

зюлютивная часть решения объявлена 17.06.2016 г.

Дело № 02/02-16

шение изготовлено в полном объеме 27.06.2016 г.

## РЕШЕНИЕ

миссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Кировской области по рассмотрению дела о нарушении  
тимонопольного законодательства в составе:

### ЧЕДСЕДАТЕЛЬ КОМИССИИ:

- <...>

### ПРИСУТСТВИИ ПРЕДСТАВИТЕЛЕЙ:

- <...>

рассмотрев дело № 02/02-16 по признакам нарушения <...> (125212, г. Москва, Кронштадский бульвар, д. 9, стр. 2) и <...> (610035, г.  
иров, ул. Воровского, д. 111 А, оф. 4) п. 3 ч. 1 ст. 13 Федерального закона от 28.12.2009 N 381-ФЗ "Об основах государственного  
егулирования торговой деятельности в Российской Федерации", выразившегося в осуществлении оптовой торговли с использованием  
зговора комиссии

### УСТАНОВИЛА:

Управление Федеральной антимонопольной службы по Кировской области 25.01.2016 года поступило заявление <...> в связи с  
становлением высоких цен на сахар-рафинад в магазине <...>, расположенном на территории <...>.

з указанному фату заявитель просил провести проверку на наличие нарушения антимонопольного законодательства.

згласно пункту 1 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее  
ложение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение  
нкурренции и (или) ущемление интересов других лиц, в том числе установление, поддержание монопольно высокой цены товара.

згласно ч. 1 ст. 6 Закона о защите конкуренции монопольно высокой ценой товара является цена, установленная занимающим  
минирующее положение хозяйствующим субъектом, если эта цена превышает сумму необходимых для производства и реализации  
кого товара расходов и прибыли и цену, которая сформировалась в условиях конкуренции на товарном рынке, сопоставимом по  
оставу покупателей или продавцов товара, условиям обращения товара, условиям доступа на товарный рынок, государственному  
егулированию, включая налогообложение и таможенно-тарифное регулирование, при наличии такого рынка на территории Российской  
едерации или за ее пределами, в том числе установленная:

путем повышения ранее установленной цены товара, если при этом выполняются в совокупности следующие условия:

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

состав продавцов или покупателей товара остался неизменным либо изменение состава продавцов или покупателей товара является  
значительным;

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

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

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

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

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

в связи с тем, что продукты питания и товары первой необходимости в магазины, расположенные на территории <...>, поставляются по договору комиссии, не представляется возможным определить сумму необходимых для реализации товаров расходов и прибыли.

вместе с тем, в ходе рассмотрения заявления Кировским УФАС России были установлены признаки нарушения п. 3 ч. 1 ст. 13 Федерального закона от 28.12.2009 N "Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации" (далее – Закон о торговле) в действиях <...>.

приказом Кировского УФАС России от 18 марта 2016 г. № 45 в отношении <...> было возбуждено дело № 02/02-16 по признакам нарушения п. 3 ч. 1 ст. 13 Закона о торговле.

