

**Управление Федеральной антимонопольной службы  
по республике Коми**

**РЕШЕНИЕ**

город Сыктывкар

Резолютивная часть решения оглашена «25» февраля 2019 года

В полном объеме решение изготовлено «01» марта 2019 года №  
02-01/1425

**ФГУП «Промсервис» ФСИН России**

125212 , г. Москва, бульвар Кронштадский,

д. 9, стр. 2

**ФКУ ИК-49 УФСИН России**

**по Республике Коми**

169600, Республика Коми, г. Печора,

пос. Миша-Яг

<...>

**Прокуратура Республики Коми**

167982, г. Сыктывкар, ул. Пушкина стр. 23

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Коми (далее – Коми УФАС России, Комиссия) по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе: <...> – временно исполняющей обязанности заместителя руководителя управления – начальника отдела контроля рекламы и недобросовестной конкуренции управления, председателя Комиссии, <...> – главного специалиста - эксперта отдела управления, члена Комиссии, <...> – главного специалиста - эксперта отдела управления, члена Комиссии,

рассмотрев дело № А 09-06/18 по признакам нарушения Федеральным государственным

унитарным предприятием «Промсервис» Федеральной службы исполнения наказаний (ОГРН 1027103673080, ИНН 7111007621), адрес места нахождения: 125212, г. Москва, Кронштадский б-р, д. 9, стр. 2 (далее – ФГУП «Промсервис» ФСИН России, Предприятие), Федеральным казенным учреждением «Исправительная колония № 49 Управления Федеральной службы исполнения наказаний по Республике Коми» (ОГРН 1021100875883, ИНН 1105011450), адрес места нахождения: 169600, Республика Коми, г. Печора, п. Миша-Яг (далее – ФКУ ИК-49 УФСИН России по Республике Коми, Учреждение) пункта 1 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

при участии:

<...> – представителя ФГУП «Промсервис» ФСИН России, действующей по доверенности от 17.12.2018 № 356-ЦО,

<...> - представителя ФКУ ИК-49 УФСИН России по Республике Коми, действующего по доверенности от 15.08.2018 № 12/49/14-70,

<...> - представителя ФКУ ИК-49 УФСИН России по Республике Коми, действующей по доверенности от 15.08.2018 № 12/49/14-70,

<...> – представителя ФКУ ИК-49 УФСИН России по Республике Коми, действующего по доверенности от 02.08.2018 № 12/49/3-67,

в отсутствие:

<...>, надлежащим образом извещённого о месте и времени рассмотрения настоящего дела, что документально подтверждено, направившего ходатайство о рассмотрении антимонопольного дела в его отсутствие,

Прокуратуры Республики Коми, надлежащим образом извещенной о месте и времени рассмотрения настоящего дела, что документально подтверждено,

### **УСТАНОВИЛА:**

1. Приказом Коми УФАС России от 22.06.2018 № 133 в отношении ФГУП «Промсервис» ФСИН России и ФКУ ИК-49 УФСИН России по Республике Коми возбуждено антимонопольное дело № А 09-06/18 по признакам нарушения пункта 1 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

Основанием для возбуждения настоящего дела послужили заявления осужденного <...> (далее – Заявитель) от 20.03.2018 (вх. № 1427 от 23.03.2018), от 23.04.2018 (вх. 2138 от 28.04.2018) о продаже Предприятием местной продукции, производимой Учреждением, по завышенным, по мнению Заявителя, ценам.

В результате исследования материалов, представленных в антимонопольное дело № А 09-06/18 ФГУП «Промсервис» ФСИН России, ФКУ ИК-49 УФСИН России по Республике Коми, Прокуратурой Республики Коми, Заявителем, заслушав доводы представителей Предприятия, Учреждения, Комиссией установлено нижеследующее.

2. В соответствии с частью 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.

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

2.1. В соответствии с разъяснениями ФАС России от 28.12.2015 № СП/75571/15 (вх. № 3543эл от 29.12.2015) злоупотреблением доминирующим положением, результатом которого является или может являться ущемление интересов неопределенного круга потребителей следует рассматривать, например, установление или поддержание доминирующим хозяйствующим субъектом монопольно высокой или монопольно низкой цены товара.

ФГУП «Промсервис» ФСИН России, ФКУ ИК-49 УФСИН России по Республике Коми заявлен довод о том, что осужденные лица, находящиеся под стражей в ИК-49 относятся к определенному кругу лиц, поскольку можно в определенный момент индивидуализировать всех осужденных, отбывающих наказание в ИК-49.

Данный довод Комиссией исследован и установлено следующее.

Согласно правовой позиции Верховного Суда Российской Федерации, изложенной в Определении ВАС РФ от 20.12.2017 № 31-КГ17-12130 по делу № А 64-2941/2016, для целей применения части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции понятие неопределенного круга потребителей используется не в значении невозможности установить число таких лиц на заданный момент времени, а в контексте множественности (не единичности) числа потребителей, как участников рынка, чьи права и законные интересы могут быть затронуты действиями лица, занимающего доминирующее положение, исходя из характера допущенного данным лицом злоупотребления имеющейся у него рыночной властью и последствий таких нарушений.

