



## УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ ПО СВЕРДЛОВСКОЙ ОБЛАСТИ

РЕШЕНИЕ  
по делу № 03-16/14-2017

Резолютивная часть решения объявлена: 20.11.2018

В полном объеме решение изготовлено: 04.12.2018

04 декабря 2018 года

город Екатеринбург

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Свердловской области (далее – Свердловское УФАС России) по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства № 03-16/14-2017 (далее – дело) в составе (приказ Свердловского УФАС России № 397 от 17.11.2017, в ред. приказов Свердловского УФАС России № 437 от 27.12.2017, № 246 от 13.08.2018, от 04.10.2018 № 302):

<.....>

При участии:

ответчиков:

ООО «Данон Трейд» (ИНН 5024121469), лицо извещено надлежащим образом, явился представитель Смышляев В.В. (по доверенности от 06.07.2016 № 113 НВ);

ООО «Молочный Кит» (ИНН 6659162237), лицо извещено надлежащим образом, явился представитель Овчаренко А.В. (по доверенности б\н от 10.01.2018);

ООО «Данон Индустрия» (ИНН 5048005969), лицо извещено надлежащим образом, представитель не явился;

заинтересованных лиц:

Министерство здравоохранения Свердловской области (ИНН 6660010415), лицо извещено надлежащим образом, явился представитель Слепухина Я.Е. (по доверенности от 09.01.2018 № 12-3);

Департамент государственных закупок Свердловской области (ИНН 6670292984), лицо извещено надлежащим образом, явился представитель Островская Е.В. (по доверенности б\н от 24.04.2018);

Управление здравоохранения Администрации города Екатеринбурга (ИНН 6608001880), лицо извещено надлежащим образом, явился представитель Степанова Л.В. (по доверенности № 1/05/35.1-18 от 12.01.2018);

Государственное автономное учреждение здравоохранения Свердловской области «Верхнепышминская центральная городская больница имени П.Д. Бородина» (ИНН 6606003441), лицо извещено надлежащим образом, представитель не явился;

Государственное бюджетное учреждение здравоохранения Свердловской области «Серовская городская больница» (ИНН 6680005928), представитель не явился;

Государственное бюджетное учреждение здравоохранения Свердловской области «Детская городская больница город Первоуральск» (ИНН 6625011945), лицо извещено надлежащим образом, представитель не явился;

Государственное бюджетное учреждение здравоохранения Свердловской области «Березовская Центральная городская больница» (ИНН 6604002481), лицо извещено надлежащим образом, представитель не явился;

АО «Вимм Билль Данн» (ИНН 7713085659), лицо извещено надлежащим образом, явился представитель Лемешев А.К. (по доверенности 77 АВ 6460321);

АО «Богдановический городской молочный завод» (ИНН 6633017549), лицо извещено надлежащим образом, представитель не явился;

ООО «Лев» (ИНН 6670119690), лицо извещено надлежащим образом, представитель не явился;

ООО «Союз Святого Иоанна Война» (ИНН 7729705354), лицо извещено надлежащим образом, представитель не явился;

ООО «Агроторг» (ИНН 7825706086), лицо извещено надлежащим образом, представитель не явился;

АО «Торговый дом «Перекрысток» (ИНН 7728029110), лицо извещено надлежащим образом, представитель не явился;

АО «ДИКСИ Юг» (ИНН 5036045205), лицо извещено надлежащим образом, представитель не явился;

ООО «Лента» (ИНН 7814148471), лицо извещено надлежащим образом, представитель не явился;

ООО «Фокус-Ритейл» (ИНН 6670382797), лицо извещено надлежащим образом, представитель не явился;

ООО «Управляющая компания РМ-Консалт» (ИНН 6674325038), лицо извещено надлежащим образом, представитель не явился;

ООО «Парад» (ИНН 6670419398), лицо извещено надлежащим образом, представитель не явился;

рассмотрев в рамках главы 9 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) дело по признакам нарушения:

а) пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, выразившегося в создании картеля (достижении соглашения) между хозяйствующими субъектами-конкурентами ООО «Молочный Кит» и лицами в составе группы лиц ООО «Данон Индустрия», ООО «Данон Трейд» и ООО «Юнимилк»<sup>1</sup>, которое привело (могло привести) к поддержанию цен в ежегодно проводимых в Свердловской области торгах на поставку в 2015, 2016 и 2017 гг. молока питьевого для питания детей раннего возраста (далее – молоко), продуктов кисломолочных, кефира для питания детей раннего возраста (далее – кефир), творога для питания детей раннего возраста (далее – творог) в лечебно-профилактических учреждениях Свердловской области;

б) пункта 3 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, выразившегося в создании картеля (достижении соглашения) между хозяйствующими субъектами-конкурентами ООО «Молочный Кит» и лицами в составе группы лиц ООО «Данон Индустрия», ООО «Данон Трейд» и ООО «Юнимилк», которое привело (могло привести) к разделу в пределах Свердловской области оптовых рынков поставки молока, кефира, творога в Российской Федерации по ассортименту реализуемых товаров (молоко, кефир, творог);

путём:

- взаимовыгодного отказа ООО «Молочный Кит» и лиц в составе группы лиц ООО «Данон Индустрия», ООО «Данон Трейд» и ООО «Юнимилк» от участия в аукционах и (или) подачи ценовых предложений на поставку молока, творога и кефира,

---

<sup>1</sup> ООО «Юнимилк» (ИНН 7714285185) прекратило деятельность в связи с реорганизацией в форме присоединения к ООО «Данон Трейд» (ГРП 2175024375656 от 11.10.2017) и в соответствии с пунктом 2 статьи 58 Гражданского кодекса Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (далее – ГК РФ) правопреемником и ответственным лицом за ООО «Юнимилк» с 11.10.2017 является ООО «Данон Трейд».

при котором ООО «Молочный Кит» не участвовало в аукционах на поставку в 2015, 2016 и 2017 гг. кефира (аукционы 0162200011814002551, 0162200011815001814, 0162200011816001763), а лица в составе группы лиц ООО «Данон Индустрия», ООО «Данон Трейд» и ООО «Юнимилк» не участвовали в аукционах на поставку в 2015, 2016 и 2017 гг. молока (аукционы 0162200011814002558, 0162200011815001812, 0161100011815001986, 0162200011815002048, 0162200011816001769);

- участия лиц в составе группы лиц ООО «Данон Индустрия» и ООО «Юнимилк» в аукционах на поставку творога (аукцион 0162200011814002565) и кефира (аукцион 0162200011814002551) в 2015 году как единого хозяйствующего субъекта, путём отказа от ценовой конкуренции между собой в аукционах и размещения одинаковых ценовых предложений,

#### УСТАНОВИЛА:

Дело возбуждено приказом Свердловского УФАС России от 17.11.2017 № 397 и определением от 17.11.2017 назначено к рассмотрению на 27.12.2017, с отложением на 19.03.2018, на 16.05.2018, на 10.07.2018, на 13.08.2018, на 04.10.2018 (с объявлением перерыва до 11.10.2018 и 18.10.2018) и на 20.11.2018, когда и была оглашена резолютивная часть настоящего решения.

В заседании Комиссии 18.10.2018, в связи с установлением в действиях ООО «Молочный Кит» и ООО «Данон Трейд» нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, выразившегося в создании картеля (достижении соглашения) между хозяйствующими субъектами-конкурентами ООО «Молочный Кит» и ООО «Данон Трейд», путём отказа ООО «Молочный Кит» от участия в аукционе 0162200011815001814 на поставку кефира и отказа ООО «Данон Трейд» от участия в аукционах 0162200011814002558, 0162200011815002048, 0162200011816001769 на поставку молока, в которых Общества являлись единственными участниками, вследствие чего снижение НМЦК не произошло, что привело (могло привести) к поддержанию цен на торгах, Комиссией Свердловского УФАС России согласно части 1 статьи 48.1 Закона о защите конкуренции принято заключение об обстоятельствах дела.

ООО «Молочный Кит» и ООО «Данон Трейд» с заключением от 18.10.2018 об обстоятельствах дела не согласны, по доводам изложенным ООО «Молочный Кит» в пояснении от 20.11.2018 № 351 (вх. № 01-25049 от 20.11.2018) и ООО «Данон Трейд» в пояснении от 14.11.2018 № б\н (вх. № 01-25048 от 20.11.2018), а также по доводам, изложенными их представителями в заседании Комиссии 20.11.2018 и представленными ими в заседании Комиссии документами (информацией).