на заседании Комиссии представитель пояснила, что <...> осуществляет торговую деятельность в исправительных учреждениях <...> с сентября 2015 года. В целях соблюдения прав осужденных в октябре - ноябре 2015 года <...> предпринимались срочные меры по наполнению магазинов исправительных учреждений товарами. При организации розничной торговли отбор потенциальных поставщиков осуществлялся <...> с учетом срочности начала поставок товаров в магазины, отсутствия оборотных средств в достаточном количестве на начало деятельности, а также с учетом доставки товаров силами и средствами поставщиков, поскольку собственного транспорта не имеет. В 2015 г. <...> переговоры по поводу поставки товаров на условиях доставки велись со многими поставщиками, в том числе с: <...>, <...>, <...>, <...>, <...>, <...>, <...>. От сотрудничества данные организации отказались ввиду отсутствия развитой службы логистики, также ввиду увеличения времени простоя автотранспорта на контрольно-пропускных пунктах на территории исправительных учреждений. В связи с тем, что <...> поставляет большой ассортимент товаров, приняло на себя обязательства по доставке товаров, а также в связи с отсутствием у <...> оборотных средств для закупки товаров, было принято решение о заключении договора комиссии № 1Р-П-4 от <...> 02.11.2015 г. В 2015 году после заключения договора комиссии с <...> поступали телефонные обращения от других потенциальных партнеров с предложением о сотрудничестве, но данные предложения были экономически неэффективны, поскольку комитент <...> передавал комиссионеру (<...>) товар по заявкам комиссионера, а также учитывая специфику покупателей, которые не имеют возможности осуществлять предпринимательскую деятельность и приобретают товары в магазинах исправительных учреждений исключительно для использования его в целях личных семейных, домашних и иных целей, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, а также учитывая небольшие объемы переданных товаров в магазины для осуществления реализации товаров третьим лицам, следует, что <...> осуществляло розничную торговлю в интересах комитента. Таким образом, в рамках договора комиссии № 1Р-П-4 от 02.11.2015 г. велась розничная торговля товарами, а не оптовая. В соответствии со ст. 1 Закона о торговле и ст. 1 ФЗ «О защите конкуренции» одной из целей данных законов является обеспечение единства экономического пространства. Вместе с тем, нельзя признать единым экономическим пространством торговую деятельность в учреждениях уголовно-исполнительной системы и торговую деятельность обычной торговой сети, поскольку торговая деятельность в учреждениях уголовно-исполнительной системы имеет специфику, а именно: ограничен круг покупателей лицами, отбывающими наказание в исправительных учреждениях (в то время как обычная торговая сеть оказывает услуги неопределенному кругу лиц), размер средств, разрешенных для расходования осужденными, в магазинах исправительных учреждений ограничен, равно как и ограничен размер возможной выручки (размер средств покупателей обычных торговых сетей зависит только от их финансовых возможностей и ничем не ограничен), ограничен ассортимент и количество продаваемых товаров, поскольку законодательно установлен перечень вещей и предметов, продуктов питания и предметов первой необходимости, запрещенных к продаже осужденным. При таких обстоятельствах нельзя говорить о едином экономическом пространстве и, следовательно, о применении к предприятиям уголовно-исполнительной системы, осуществляющим торговую деятельность, Закона о торговле и ст. 1 ФЗ «О защите конкуренции». Кроме того, магазины <...> не соответствуют понятию торговой сети, поскольку территориально обособлены друг от друга, расположены в разных исправительных учреждениях на территории Кировской области, каждый магазин имеет свой дизайн и заказывает разный ассортимент товаров, в каждом магазине свой график работы, каждый магазин имеет свой штат и обособленное имущество. Магазины при учреждениях <...> не являются торговой сетью. К предприятию не может быть применено понятие «доминирующее положение», поскольку его деятельность направлена на исполнение государственной функции. Помимо этого, действия Предприятия по заключению договора комиссии от 02.11.2015 г. являются допустимыми, поскольку были направлены на исполнение указаний <...> в целях срочного наполнения магазинов товарами. Таким образом, в действиях <...> отсутствует нарушение п. 3 ч. 1 ст. 13 Закона о торговле.

представитель <...> пояснила, что решение о заключении договора комиссии с <...> было принято в связи с тем, что Предприятие не является торговой сетью, поскольку является специальным субъектом и исполняет требования уголовно-исполнительного законодательства об обеспечении осужденных продуктами питания и предметами первой необходимости. В действиях <...> отсутствует нарушение п. 3 ч. 1 ст. 13 Закона о торговле.

в целях всестороннего и полного исследования обстоятельств дела заседание Комиссии три раза откладывалось и один раз объявлялся перерыв в заседании Комиссии.

послушав объяснения сторон и исследовав материалы дела, Комиссия пришла к следующим выводам.

<...> находится в ведомственном подчинении <...> и осуществляет деятельность по розничной продаже продуктов питания и предметов первой необходимости через торговые объекты, расположенные на территории исправительных учреждений <...> с октября 2015 г. после передачи данной деятельности от <...> на основании указания <...> от 16.09.2015 г. № исх-02-59115.

списком видов предприятий, учреждений и организаций, входящих в уголовно-исполнительную систему, утвержденным постановлением Правительства РФ от 01.02.2000 N 89, установлено, что в уголовно-исполнительную систему входят предприятия, в том числе, осуществляющие торговлю.

согласно п. 100 Правил внутреннего распорядка исправительных учреждений, утвержденных Приказом Минюста России от 03.11.2005 N 5, для продажи осужденным продуктов питания, вещей и предметов в исправительных учреждениях организуются магазины, работающие ежедневно, за исключением выходных и праздничных дней.

соответствии с п. 2.1. Устава <...> (утвержден приказом <...> от 16.05.2012 г. № 271) предметом и целями деятельности Предприятия является, в том числе:

получение прибыли;

развитие и совершенствование оптовой и розничной торговли.

согласно п. 2.2 Устава Предприятие осуществляет следующие виды деятельности:

1.1 Оказание услуг:

о оптовой и розничной торговле;

складского хранения;

общественного питания

1.6. Розничная торговля в неспециализированных магазинах преимущественно пищевыми продуктами, включая напитки и табачными изделиями.