Согласно разъяснениям ФАС России от 25.09.2017 № СП/66015/17 (вх. № 3422э о 26.09.2017), от 12.10.2018 № СП/82291/18 (вх. № 4955 от 22.10.2018) осужденные лица, находящиеся под стражей, не могут быть признаны определенным кругом лиц в связи с тем, что потребителями товаров в исправительных учреждениях являются не только те лица, которые непосредственно в данный конкретный момент времени находятся в заключении в соответствующем исправительном учреждении, но и те лица, которые там будут находиться (вновь осужденные).

Пунктом 101 Правил внутреннего распорядка исправительных учреждений, утвержденных приказом Минюста России от 16.12.2016 № 295 (далее – Правила № 295), родственникам осужденных или иным лицам, прибывшим в исправительное учреждение (далее – ИУ), администрация ИУ разъясняет, что вместо посылок, передач, бандеролей они имеют возможность приобрести через магазин ИУ продукты питания и предметы первой необходимости с целью последующей передачи осужденным. В этом случае указанные лица подают заявление в двух экземплярах, в котором перечисляют количество и вес продуктов питания и предметов первой необходимости для передачи осужденным, и оплачивают их стоимость.

Таким образом, продукты питания и предметы первой необходимости в магазине ИУ могут приобретать и другие лица, прибывшие (прибывающие) в ИУ.

В связи с чем, лица, приобретающие товары через магазин в ИУ, относятся к неопределенному кругу потребителей, ущемление интересов которых может рассматриваться по части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

2.2. ФГУП «Промсервис» ФСИН России и ФКУ ИК-49 УФСИН России по Республике Коми заявлен довод о том, что Предприятие и Учреждение не составляют группу лиц.

Данный довод Комиссией исследован и установлено нижеследующее.

Частью 1 статьи 9 Закона о защите конкуренции установлены признаки, по которым совокупность физических лиц и (или) юридических лиц признается группой лиц.

Так, согласно пункту 1 части 1 статьи 9 Закона о защите конкуренции группой лиц признается хозяйственное общество (товарищество, хозяйственное партнерство) и физическое лицо или юридическое лицо, если такое физическое лицо или такое юридическое лицо имеет в силу своего участия в этом хозяйственном обществе (товариществе, хозяйственном партнерстве) либо в соответствии с полномочиями, полученными, в том числе на основании письменного соглашения, от других лиц, более чем пятьдесят процентов общего количества голосов, приходящихся на голосующие акции (доли) в уставном (складочном) капитале этого хозяйственного общества (товарищества, хозяйственного партнерства) (пункт 1).

Согласно частям 1, 4 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) хозяйственными товариществами и обществами признаются корпоративные коммерческие организации с разделенным на доли (вклады) учредителей (участников) уставным (складочным) капиталом. Хозяйственные общества могут создаваться в организационно-правовой форме акционерного общества или общества с ограниченной ответственностью.

ФГУП «Промсервис» ФСИН России и ФКУ ИК-49 УФСИН России не являются хозяйственными обществами.

Из материалов антимонопольного дела документы, подтверждающие что ФГУП «Промсервис» ФСИН России и ФКУ ИК-49 УФСИН России составляют группу лиц, не установлены.

В связи с чем, в рассматриваемом случае, требования статьи 10 Закона о защите конкуренции применяются в отношении хозяйствующего субъекта, занимающего доминирующее положение на соответствующем товарном рынке.

2.3. Согласно статье 4 Закона о защите конкуренции хозяйствующим субъектом является коммерческая организация, некоммерческая организация, осуществляющая деятельность, приносящую ей доход.

В соответствии с частью 2 статьи 50 ГК РФ юридические лица, являющиеся коммерческими организациями, могут создаваться в организационно-правовых формах хозяйственных товариществ и обществ, крестьянских (фермерских) хозяйств, хозяйственных партнерств, производственных кооперативов, государственных и муниципальных унитарных предприятий.

Согласно Уставу ФГУП «Промсервис» ФСИН России является коммерческой организацией. В связи с чем, в силу части 2 статьи 50 ГК РФ и по определению, данному в статье 4 Закона о защите конкуренции, является хозяйствующим субъектом.

2.4. В соответствии с пунктом 8 части 3, частью 4 статьи 50 ГК РФ юридические лица, являющиеся некоммерческими организациями, могут создаваться в организационно-правовых формах учреждений, к которым относятся государственные учреждения. Некоммерческие организации могут осуществлять приносящую доход деятельность, если это предусмотрено их уставами, лишь постольку, поскольку это служит достижению целей, ради которых они созданы, и если это соответствует таким целям (часть 4).

В соответствии с частью 1 статьи 123.21, частью 1 статьи 123.22 ГК РФ учреждением признается унитарная некоммерческая организация, созданная собственником для осуществления управленческих, социально-культурных или иных функций некоммерческого характера. Государственное учреждение может быть казенным учреждением.

Согласно части 4 статьи 298 ГК РФ казенное учреждение может осуществлять приносящую доход деятельность в соответствии со своими учредительными документами.

В соответствии с Уставом ФКУ ИК-49 является учреждением уголовно-исполнительной системы, исполняющим уголовные наказания в виде лишения свободы с особыми условиями хозяйственной деятельности, имеет гражданские права, соответствующие целям деятельности, предусмотренным в его учредительных документах, и несет связанные с этой деятельностью обязанности.

