, на рассмотрение Комиссии представлено не было.

В результате исследования совокупности документов и информации, имеющихся в деле № №02-08/02-10-20, Комиссией отмечено следующее.

В соответствии с частью 2 статьи 1 Закона о защите конкуренции целями настоящего закона являются обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков.

Названный закон распространяется на отношения, которые связаны с защитой конкуренции, в том числе с предупреждением и пресечением монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции (часть 1 статьи 3 Закона о защите конкуренции).

Согласно пункту 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.

Пунктом 18 статьи 4 Закона о защите конкуренции установлено, что соглашение это договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 11 Федерального закона «О защите конкуренции» признаются картелем и запрещаются соглашения между хозяйствующими субъектами-конкурентами, то есть между хозяйствующими субъектами,

осуществляющими продажу товаров на одном товарном рынке, или между хозяйствующими субъектами, осуществляющими приобретение товаров на одном товарном рынке, если такие соглашения приводят или могут привести к установлению или поддержанию цен (тарифов), скидок, надбавок (доплат) и (или) наценок.

Указанной нормой закона установлен безусловный запрет на антиконкурентные соглашения между хозяйствующими субъектами, т.е. это запреты, для применения которых не требуется доказательства негативных последствий, в том числе в части влияния на конкуренцию, ущемления интересов.

Объектом нормы статьи 11 Закона о защите конкуренции являются интересы государства в сфере защиты конкуренции. Следовательно, акты, принимаемые антимонопольным органом по делам о нарушении указанной статьи Закона о защите конкуренции по своей правовой природе имеют правовосстановительную функцию, а их основное назначение заключается в восстановлении и защите прав неопределенного круга лиц, чьи права и законные интересы могли быть нарушены действиями лица (лиц), вступивших в антиконкурентное соглашение.

Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в постановлении от 21.12.2010 №9966/10 разъяснил, что Закон о защите конкуренции содержит специальное определение понятия соглашения для целей применения антимонопольного законодательства.

Исходя из правовой позиции Верховного Суда Российской Федерации, изложенной в пункте 9 Обзора по вопросам судебной практики, возникающим при рассмотрении дел о защите конкуренции и дел об административных правонарушениях в указанной сфере, утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 16 марта 2016 г., факт наличия антиконкурентного соглашения не ставится в зависимость от его заключения в виде договора по правилам, установленным гражданским законодательством, включая требования к форме и содержанию сделок, и может быть доказан в том числе с использованием совокупности иных доказательств, в частности фактического поведения хозяйствующих субъектов. О наличии соглашения может свидетельствовать совокупность установленных антимонопольным органом обстоятельств, в том числе

единообразное и синхронное поведение участников, и иных обстоятельств в их совокупности и взаимосвязи.

Квалификация поведения хозяйствующих субъектов как противоправных действий (противоправного соглашения) по части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции предполагает установление антимонопольным органом намеренного поведения каждого хозяйствующего субъекта определенным образом для достижения заранее оговоренной участниками товарного рынка цели, причинно-следственной связи между действиями участников товарного рынка и поддержанием цены, соответствием результата действий интересам каждого хозяйствующего субъекта и одновременно их заведомой осведомленностью о будущих действиях друг друга. При этом правовое значение придается также взаимной обусловленности действий участников аукциона при отсутствии внешних обстоятельств, спровоцировавших синхронное поведение участников рынка.

Факт заключения антиконкурентного соглашения, как следует из утвержденных протоколом Президиума ФАС России от 17.02.2016 разъяснений № 3 «Доказывание недопустимых соглашений (в том числе картелей) и согласованных действий на товарных рынках, в том числе на торгах», может быть установлен как на основании прямых доказательств, так и совокупности косвенных доказательств.

Наличие антиконкурентного соглашения не ставится в зависимость от его заключения в виде договора по правилам, установленным гражданским законодательством. К тому же антиконкурентное соглашение подобно сделке, которая может быть совершена устно и считается в соответствии с частью 2 статьи 158 ГК РФ совершенной также в том случае, когда из поведения лица явствует его воля совершить сделку. Поэтому с учетом фактических действий сторон подобное устное соглашение может быть признано заключенным, исполняющимся или исполненным.