Объекты, расположенные на территории исправительных учреждений Кировской области, переданы <...> на основании договоров безвозмездного пользования объектом нежилого фонда, закрепленного за Учреждением ФСИН России на праве оперативного управления, заключенных с согласия <...> (<...> от 06.07.2015 № исх-07-41894).

К, между исправительными учреждениями <...> (ссудодатели) и <...> (ссудополучатель) заключены следующие договоры безвозмездного пользования объектом нежилого фонда:

договор № Кир-48 от 22.10.2015 г., заключенный между <...>;

договор № Кир-45 от 21.10.2015 г., заключенный между <...>;

договор № Кир-55 от 14.10.2015 г., заключенный между <...>;

договор № Кир-51 от 12.10.2015 г., заключенный между <...>;

договор № Кир-41 от 14.10.2015 г., заключенный между <...>;

договор № Кир-37 от 09.10.2015 г., заключенный между <...>;

договор № Кир-66 от 20.10.2015 г., заключенный между <...>;

договор № Кир-33 от 13.10.2015 г., заключенный между <...>;

договор № Кир-62 от 26.10.2015 г., заключенный между <...>;

договор № Кир-29 от 16.10.2015 г., заключенный между <...>;

договор № Кир-25 от 15.10.2015 г., заключенный между <...>;

договор № Кир-59 от 13.10.2015 г., заключенный между <...>;

договор № Кир-21 от 09.10.2015 г., заключенный между <...>;

договор № Кир-17 от 23.10.2015 г., заключенный между <...>;

договор № Кир-13 от 17.10.2015 г., заключенный между <...>;

договор № Кир-9 от 12.10.2015 г., заключенный между <...>;

договор № Кир-5 от 15.10.2015 г., заключенный между <...>;

договор № Кир-1 от 17.10.2015 г., заключенный между <...>.

В соответствии с п. 1.1 указанных договоров ссудодатель обязуется передать ссудополучателю в безвозмездное пользование объект нежилого фонда, а ссудополучатель обязуется вернуть указанный объект по окончании действия договора в том состоянии, в каком он его получил, с учетом нормального (естественного) износа. Объект нежилого фонда передается ссудополучателю для использования в целях обеспечения прав осужденных и находящихся под стражей лиц на приобретение продуктов питания, безалкогольных напитков, гарет и предметов (товаров) первой необходимости.

Указанные договоры заключены на неопределенный срок (п. 9.1 указанных договоров).

Общество осуществляет деятельность, в том числе, по оптовой торговле продовольственными товарами.

Согласно п. 3.3. Устава <...> (утвержден решением учредителя № 1 от 22.05.2014 г.) установлено, что основными видами деятельности Общества являются, в том числе:

специализированная оптовая торговля пищевыми продуктами, включая напитки, и табачными изделиями;

розничная оптовая торговля.

В целях поставки продуктов питания и предметов первой необходимости в исправительные учреждения Кировской области между <...> (комитент) и <...> (комиссионер) заключен договор комиссии от 02.11.2015 г. № КИР-П-4 (далее – Договор).

Условия правового регулирования отношений по договору комиссии регламентированы статьями 990 – 1004 [Гражданского кодекса Российской Федерации](#) (далее – ГК РФ).

Согласно с пунктом 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. По сделке, совершенной комиссионером с третьим лицом, приобретает права и становится обязанным комиссионер, хотя бы комитент и был назван в сделке или вступил с третьим лицом в непосредственные отношения по исполнению сделки.

Согласно п. 1.1 Договора комиссионер обязуется от своего имени, но за счет и по поручению комитента совершать сделки по продаже товаров комитента третьим лицам.

Согласно с п. 1.2 Договора за выполнение по настоящему договору поручения комитент обязуется выплачивать комиссионеру вознаграждение.

Согласно п. 1.5 Договора предусматривает, что ассортимент и отпускные (продажные) цены передаваемых на комиссионную торговлю

заров согласуются сторонами в приложении № 2 к Договору.

гласно п. 2.1 Договора комиссионер реализует товар третьим лицам по продажной (отпускной) цене, указанной в приложении № 2 к договору, действующем на дату передачи товара на комиссионную торговлю по акту (приложение № 6 к договору).

пункт 2.2 Договора устанавливает, что за выполнение поручения комитент обязан ежемесячно уплачивать комиссионное вознаграждение, которое составляет 25 % , в т.ч. НДС, от стоимости фактически реализованного товара.