Согласно пункту 1.10 Устава Учреждение не преследует цели получения прибыли, но вправе заниматься приносящей доход деятельностью, способствующей выполнению им основных целей и задач в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Пунктом 2.4 Устава Учреждения предусмотрены виды приносящей доход деятельности, осуществляемые по договорам на возмездной основе с юридическими и физическими лицами в соответствии с законодательством Российской Федерации, в том числе реализация произведенной продукции: мяса и мясопродуктов, молочной продукции, хлебобулочных изделий, продукции выращивания и переработки картофеля, столовых корнеплодных и клубнеплодных культур.

Таким образом, ФКУ ИК-49 УФСИН России в силу части 3 статьи 50 ГК РФ и по определению, данному в статье 4 Закона о защите конкуренции, является хозяйствующим субъектом.

3. В ходе рассмотрения антимонопольного дела № А 09-06/18 в соответствии с Порядком проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утверждённым приказом ФАС России от 28.04.2010 № 220 (далее – Порядок), проведено исследование товарного рынка услуги розничной торговли продовольственными товарами, товарами первой необходимости в исправительной колонии № 49 (аналитический отчет приобщен к материалам данного дела).

ФГУП «Промсервис» ФСИН России заявлены доводы о том, что деятельность Предприятия не является розничной торговлей, а является деятельностью по обеспечению прав осужденных на приобретение продуктов питания и товаров первой необходимости, в связи с чем, положение Предприятия на рынке розничной реализации продуктов питания и товаров первой необходимости не может быть признано доминирующим; цены на товары, производимые Учреждением и реализуемые Предприятием в магазине ИК-49, определяются ФКУ ИК-49 УФСИН России по Республике Коми, в которых предусмотрено комиссионное вознаграждение Предприятия в размере 10 %.

Данные доводы Комиссией исследованы и установлено нижеследующее.

Согласно статье 4 Закона о защите конкуренции:

товар - объект гражданских прав (в том числе работа, услуга, включая финансовую услугу), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот;

товарный рынок - сфера обращения товара (в том числе товара иностранного производства), который не может быть заменен другим товаром, или взаимозаменяемых товаров (далее - определенный товар), в границах которой (в том числе географических) исходя из экономической, технической или иной возможности либо целесообразности приобретатель может приобрести товар, и такая возможность либо целесообразность отсутствует за ее пределами.

В ходе исследования товарного рынка определены его параметры, предусмотренные пунктом 1.3 Порядка.

В соответствии с пунктом 2.2 Порядка, частью 9 статьи 5 Закона о защите конкуренции, учитывая, что анализ состояния конкуренции проводится в рамках рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства, временной интервал изучения товарного рынка определен как ретроспективный - период с 01.01.2017 по 30.06.2018.

Правовое регулирование отношений в области торговой деятельности осуществляется ГК РФ, Федеральным законом от 28.12.2009 № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» (далее - Закон о торговле), Законом Российской Федерации от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей», другими законами и нормативными правовыми актами.

Согласно статье 2 Закона о торговле:

розничная торговля - вид торговой деятельности, связанный с приобретением и продажей товаров для использования их в личных, семейных, домашних и иных целях, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности;

продовольственные товары - продукты в натуральном или переработанном виде, находящиеся в обороте и употребляемые человеком в пищу.

Отношения в области обеспечения качества пищевых продуктов и их безопасности для здоровья человека регулируются Федеральным законом от 02.01.2000 № 29-ФЗ «О качестве и безопасности пищевых продуктов» (далее - Закон № 29-ФЗ).

Согласно статье 3 Закона № 29-ФЗ в обороте могут находиться пищевые продукты, материалы и изделия, соответствующие требованиям нормативных документов и прошедшие государственную регистрацию в порядке, установленном настоящим Федеральным законом.

Отношения между покупателями и продавцами при продаже отдельных видов продовольственных и непродовольственных товаров регламентированы Правилами продажи отдельных видов товаров, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 19.01.1998 № 55 (далее - Правила № 55).

Согласно пункту 2 Правил № 55:

под покупателем понимается гражданин, имеющий намерение заказать или приобрести либо заказывающий, приобретающий или использующий товары исключительно для личных, семейных, домашних и иных нужд, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности;

под продавцом понимается организация независимо от организационно-правовой формы, а также индивидуальный предприниматель, осуществляющие продажу товаров по договору розничной купли-продажи (далее именуется - договор).

Согласно статье 492 ГК РФ по договору розничной купли-продажи продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность по продаже товаров в розницу, обязуется передать покупателю товар, предназначенный для личного, семейного, домашнего или иного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью. Договор розничной купли-продажи является публичным договором (статья 426). К отношениям по договору розничной купли-продажи с участием покупателя-гражданина, не урегулированным настоящим Кодексом, применяются закон о защите прав потребителей и иные правовые акты, принятые в соответствии с ним.

В силу статьи 493 ГК РФ договор розничной купли-продажи считается заключенным в надлежащей форме с момента выдачи продавцом покупателю кассового или товарного чека или иного документа, подтверждающего оплату товара. Отсутствие у покупателя указанных документов не лишает его возможности ссылаться на свидетельские показания в подтверждение заключения договора и его условий.