Таким образом, соглашение является согласованным волеизъявлением двух или более участников. При этом помимо письменного и устного соглашения, оно может быть заключено конклюдентными действиями.

Действующее законодательство определяет требования к доказательствам действий, совершаемых по закону (правомерных действий), тогда как запрещенный статьей 11 Закона о защите конкуренции картель является незаконным (неправомерным)

действием (правонарушением).

Таким образом, хозяйствующие субъекты обязаны соблюдать запреты, установленные ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции.

При этом, как отмечается судами, на ФАС России и его территориальные органы не возлагается обязанность при установлении антиконкурентного соглашения, запрещенного положениями части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, доказывать экономическую рентабельность заключения картельного соглашения.

Анализ поведения участников с точки зрения экономической выгоды, рентабельности снижения цены и ее адекватности как таковой, не входит в предмет доказывания по указанной категории дел.

При нарушении хозяйствующим субъектом части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции возможность наступления последствий в виде влияния на конкуренцию презюмируется, следовательно, не доказывается.

В силу положений статьи 45.1 Закона о защите конкуренции под доказательствами понимаются сведения о фактах, которые получены в установленном законом порядке и на основании которых устанавливаются наличие либо отсутствие того или иного события.

В этой связи, законодательством не определено и не может быть определено, какие доказательства его подтверждают, а также не установлены и не могут быть установлены требования к форме и содержанию подтверждающих документов.

Кроме того, факт наличия антиконкурентного соглашения не ставится в зависимость от его заключения в виде договора по правилам, установленным гражданским законодательством, включая требования к форме и содержанию сделок, и может быть доказан, в том числе, с использованием совокупности косвенных доказательств.

Таким образом, любые доказательства по делам о нарушении статьи 11 Закона о защите конкуренции подлежат оценке наряду с другими, имеющимися в деле, в том числе косвенными доказательствами, в их взаимосвязи и совокупности.

Квалифицирующее значение имеет совершение хозяйствующими субъектами отвечающих интересам каждого и



заранее известных каждому противоправных и негативно влияющих на конкурентную среду согласованных действий на одном товарном рынке, относительно синхронно и единообразно при отсутствии к тому объективных причин.

Известность каждому из субъектов о согласованных действиях лиц, заранее входящих в сговор может быть установлена не только при представлении доказательств получения ими конкретной информации, но и исходя из общего положения дел на товарном рынке, которое предопределяет предсказуемость такого поведения как групповой модели, позволяющей извлекать неконкурентные преимущества.

Сам по себе зафиксированный факт увеличения хозяйствующими субъектами (ответчиками) отпускной (розничной) цены на реализуемую продукцию (хлеб формовой) в отсутствие иных доказательств не позволяет сделать вывод о том, что такое поведение обусловлено наличием антиконкурентного соглашения.

Совокупность представленных ответчиками сведений, в том числе договора поставки, товарных накладных, письменных и устных пояснений, подтверждает отсутствие картельного соглашения, направленного на установление или поддержание цен и (или) наценок на реализуемую продукцию.

На основании всестороннего исследования и анализа обстоятельств дела, комиссия Северо-Осетинского УФАС России приходит к выводу о том, что повышение отпускных цен на хлебобулочные изделия (хлеб формовой) 19 октября 2020 года не носило согласованного характера, действия хозяйствующих субъектов не были скоординированы, а установленная цена была обоснованной и обусловлена воздействием внешних факторов.

В действиях ответчиков не содержится нарушения части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

На основании изложенного Комиссия, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 - 3 статьи 41, статьей 48 Закона о защите конкуренции,

**РЕШИЛА:**

1. Прекратить рассмотрение дела №02-08/02-10-20 по признакам нарушения ИП Г., ООО «Б» и ООО «С» части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, в связи с отсутствием нарушения в рассматриваемых Комиссией действиях.
2. Основания для выдачи предписания и принятия иных мер по пресечению и (или) устранению последствий нарушения антимонопольного законодательства, не выявлены.

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия.

**Председатель Комиссии**

**Члены Комиссии**