гласно п. 2.4 Договора в случае реализации комиссионером товара по цене выше, чем продажная (отпускная) цена комитента, ложительная разница цены реализации товара в виде торговой наценки комиссионера полностью остается в его распоряжении в качестве дополнительной выгоды.

передача товаров на комиссионную торговлю в каждом календарном (отчетном) месяце осуществляется в соответствии с графиком грузов и направления заявок, согласованном сторонами (п. 3.1. Договора).

в смысле п. 2.5. и п. 2.5.3 Договора комиссионер предоставляет комитенту отчет об исполнении поручения, акт об оказании комиссионных услуг и счета-фактуры.

материалы дела представлены копии отчетов комиссионера № КИР-29 от 31.03.2016 г., № КИР-29 от 29.02.2016 г., № КИР-10 от 31.01.2016 г., КИР-16 от 31.12.2015 г., № КИР-5 от 30.11.2015 г., копии актов об оказании комиссионных услуг № КИР-29 от 31.03.2016 г., № КИР-П-4 от 02.02.2016 г., № КИР-10 от 31.01.2016 г., № КИР-16 от 31.12.2015 г., № КИР-5 от 30.11.2015 г., копии счетов-фактур № КИР-29 от 31.03.2016, № КИР-19 29.02.2016 г., № КИР-10 от 31.01.2016 г., № КИР-16 от 31.12.2015 г., № КИР-5 от 30.11.2015 г.

соответствии с п. 3.4 Договора передача товаров на комиссию осуществляется по месту нахождения обособленного подразделения комиссионера. Доставка товара до места нахождения обособленного подразделения комиссионера осуществляется за счет комитента, также его силами и средствами.

приложение № 2 к Договору содержит ассортимент и отпускные (продажные) цены передаваемых на комиссионную торговлю товаров.

приложение № 7 к Договору содержит список магазинов комиссионера (26 магазинов, расположенных на территории исправительных учреждений Кировской области).

письме от 15.04.2016 г. <...> указало, что решение о заключении договора комиссии с <...> было принято в связи с отсутствием у <...> альтернативных средств для закупки товаров, ООО <...> поставляет большой ассортимент товаров, Общество приняло на себя обязательства по доставке товаров.

в указанном письме <...> также сообщило, что переговоры по поводу доставки товаров на условиях доставки велись с несколькими поставщиками, в том числе с <...>, <...>, <...>, <...>, <...>, <...>, <...>, <...>.

Кировским УФАС России в адрес указанных хозяйствующих субъектов были направлены запросы, с просьбой сообщить велись ли в период с сентября 2015 по ноябрь 2015 г. переговоры с <...> по поводу поставки товаров в исправительные учреждения Кировской области.

письме от 03.06.2016 г. № 705/01-11 <...> сообщило, что 10.10.2015 г. в адрес <...> поступил проект договора комиссии. Условия договора комиссии не соответствовали интересам <...>. 21.10.2015 г. в адрес Предприятия было направлено письмо, которым сообщалось, что Общество не имеет возможности заключить договор комиссии на продажу продукции на предложенных условиях, но готово осуществлять поставку продукции по договору поставки. Проект договора поставки был направлен в адрес <...>. Ответа на предложение не поступило.

<...> в письме от 06.06.2016 г. сообщило, что переговоров с <...> по поставке продукции завода не проводилось. Переписка указанного предприятия с менеджерами отдела продаж <...> отсутствует.

<...> в письме от 06.06.2016 г. № 516 сообщило, что не было выявлено ни одного запроса (сообщения, предложения) либо иной переписки на предмет поставки тов

<...> в письме от 03.06.2016 г. № 64 указало, что в период с сентября 2015 по ноябрь 2015 г поступал звонок от человека, представившегося сотрудником <...>. Его и

в письме от 08.06.2016 г. <...> сообщило, что с <...> компания не сотрудничала, переговоров не вела.

<...> в письме б/н б/д сообщило, что с <...> договор поставки не заключался, переписка не велась.

<...> в письме от 09.06.2016 г. № БКК-ОП-1246 сообщило, что 10.11.2015 г. в адрес Общества поступал устный запрос от <...> на сотрудничество в рамках договора комиссии и был направлен проект договора на рассмотрение. Проект данного договора не был рассмотрен, т.к. не соответствовал требованиям законодательства о государственном регулировании торговой деятельности. В связи с этим договор комиссии между <...> не был заключен.