Главой 2 Национального стандарта Российской Федерации «Торговля. Термины и определения. ГОСТ Р 51303-2013», утвержденного приказом Росстандарта от 28.08.2013 № 582-ст, установлены следующие определения основных понятий в области торговли:

розничная торговля: вид торговой деятельности, связанный с приобретением и продажей товаров для использования их в личных, семейных, домашних и иных целях, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности;

продажа (реализация) товара: передача покупателю товаров на определенных условиях, в том числе по договору купли-продажи или иным аналогичным договорам;

предприятие розничной торговли: торговое предприятие, используемое для осуществления розничной торговли. Примечание - к предприятиям розничной торговли относят магазины, павильоны, киоски и т.п.

Согласно Общероссийскому классификатору продукции по видам экономической деятельности ОК 034-2014 (КПЕС 2008), утвержденному приказом Росстандарта от 31.01.2014 № 14-ст, услуги по розничной торговле преимущественно пищевыми продуктами, включая напитки, и табачными изделиями в неспециализированных магазинах классифицированы по коду ОКПД 47.11.

Продуктовые границы товарного рынка предварительно определены как услуга розничной торговли продовольственными товарами, товарами первой необходимости, код ОКПД 47.11.

Из письменных пояснений Предприятия и Учреждения, следует, что иная возможность приобретения товаров (интернет – торговля, посылочная с помощью заказа по каталогу) осужденными лицами, находящимися под стражей в исправительной колонии № 49, помимо реализации через магазин, в ИК-49 отсутствует.

ГОСТ Р 51303-2013 установлены формы торговли, одной из которой является комиссионная торговля, осуществляемая на основании заключенных договоров комиссии и других договоров.

В соответствии с частью 1 статьи 990 ГК РФ по договору комиссии одна сторона (комиссионер) обязуется по поручению другой стороны (комитента) за вознаграждение совершить одну или несколько сделок от своего имени, но за счет комитента.

Статьями 991 и 999 ГК РФ установлено, что после исполнения поручения комиссионер обязан все полученное по договору комиссии передать комитенту, который, в свою очередь, обязан уплатить комиссионеру вознаграждение.

Между ФГУП «Промсервис» ФСИН России и ФКУ ИК-49 УФСИН России по Республике Коми (далее – Комитент) заключен договор комиссии от 22.12.2016 № К 51-Коми (далее – Договор комиссии), в соответствии с пунктом 1.1 которого Предприятие обязуется от своего имени, но за счет и по поручению Комитента, совершать сделки по продаже товаров Комитента третьим лицам в магазине ИК-49, расположенном по адресу: г. Печора, п. Миша-Яг.

В соответствии с приложением к Договору комиссии список товаров, реализуемых ФГУП «Промсервис» ФСИН России по поручению ФКУ ИК-49 УФСИН России по Республике Коми, соответствует списку товаров, указанных в заявлении осужденного <...> (продукция собственного производства).

В соответствии с Договором комиссии товар, передаваемый ФГУП «Промсервис» ФСИН России, остается собственностью Комитента до момента его реализации, Комитент выплачивает ФГУП «Промсервис» ФСИН России вознаграждение в размере 10 % от цены фактически реализованного товара.

Согласно пунктам 1.5, 1.6 Договора комиссии ассортимент и отпускные (продажные) цены передаваемых на комиссионную торговлю товаров согласуются сторонами в приложении № 2 к настоящему договору, цены на передаваемые на реализацию товары могут быть изменены Комитентом не чаще 1 раза в течение шести месяцев.

При продаже товаров Предприятие выдает покупателям – осужденным лицам, находящимся под стражей, кассовые чеки, оплата производится по безналичному расчету, путем списания денежных средств с лицевого счета осужденного, что свидетельствует о заключении сторонами договора розничной купли-продажи.

Таким образом, Предприятие, реализующее осужденным лицам, находящимся под стражей в ИК-49, товары Комитента в соответствии с Договором комиссии осуществляет розничную торговую деятельность.

Вышеизложенные обстоятельства позволяют определить продуктовые границы товарного рынка как услуга розничной торговли продовольственными товарами, товарами первой необходимости, код ОКПД 47.11.

Согласно пункту 4.1 Порядка процедура определения географических границ товарного рынка включает:

- предварительное определение географических границ товарного рынка;
- выявление условий обращения товара, ограничивающих экономические возможности приобретения товара приобретателем (приобретателями);
- определение территорий, входящих в географические границы рассматриваемого товарного рынка.

При определении географических границ исследуемого товарного рынка использован метод установления фактических районов продаж (местоположения приобретателей), хозяйствующих субъектов (продавцов), осуществляющих продажи на рассматриваемом товарном рынке (в предварительно определенных географических границах), предусмотренный абз. 3 пункта 4.5 Порядка.

При выявлении условий обращения товара, ограничивающих экономические, технические или иные возможности либо целесообразность в приобретении покупателями продовольственных товаров и товаров первой необходимости установлено следующее.

Оказание услуги розничной торговли в исправительных учреждениях, к которым относятся исправительные колонии, имеет ряд ограничений, установленных специальным законодательством.

Согласно статье 74 Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации (далее – УИК РФ) исправительные колонии предназначены для отбывания осужденными, достигшими совершеннолетия, лишения свободы. Они подразделяются на колонии-поселения, исправительные колонии общего режима, исправительные колонии строгого режима, исправительные колонии особого режима.