оме того, в адрес иных оптовых поставщиков, осуществляющих деятельность по оптовой торговле продовольственными товарами на территории Кировской области, были направлены запросы, в которых УФАС по Кировской области просило сообщить о готовности осуществления поставок продовольственных товаров в исправительные учреждения, расположенные на территории Кировской области, условия доставки товаров транспортом продавца.

Кировское УФАС России получили ответы от следующих оптовых поставщиков продовольственных товаров: <...>.

<...> в письме от 23.05.2016 г. сообщил, что он готов осуществлять поставку продовольственных товаров на условиях доставки товаров в исправительные учреждения, расположенные на территории Кировской области, на условиях поставщика, указанных в договоре поставки.

письме от 24.05.2016 г. <...> указала, что готова осуществлять поставку продовольственных товаров в исправительные учреждения Кировской области. При этом условия поставки подлежат отдельному согласованию.

<...> в письме от 24.05.2016 г. № 370/176 сообщило, что <...> допускает возможность поставок продовольственных товаров в исправительные учреждения Кировской области на условиях доставки товара. Для более детального ответа на запрос необходимо дать подробной информацией о существенных условиях поставки товара в исправительные учреждения (об ассортименте, количестве поставляемого товара, о сроках поставки и оплаты товара и т.д.), а также информацией о местах нахождения исправительных учреждений, в которые будет осуществляться поставка товара.

гласно п. 1 ст. 2 Закона о торговле торговая деятельность – это вид предпринимательской деятельности, связанный с приобретением и одажей товаров.

соответствии с п. 4 ст. 2 Закона о торговле торговый объект – это здание или часть здания, строение или часть строения, сооружение и часть сооружения, специально оснащенные оборудованием, предназначенным и используемым для выкладки, демонстрации заров, обслуживания покупателей и проведения денежных расчетов с покупателями при продаже товаров.

нктом 8 статьи 2 Закона о торговле определено, что торговая сеть – это совокупность двух и более торговых объектов, которые ходятся под общим управлением, или совокупность двух и более торговых объектов, которые используются под единым коммерческим означением или иным средством индивидуализации.

соответствии с подп. «в» п. 6.1. Методического пособия, хозяйствующим субъектом, осуществляющим розничную торговлю одовольственными товарами посредством организации торговой сети, является хозяйствующий субъект, владеющий по любому нованию одним или несколькими торговыми объектами. Торговыми объектами, находящимися под общим управлением, являются зговые объекты, находящиеся у хозяйствующего субъекта, осуществляющего торговую деятельность, а также находящиеся у иных зяствующих субъектов, осуществляющих торговую деятельность и образующих с ним одну группу лиц.

.> обладает всеми квалифицирующими признаками хозяйствующего субъекта, осуществляющего торговую деятельность с пользованием торговой сети, а именно:

...> реализует товары через магазины, расположенные на территории исправительных учреждений Кировской области, то есть ализует товары лицам, которые содержатся в указанных учреждениях, в розницу;

существляет торговую деятельность более чем через 2 торговых объекта;

анные торговые объекты находятся под общим управлением <...>, что подтверждается договорами безвозмездного пользования ъектом нежилого фонда, а также приложением № 7 к договору комиссии от 02.11.2015 г. № КИР-П-4, которое содержит список магазинов .>.

едовательно, <...> осуществляет торговую деятельность по продаже продовольственных товаров посредством организации торговой ти.

вод ответчиков о том, что магазины <...> не соответствуют понятию торговой сети, поскольку территориально обособлены друг от уга, расположены в разных исправительных учреждениях на территории всей Кировской области, каждый магазин имеет свой дизайн аказывает разный ассортимент товаров, в каждом магазине свой график работы, Комиссия отклоняет, поскольку Предприятие уществляет торговую деятельность более чем через 2 торговых объекта, которые находятся под общим управлением.

оме того, Одиннадцатый арбитражный апелляционный суд в Постановлении от 29.02.2016 г. № 11АП-1492/2016 по делу № А72-14542/2015 кже указал, что предприятие, осуществляющее торговую деятельность в магазинах, расположенных на территории исправительных еждений, является торговой сетью.

товая торговля определена в Законе о торговле как вид торговой деятельности, связанный с приобретением и продажей товаров для пользования их в предпринимательской деятельности (в том числе для перепродажи) или в иных целях, не связанных с личным, мейным, домашним и иным подобным использованием ([п. 2 ст. 2 Закона о торговле](#)).

гласно пункту 2 статьи 2 Закона о торговле розничная торговля – вид торговой деятельности, связанный с приобретением и продажей заров для использования их в личных, семейных, домашних и иных целях, не связанных с осуществлением предпринимательской ятельности.

едовательно, при осуществлении оптовой торговли товары продаются и приобретаются в целях переработки, перепродажи, но не для ализации гражданам-потребителям.

от же критерий, то есть цели использования приобретаемых товаров, применяется в [Гражданском Кодексе РФ](#) для разграничения новных договоров, опосредующих реализацию товаров в оптовой и розничной торговле, - договора поставки и договора розничной тли-продажи ([ст. 506](#) и [ст. 492](#)).

оме этого, согласно [статье 346.27](#) Налогового кодекса Российской Федерации розничная торговля – предпринимательская ятельность, связанная с торговлей товарами (в том числе за наличный расчет, а также с использованием платежных карт) на основе гворов розничной купли-продажи.

материалов дела следует, что <...> при передаче товаров в торговую сеть <...> само не осуществляло розничную торговую ятельность. При этом, условиями Договора предусмотрено, что сделки по реализации товара осуществляет непосредственно от оего имени <...>.

Договору <...> денежные средства, полученные за реализованный товар, перечисляло на расчетный счет <...>, что подтверждается едставленными в материалы дела копиями платежных поручений № 6374 от 11.12.2015 г., № 7730 от 23.12.2015 г., № 8587 от 30.12.2015 г., № 42 от 18.01.2016 г., № 2999 от 03.02.2016 г., № 3286 от 08.02.2016 г., № 4898 от 24.02.2016 г., № 6191 от 10.03.2016 г., № 9032 от 30.03.2016 г., № 76 от 11.04.2016 г.

ким образом, в рамках договора комиссии <...> осуществляло оптовую торговлю в торговую сеть. Деятельность Общества не может ть отнесена к розничной торговле.

едовательно, довод <...> о том, что в рамках договора комиссии от 02.11.2015 г. № КИР-П-4 велась розничная торговля, а не оптовая, яляется не состоятельным и отклоняется Комиссией.

вод о том, что деятельность поставщика товаров в рамках договора комиссии относится не к розничной торговле, а к оптовой сделан кже в Постановлении Шестого арбитражного апелляционного суда от 18.05.2011 г. № 06АП-1614/2011 по делу № А04-5556/2010.

вод <...> о том, что к предприятию уголовно-исполнительной системы, осуществляющим торговую деятельность, не подлежат именованию Закон о торговле и ст. 1 ФЗ «О защите конкуренции», поскольку нельзя признать единым экономическим пространством зговую деятельность в учреждениях уголовно-исполнительной системы и торговую деятельность обычной торговой сети, Комиссия кже отклоняет ввиду следующего.

1. 2 ст. 1 Закона о торговле и Закона о защите конкуренции указаны цели данных Федеральных законов, в т.ч. обеспечение единства экономического пространства в Российской Федерации путем установления требований к организации и осуществлению торговой деятельности.

1 ст. 8 Конституции РФ устанавливает, что в Российской Федерации гарантируются единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности.

Принцип единства экономического пространства означает, что на территории Российской Федерации не допускается установление искусственных границ, пошлин, сборов и каких-либо иных препятствий для свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств (1 ст. 74 Конституции РФ). Ограничения перемещения товаров и услуг могут вводиться в соответствии с федеральным законом, если это необходимо для обеспечения безопасности, защиты жизни и здоровья людей, охраны природы и культурных ценностей (ч. 2 ст. 74 Конституции РФ).

В соответствии с указанным принципом, на территории Российской Федерации не допускается установление каких-либо правил, препятствующих свободному перемещению товаров, услуг и финансовых средств в едином экономическом пространстве Российской Федерации. На всей территории Российской Федерации должны быть одни и те же правила при осуществлении предпринимательской и иной деятельности, реализуемой в рамках гражданских правоотношений.

Таким образом, единство экономического пространства на всей территории РФ гарантировано Конституцией РФ.

Закон о торговле не содержит ограничений в отношении хозяйствующих субъектов, подведомственных <...>, осуществляющих торговую деятельность на территории исправительных учреждений.

Следовательно, запрет, установленный в п. 3 ч. 1 ст. 13 Закона о торговле, распространяется на все торговые сети и всех поставщиков торговых сетей при осуществлении оптовой торговли между собой, в том числе и на торговые сети, осуществляющие торговую деятельность в Российской Федерации на территории исправительных учреждений.

Судебная практика подтверждает факт того, что указанный запрет распространяется на организации, осуществляющие торговую деятельность на территории исправительных учреждений (Постановление Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 02.2016 г. № 11АП-1492/2016 по делу № А72-14542/2015).