Внутренний распорядок в исправительных учреждениях (далее – ИУ) регламентируется Правилами, утвержденными приказом Минюста России от 16.12.2016 № 295 (далее – Правила № 295).

Правилами № 295 установлены правила внутреннего распорядка в ИУ, в том в исправительных колониях, и находящихся в них осужденных.

Режим в ИУ - установленный законом и соответствующими закону нормативными правовыми актами порядок исполнения и отбывания лишения свободы, обеспечивающий охрану и изоляцию осужденных, постоянный надзор за ними, исполнение возложенных на них обязанностей, реализацию их прав и законных интересов, личную безопасность осужденных и персонала.

Пунктом 106 Правил № 295 установлено, что для продажи осужденным продуктов питания, вещей и предметов в исправительном учреждении организуются магазины (интернет-магазины), работающие ежедневно, за исключением выходных и праздничных дней. Осужденные вправе пользоваться этими магазинами во время, отведенное распорядком дня, с учетом очередности (по отрядам и бригадам) по безналичному расчету. Осужденным, содержащимся в колониях-поселениях, разрешается приобретать продукты питания, вещи и предметы первой необходимости за наличный расчет.

Приложением № 1 к Правилам № 295 установлен перечень вещей и предметов, продуктов питания, которые осужденным запрещается изготавливать, иметь при себе, получать в посылках, передачах, бандеролях либо приобретать.

В ходе исследования товарного рынка установлено, что товары, реализуемые в исправительном учреждении, ограничены в перемещении и обороте.

Осужденные, содержащиеся в исправительной колонии № 49, могут приобретать товар только в магазине ОСП Коми К-49, поскольку он находится на режимной территории данного Учреждения, куда доступ сторонних лиц исключен.

Руководствуясь требованиями пункта 4 статьи 4 Закона о защите конкуренции, разделом 4 Порядка, в том числе исходя из условий оказания услуги розничной торговли в исправительных учреждениях, ограничивающих экономические, технические или иные возможности приобретать услугу на иных территориях, местоположения приобретателей и продавца, географическими границами товарного рынка является местоположение исправительной колонии № 49, в которой расположен магазин ОСП Коми К-49: 169600, Республика Коми, г. Печора, п. Миша-Яг, территория исправительной

колонии, д. 4 (далее – ИК № 49).

В соответствии с пунктом 5.1 Порядка в состав хозяйствующих субъектов, действующих на товарном рынке, включаются хозяйствующие субъекты, реализующие в его границах рассматриваемый товар в пределах определённого временного интервала исследования товарного рынка.

Согласно пункту 3 статьи 5 Закона РФ от 21.07.1993 № 5473-1 «Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы» в уголовно-исполнительную систему могут входить предприятия, специально созданные для обеспечения деятельности уголовно-исполнительной системы.

В ходе исследования товарного рынка установлено, что хозяйствующим субъектом, оказывающим в услуги розничной торговли продовольственными товарами, товарами первой необходимости на территории ИК-49, расположенной по адресу: 169600, Республика Коми, г. Печора, п. Миша-Яг, является ФГУП «Промсервис» ФСИН России.

Поскольку Предприятие не ведет отдельный учет по объемам продаж по отдельным магазинам, расположенным в ИУ, объем товарного рынка услуги розничной торговли продовольственными товарами, товарами первой необходимости определен исходя из объемов розничной реализации в магазинах, расположенных в ИУ Республики Коми.

Доля ФГУП «Промсервис» ФСИН России на товарном рынке услуги розничной торговли продовольственными товарами, товарами первой необходимости в ИК № 49 составила 100 %.

По показателям рыночной концентрации (коэффициенту рыночной концентрации (CR3), индексу рыночной концентрации Герфиндаля-Гиршмана (HH1) товарный рынок услуги розничной торговли продовольственными товарами, товарами первой необходимости в ИК № 49 относится к товарному рынку с высоким уровнем концентрации.

Товарный рынок услуги розничной торговли продовольственными товарами, товарами первой необходимости в исправительных учреждениях характеризуется наличием административных барьеров входа на товарный рынок.

Согласно пункту 1 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. Доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта (за исключением финансовой организации) доля которого на рынке определенного товара превышает пятьдесят процентов, если только при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства или при осуществлении государственного контроля за экономической концентрацией не будет установлено, что, несмотря на превышение указанной величины, положение хозяйствующего субъекта на товарном рынке не является доминирующим

«Иммунитеты», предусмотренные частью 2.1 статьи 5 Закона о защите конкуренции, в отношении ФГУП «Промсервис» ФСИН России не распространяются.

В результате проведенного исследования товарного рынка услуги розничной торговли продовольственными товарами, товарами первой необходимости в ИК № 49

установлено, что единственным хозяйствующим субъектом, осуществляющим розничную торговлю продовольственными товарами, товарами первой необходимости лицам, отбывающим наказание в ИК-49, является ФГУП «Промсервис» ФСИН России.

В ходе исследования товарного рынка установлено, что товары, реализуемые в исправительном учреждении, ограничены в перемещении и обороте в той мере, в какой это необходимо для обеспечения безопасности, защиты жизни и здоровья граждан, организация торговой деятельности и продажа продуктов питания и предметов первой необходимости осужденным имеет ряд ограничений, установленных специальным законодательством, что обуславливает наличие чрезмерного обременения и отсутствие свободы в выборе осужденными товаров, реализуемых в иных торговых точках, цены на которые сформированы в условиях конкуренции.