Ввод <...> о том, что к предприятию не может быть применено понятие «доминирующее положение», поскольку его деятельность направлена на исполнение государственной функции, Комиссия также не принимает на основании следующего.

Ст. 4 ФЗ «О защите конкуренции» дано понятие хозяйствующего субъекта - коммерческая организация, некоммерческая организация, осуществляющая деятельность, приносящую ей доход, индивидуальный предприниматель, иное физическое лицо, не зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя, но осуществляющее профессиональную деятельность, приносящую доход, в соответствии с федеральными законами на основании государственной регистрации и (или) лицензии, а также в силу членства в саморегулируемой организации.

... является коммерческой организацией, осуществляющей деятельность по розничной продаже продовольственных товаров на территории исправительных учреждений Кировской области.

В соответствии с ч. 1 ст. 5 ФЗ «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;

доля которого на рынке определенного товара составляет менее чем пятьдесят процентов, если доминирующее положение такого хозяйствующего субъекта установлено антимонопольным органом исходя из неизменной или подверженной малозначительным изменениям доли хозяйствующего субъекта на товарном рынке, относительного размера долей на этом товарном рынке, принадлежащих конкурентам, возможности доступа на этот товарный рынок новых конкурентов либо исходя из иных критериев, характеризующих товарный рынок.

Кировским УФАС России проведен анализ состояния конкурентной среды на рынке услуг розничной торговли продуктами питания и товарами первой необходимости в границах территории исправительных учреждений Кировской области в соответствии с приказом ФАС России от 28.04.2010 N 220, и составлен аналитический отчет (имеется в материалах дела).

По результатам анализа установлено, что доминирующее положение на рынке розничной торговли продуктами питания и товарами первой необходимости в границах территории исправительных учреждений Кировской области, лицам (осужденным, подозреваемым, виновным), находящимся в данных учреждениях, занимает <...>.

Комиссия также отмечает, что для признания хозяйствующего субъекта нарушившим п. 3 ч. 1 ст. 13 Закона о торговле наличие доминирующего положения на товарном рынке не требуется.

В соответствии с пунктом 3 части 1 статьи 13 Закона о торговле хозяйствующим субъектам, осуществляющим торговую деятельность по продаже продовольственных товаров посредством организации торговой сети, и хозяйствующим субъектам, осуществляющим поставки продовольственных товаров в торговые сети, запрещается осуществлять оптовую торговлю с использованием договора комиссии или смешанного договора, содержащего элементы договора комиссии.

Несмотря на то, что из смысла изложенной нормы, осуществление оптовой торговли по продаже продовольственных товаров посредством организации торговой сети с использованием посреднических сделок недопустимо (то есть запрет касается осуществления поставок продовольственных товаров в торговые сети путем оптовой торговли с использованием договора комиссии или смешанного договора, содержащего элементы договора комиссии), что отвечает принципам антимонопольного регулирования в области контроля над

намикой цен на продовольственные товары при розничной торговле и обеспечения условий справедливой конкуренции при доступе производителей к услугам торговых организаций.

в соответствии с подп. «е» п. 6.2 Методического пособия «Антимонопольное регулирование в области торговой деятельности», подготовленного Федеральной антимонопольной службой России (далее – Методическое пособие), запрет, установленный пунктом 3 части 1 статьи 13 Закона о торговле распространяется на сделки конечного поставщика сети, такие, как закупка товаров для сети у других поставщиков, продажу в сеть товаров в качестве комиссионера другим поставщикам и продажу в сеть товаров, закупленных в качестве комитента через комиссионеров. То есть установленный запрет распространяется на все торговые сети и всех поставщиков сетевых сетей при осуществлении ими оптовой торговли между собой.

Комиссия приходит к выводу о том, что в действиях <...> по заключению договора комиссии от 02.11.2015 г. № КИР-П-4 содержится нарушение пункта 3 части 1 статьи 13 Закона о торговле.

в соответствии с частью 2 статьи 13 Закона о торговле хозяйствующий субъект вправе представить доказательства того, что его действия (бездействия), указанные в части 1 настоящей статьи (за исключением действий, указанных в пункте 2 части 1 настоящей статьи), могут быть признаны допустимыми в соответствии с требованиями части 1 статьи 13 Федерального закона от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции»

в соответствии с частью 1 статьи 13 Закона о защите конкуренции действия (бездействия) хозяйствующих субъектов, предусмотренные частью 1 статьи 10 настоящего Федерального закона (за исключением действий (бездействия), указанных в пунктах 1 (за исключением случаев установления или поддержания цены товара, являющегося результатом инновационной деятельности), 2, 3, 5, 6, 7 и 10 части 1 статьи 10 настоящего Федерального закона), соглашения и согласованные действия, предусмотренные частями 2 - 4 статьи 11, статьей 11 настоящего Федерального закона, сделки, иные действия, предусмотренные статьями 27 - 29 настоящего Федерального закона, могут быть признаны допустимыми, если такими действиями (бездействиями), соглашениями и согласованными действиями, сделками, иными действиями не создается возможность для отдельных лиц устранить конкуренцию на соответствующем товарном рынке, не налагаются на их участников или третьих лиц ограничения, не соответствующие достижению целей таких действий (бездействия), соглашений и согласованных действий, сделок, иных действий, а также если их результатом является или может являться:

улучшение производства, реализации товаров или стимулирование технического, экономического прогресса либо повышение конкурентоспособности товаров российского производства на мировом товарном рынке;

улучшение покупателями преимуществ (выгод), соразмерных преимуществам (выгодам), полученным хозяйствующими субъектами в результате действий (бездействия), соглашений и согласованных действий, сделок.

в определении от 11.05.2016 г. об отложении рассмотрения дела № 02/02-16 Кировское УФАС России просило представить информацию о том, являются ли вышеуказанные действия <...> допустимыми с учетом требований ч. 2 ст. 13 Федерального закона от 28.12.2009 N 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации».

Ссылом от 30.05.2016 г. <...> сообщило, что действия Предприятия по заключению договора комиссии от 02.11.2015 г. № КИР-П-4 являются допустимыми, поскольку были направлены на исполнение указаний <...> в целях срочного наполнения магазинов товарами.

Ссылом в письме от 27.05.2016 г. указало, что при заключении договора комиссии № КИР-П-4 от 02.11.2015 г. Общество считало, что <...> не является торговой сетью, поскольку является специальным субъектом и исполняет требования уголовно-исполнительного законодательства об обеспечении осужденных продуктами питания и предметами первой необходимости.

Комиссия отклоняет данные доводы ответчиков и приходит к выводу, что вышеуказанные действия не соответствуют признакам допустимости, поскольку результатом таких действий не являются (не могут являться) последствия, указанные в ч. 1 ст. 13 Федерального закона «О защите конкуренции».

На заседании Комиссии 07.06.2016 г. была представлена копия соглашения от 31.05.2016 г. о расторжении договора комиссии № КИР-П-4 от 02.11.2015 г., в соответствии с которым договор комиссии расторгнут с 31.05.2016 г.

Представитель <...> на заседаниях Комиссии 07.06.2016 г. и 17.06.2016 г. сообщила, что в настоящее время Предприятие продолжает реализацию остатков продовольственных товаров по ранее заключенному договору комиссии № КИР-П-4 от 02.11.2015 г.

Учитывая, данное обстоятельство, Комиссия считает необходимым выдать <...> предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства.

Согласно п. 2 ч. 1 ст. 4 Закона о торговле государственное регулирование торговой деятельности осуществляется посредством антимонопольного регулирования в этой области.

Часть 1 статьи 16 Закона о торговле предусматривает, что государственный контроль (надзор) за соблюдением требований настоящего Федерального закона, муниципальный контроль в области торговой деятельности проводятся в соответствии с [законодательством](#) Российской Федерации.

в соответствии с ч. 2 ст. 16 Закона о торговле государственный контроль (надзор) за соблюдением антимонопольных правил и требований, предусмотренных [статьями 13 - 15](#) настоящего Федерального закона, проводится федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по принятию нормативных правовых актов и контролю за соблюдением антимонопольного законодательства, и его территориальными органами с правом выдачи соответствующих предписаний в порядке и в пределах полномочий, которые установлены антимонопольным [законодательством](#) Российской Федерации.

в соответствии с частью 3 статьи 16 Закона о торговле установлено, что федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий функции по принятию нормативных правовых актов и контролю за соблюдением антимонопольного законодательства, и его территориальные органы при выявлении нарушений антимонопольных правил и требований, предусмотренных [статьями 13 - 15](#) настоящего Федерального закона, принимают меры в соответствии с федеральным [законом](#) «О защите конкуренции».

Руководствуясь статьей 16 Федерального закона от 28.12.2009 N 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации», статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» Комиссия

**РЕШИЛА:**

Признать в действиях <...> факт нарушения п. 3 ч. 1 ст. 13 Федерального закона от 28.12.2009 N 381-ФЗ "Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации", выразившегося в осуществлении оптовой торговли с использованием сговора комиссии.

<...> выдать предписания о прекращении нарушения антимонопольного законодательства.