Вышеуказанное свидетельствует о возможности ФГУП «Промсервис» ФСИН России оказывать решающее влияние на общие условия оказания услуги розничной торговли продовольственными товарами, товарами первой необходимости в исправительных учреждениях, в том числе в ИК № 49.

Таким образом, в силу пункта 1 части 1 статьи 5 Закона о защите конкуренции положение ФГУП «Промсервис» ФСИН России на товарном рынке услуги розничной торговли продовольственными товарами, товарами первой необходимости в ИК № 49 в период с 01.01.2017 по 30.06.2018 является доминирующим.

3.1. В результате исследования товарного рынка установлено, что поставщиками продовольственных товаров, реализуемых Предприятием в магазине ИК-49, помимо Учреждения, являются ИП <...>, ИП <...>, ИП <...>, с которыми ФГУП «Промсервис» ФСИН России также заключены договоры комиссии.

Учитывая, что настоящее антимонопольное дело возбуждено по признакам нарушения пункта 1 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции в части установления монополично высоких отпускных (продажных) цен на товары, производимые Учреждением, формирование которых осуществляет ФКУ ИК-49 УФСИН России по Республике Коми, антимонопольное управление провело исследование рынка поставки товаров в адрес Предприятия.

Согласно пункту 3.3 Порядка разные группы приобретателей признаются действующими на разных товарных рынках, если один и тот же продавец на основании признаков, указанных в настоящем пункте, устанавливает разные цены на один и тот же товар для разных групп приобретателей.

Рассматриваемый товар может обращаться на одной и той же территории на разных товарных рынках. Такие товарные рынки следует анализировать обособленно. В частности, товар может обращаться на оптовых рынках, на которых продаются партии товара преимущественно для целей последующей перепродажи или профессионального использования, и на розничных рынках, на которых осуществляется продажа единичного количества товара преимущественно для личного использования.

Согласно подп. 2 статьи 2 Закона о торговле, пункту 2 ГОСТ Р 51303-2013 оптовая торговля – вид торговой деятельности, связанный с приобретением и продажей товаров для использования их в предпринимательской деятельности (в том числе для перепродажи) или в иных целях, не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием.

ГОСТ Р 51303-2013 даны понятия:

оптовый покупатель: юридическое лицо или индивидуальный предприниматель, имеющее намерение заказать или приобрести либо заказывающее, приобретающее товары для использования их в предпринимательской, деятельности, в том числе для перепродажи, или в иных целях, не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием (пункт 10);

класс товаров: совокупность товаров, имеющих аналогичное функциональное назначение (пункт 154);

группа товаров: совокупность товаров определенного класса, обладающих сходными потребительскими свойствами и показателями, а также общим назначением (155);

оптовая цена: цена товара, реализуемого продавцом или поставщиком покупателю с целью его последующей перепродажи или профессионального использования (пункт 185);

оборот оптовой торговли (оптовый товарооборот): объем продажи товаров производителями и/или торговыми посредниками покупателям для дальнейшего использования в коммерческом обороте (пункт 191).

Исходя из количества поставляемых в адрес Предприятия товаров (поставка товаров партиями), использования товаров (для продажи осужденным для личного использования), рассматриваемые товары обращаются на оптовом товарном рынке.

Согласно приложению № 2 к Договору комиссии Учреждение осуществляет в адрес Предприятия поставку продовольственных и непродовольственных товаров.

Общероссийским классификатором продукции по видам экономической деятельности ОК 034-2014 (КПЕС 2008), утвержденным приказом Росстандарта от 31.01.2014 № 14-ст, услуги по неспециализированной оптовой торговле квалифицированы по коду ОКПД 46.90.

Вышеизложенные обстоятельства позволяют определить продуктовые границы товарного рынка как услуга по неспециализированной оптовой торговле продовольственными и непродовольственными товарами, код ОКПД 46.90.

Согласно пункту 4.1 Порядка процедура определения географических границ товарного рынка включает:

- предварительное определение географических границ товарного рынка;
- выявление условий обращения товара, ограничивающих экономические возможности приобретения товара приобретателем (приобретателями);
- определение территорий, входящих в географические границы рассматриваемого товарного рынка.

При определении географических границ исследуемого товарного рынка использован метод установления фактических районов продаж (местоположения приобретателей), хозяйствующих субъектов (продавцов), осуществляющих продажи на рассматриваемом товарном рынке (в предварительно определенных географических границах), предусмотренный абз. 3 пункта 4.5 Порядка.

В результате исследования товарного рынка нормативные правовые акты, ограничивающие оптовую торговлю продукции, производимой Учреждением, не установлены.

Продукция может быть реализована как в адрес Предприятия, так и в адрес других оптовых или розничных покупателей. В связи с чем, географические границы товарного рынка в рассматриваемом случае не ограничены территорией исправительной колонии № 49 и определены территорией МО МР «Печора».

На территории МО МР «Печора» оптовую реализацию продовольственных товаров осуществляют хозяйствующие субъекты, в том числе АО «Печорский хлебомакаронный комбинат», ООО «Агрофирма Печора», ООО «Севертрейд», ООО «Печоранефтеторг», ОАО «Птицефабрика Зеленецкая».

Доля ФКУ ИК-49 на рынке оптовой торговли продовольственными товарами составляет менее 1 % от объема оптовой торговли в МО ГО «Печора».

В соответствии с частью 1 статьи 5 Закона о защите конкуренции, положение Учреждения не является доминирующим на рынке оптовой продажи продовольственных товаров на территории МО ГО «Печора».

Поскольку наличие доминирующего положения хозяйствующего субъекта является неотъемлемым элементом состава нарушения по статье 10 Закона о защите конкуренции, а таковое относительно ФКУ ИК-49 УФСИН России по Республике Коми не установлено, требования части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции на действия Учреждения не распространяются.

Таким образом, в рассматриваемых Комиссией действиях Учреждения нарушение антимонопольного законодательства не установлено.

3.3. Согласно пункту 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 установление, поддержание монопольно высокой цены товара.

В соответствии с частью 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:

1) 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;

2) путем поддержания или неснижения ранее установленной цены товара, если при этом выполняются в совокупности следующие условия:

а) расходы, необходимые для производства и реализации товара, существенно снизились;

б) состав продавцов или покупателей товара обуславливает возможность изменения цены товара в сторону уменьшения;

в) условия обращения товара на товарном рынке, в том числе обусловленные мерами государственного регулирования, включая налогообложение, тарифное регулирование, обеспечивают возможность изменения цены товара в сторону уменьшения.

В силу положений статьи 6 Закона о защите конкуренции при определении монопольно высокой цены товара применяются метод сопоставимых рынков (превышение цены, сформировавшейся в условиях конкуренции на структурном и иным образом сходном товарном рынке), затратный метод (превышение суммы необходимых расходов и прибыли).

3.3.1. В результате оценки отпускных (продажных) цен на Товары, установленных Учреждением, реализуемых Предприятием в магазине ИК 49, с использованием метода сопоставимых рынков установлено следующее.

Согласно разъяснениям № 1 Президиума ФАС России, утвержденным протоколом Президиума ФАС России от 10.02.2016 № 2, письму ФАС России от 31.12.2013 № АЦ/54346/13 метод сопоставимых рынков может быть применен только в том случае, когда объективно существует рынок, сопоставимый по количеству продаваемого за определенный период товара, составу покупателей или продавцов товара, условиям обращения товара, условиям доступа на товарный рынок, государственному регулированию, включая налогообложение и таможенно-тарифное регулирование. При этом такой товарный рынок должен находиться в состоянии конкуренции.

Из материалов антимонопольного дела установлено, что отпускные (продажные) цены на Товары, реализуемые ФГУП «Промсервис» ФСИН России по поручению ФКУ «ИК № 49 УФСИН России по Республике Коми», соответствуют ценам, установленным приложением № 2 к Договору комиссии от 22.12.2016.

В результате анализа цен на товары, реализуемые в г. Печора, установлено, что организациями торговли, общественного питания установлены следующие цены на товары: шашлык из свинины 1400 руб./кг, окорока куриные 880 руб./кг, творог свежий 445 руб./кг, зелень (укроп, петрушка) 600 руб./кг., яйцо вареное 20 руб./шт., молоко 60 руб./л., хлеб из муки в/с 58 руб./кг.

Из сравнительного анализа розничных цен на товары, реализуемые в г. Печора, установлено, что отпускные (продажные) цены на Товары, установленные Договором комиссии, реализуемые в магазине ИК-49, не превышают розничные цены на аналогичные товары, реализуемые в торговых точках и организациях общественного питания в г. Печора.

3.3.2. В результате оценки отпускных (продажных) цен на Товары, установленных Учреждением, и реализуемые Предприятием в магазине ИК-49, с использованием затратного метода установлено следующее.

При установлении монопольно высокой цены товара с использованием затратного

метода анализировались:

- расходы, необходимые для производства и реализации товара,
- прибыль хозяйствующего субъекта от реализации товара,
- цена товара,
- уровень рентабельности.

Рентабельность - это величина, рассчитанная следующим образом:

цена - это стоимость единицы товара,

себестоимость - это сумма расходов, необходимых для производства и реализации единицы товара.

При формировании оптовых (продажных) цен на Товары Учреждение руководствуется методическими рекомендациями, разработанными научно-исследовательским институтом ФСИН России (далее – Методические рекомендации).

Согласно Методическим рекомендациям плановая калькуляция себестоимости – это максимально допустимые затраты на изготовление продукции, предусмотренные планом на предстоящий период. При составлении плановых калькуляций используются данные себестоимости продукции за прошлые годы.

При планировании себестоимости продукции рассчитывают себестоимость всей продукции; себестоимость единицы продукции.

Объем выпуска продукции оказывает существенное влияние на общепроизводственные, общехозяйственные и прочие расходы в расчете на единицу продукции, что в конечном итоге отражается на стоимости продукции.

И материалов настоящего антимонопольного дела установлено, что цены на Товары, производимые Учреждением, и реализуемые Предприятием в магазине ИК-49, сформированы Учреждением исходя из полной производственной себестоимости, расходов на продажу, плановой прибыли.

Исходя из материалов, представленных Учреждением в настоящее антимонопольное дело, а именно: справки об основных показателях деятельности ФКУ ИК-49 УФСИН России по Республике Коми за 2017 год, справок-расчетов отпускных (продажных) цен на Товары на 2018 год, отчетов Комиссионера за 2018 год, проведен анализ формирования ФКУ ИК-49 УФСИН России по Республике Коми отпускных (продажных) цен на Товары, реализуемых ФГУП «Промсервис» ФСИН России в магазине ИК – 49 в 2018 году.

В результате проведенного анализа установлено, что в расчет отпускных (продажных) цен на Товары, установленных Учреждением на 2018 год, включены расходы на сырье и материалы, электрическую энергию, основную заработную плату с отчислениями, общепроизводственные и общехозяйственные расходы, прибыль, комиссионное вознаграждение.

Включение Учреждением, Предприятием в отпускные (продажные) цены на Товары расходов, не связанных с их производством и реализацией, не выявлено.

Согласно сведениям, представленным Учреждением, фактический уровень

рентабельности производства и реализации товаров за 2018 год составил 8,3 %, в том числе кура-гриль 0,3 %, зелень свежая 1,4 %, хлеб 5,8 %, творог 6,5 %, яйцо куриное вареное 13,9 %, томаты свежие 17,8 %, шашлык 18,8 %, молоко питьевое 20,4 %, огурцы свежие 25,6 %.

Таким образом, отпускные (продажные) цены на Товары, установленные Учреждением, реализуемые Предприятием в магазине ИК-49 для осужденных лиц, находящихся под стражей, не превышают сумму необходимых для производства и реализации такого Товара расходов и прибыли и не являются монопольно высокими по признакам части 1 статьи 6 Закона о защите конкуренции.

Согласно абзацу 2 части 1 статьи 10 Гражданского Кодекса Российской Федерации не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке.

В соответствии с Постановлением Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.06.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением Арбитражными судами антимонопольного законодательства» исходя из системного толкования положений статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации, статей 3, 10 Закона о защите конкуренции для квалификации действий (бездействия) как злоупотребления доминирующим положением достаточно наличия (или угрозы наступления) любого из перечисленных последствий, в том числе ущемления интересов других лиц. В отношении действий (бездействия), прямо поименованных в части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, наличие или угроза наступления соответствующих последствий предполагается и не требует доказывания антимонопольным органом.

Нарушением антимонопольного законодательства являются не любые действия хозяйствующего субъекта, занимающего доминирующее положение на товарном рынке, а только те, которые направлены на сохранение или укрепление своего положения на соответствующем товарном рынке с использованием запрещенных методов, наносящих ущерб конкурентам и (или) иным лицам.

Сам по себе факт доминирования на рынке не свидетельствует о нарушении антимонопольного законодательства. Сфера применения Закона о защите конкуренции ограничена определенным кругом общественных отношений. Квалификация действий лица как нарушающих запрет, предусмотренный Законом о защите конкуренции, в частности отдельными положениями части 1 статьи 10 данного Закона, предполагает доказанность того, что такое поведение обусловлено именно злоупотреблением хозяйствующим субъектом своим доминирующим положением, результатом которого являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц (хозяйствующих субъектов в сфере предпринимательской деятельности) либо неограниченного круга потребителей.

Таким образом, важно доказать, что деяние лица содержит в себе антиконкурентный компонент, подпадающий под объект регулирования Закона о защите конкуренции и требующий принятия мер именно антимонопольного контроля.

В данном конкретном случае не установлено обстоятельств, свидетельствующих о нарушении Предприятием норм антимонопольного законодательства, которое обусловлено именно злоупотреблением им своим доминирующим положением, привело или могло привести к ущемлению интересов неопределенного круга потребителей и, соответственно, требует принятия мер антимонопольного регулирования.

С учетом изложенного, исходя из конкретных обстоятельств, установленных по

антимонопольному делу № А 09-06/18, достаточных оснований полагать, что со стороны ФГУП «Промсервис» ФСИН России в рассматриваемом случае имеет место быть виновное, противоправное, неправомерное действие, которое можно было бы охарактеризовать как злоупотребление своим доминирующим положением, у Комиссии не имеется.

На основании вышеизложенного, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-3 статьи 41, пунктом 1 части 1 статьи 48, статьей 49 Закона о защите конкуренции, Комиссия,

### **РЕШИЛА:**

Прекратить рассмотрение дела № А 09-06/18 в связи с отсутствием нарушения пункта 1 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции в рассматриваемых Комиссией действиях ФГУП «Промсервис» ФСИН России, ФКУ ИК-49 УФСИН России по Республике Коми.

Председатель Комиссии <...>

Члены Комиссии <...>

<...>

Решение и (или) предписание антимонопольного органа могут быть обжалованы в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня принятия решения или выдачи предписания. Дела об обжаловании решения и (или) предписания антимонопольного органа подведомственны арбитражному суду. Решение и (или) предписание территориального антимонопольного органа могут быть также обжалованы в коллегиальный орган федерального антимонопольного органа.

В случае если решение и (или) предписание антимонопольного органа обжалованы в коллегиальный орган федерального антимонопольного органа, принятые по делу о нарушении антимонопольного законодательства акты могут быть обжалованы в арбитражный суд в течение одного месяца с момента вступления в силу решения коллегиального органа федерального антимонопольного органа.