Ответчиком ООО «Данон Трейд» заявлено письменное ходатайство (вх. № 01-24168 от 08.11.2018) о признании заинтересованного лица по делу АО «Богдановичский городской молочный завод» ответчиком по делу, наряду с ООО «Молочный Кит», поскольку Общества входят в одну группу лиц по признакам, указанным в статье 9 Закона о защите конкуренции. В заседании Комиссии 20.11.2018 представителем ООО «Данон Трейд» заявлен устный отказ (велась аудиозапись согласно части 2 статьи 45 Закона о защите конкуренции) от ходатайства ООО «Данон Трейд» (вх. № 01-24168 от 08.11.2018) о признании АО «Богдановичский городской молочный завод» ответчиком по делу.

Оценив в соответствии с пунктом 1 и пунктом 2 части 1 статьи 49 Закона о защите конкуренции, полученные и исследованные в порядке статьи 25, части 2 статьи 39, части 2 статьи 44, части 4 и части 5 статьи 45, части 5 статьи 48.1 Закона о защите конкуренции доказательства, а также доводы, представленные лицами, участвующими в деле, заключения и пояснения лиц, располагающих сведениями о рассматриваемых комиссией обстоятельствах, Комиссия пришла к следующим выводам.

В соответствии с частью 1 статьи 8 Конституции Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (далее – Конституция РФ) в Российской Федерации гарантируется свобода экономической деятельности и поддержка конкуренции, составляющие согласно части 1 статьи 16 Конституции РФ основы конституционного строя Российской Федерации.

Поддержка конкуренции реализуется в части 2 статьи 34 Конституции РФ, не допускающей экономическую деятельность, направленную на монополизацию и недобросовестную конкуренцию.

Согласно пункту 1 части 1 статьи 1 Закона о защите конкуренции, антимонопольным законодательством определяются организационные и правовые основы защиты конкуренции, в числе которых предупреждение и пресечение монополистической деятельности.

Пунктом 1 статьи 3 Закона о защите конкуренции, установлено, что антимонопольное законодательство распространяется на отношения, которые связаны с защитой конкуренции, в том числе с предупреждением и пресечением монополистической деятельности.

Под монополистической деятельностью пункт 10 статьи 4 Закона о защите конкуренции понимает, в том числе соглашения, запрещенные антимонопольным законодательством.

Статья 11 Закона о защите конкуренции сформулирована как «Запрет на ограничивающие конкуренцию соглашения хозяйствующих субъектов».

Согласно пункту 2 части 1 указанной статьи признаётся 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 поддержанию цен на торгах.

Из правовой конструкции картеля следует, что при доказывании нарушения части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, выявления негативного воздействия на конкуренцию (недопущение, ограничение, устранение конкуренции) или же нарушения частных (публичных) интересов не требуется, поскольку Законом деяния в пунктах 1-5 части 1 данной статье запрещены *per se* (лат. - само по себе).

Указанные в пунктах 1-5 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции деяния, в числе которых поддержание цен на торгах (пункт 2) по своему характеру уже неразумны, поскольку антиконкурентны изначально, а значит их негативный эффект для всех (за исключением участников картеля) очевиден.

Таким образом, пункт 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции определяет недопустимые (запрещённые) формы осуществления и реализации своих гражданских прав и свобод участниками торгов.

Статьей 447 Гражданского кодекса Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (далее - ГК РФ) предусмотрено, что договор может быть заключен путем проведения торгов. Договор заключается с лицом, выигравшим торги (пункт 1). Выигравшим торги на аукционе признается лицо, предложившее наиболее высокую цену. Торги (в том числе электронные) проводятся в форме аукциона, конкурса или в иной форме, предусмотренной законом. Форма торгов определяется собственником продаваемой вещи или обладателем реализуемого имущественного права, если иное не предусмотрено законом (пункт 4).

В соответствии с пунктом 2 статьи 24 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о контрактной системе) аукцион

(аукцион в электронной форме) предусмотрен в качестве одного из конкурентных способов определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей).

Статьей 8 Закона о контрактной системе установлено, что конкуренция при осуществлении закупок должна быть основана на соблюдении принципа добросовестной ценовой и неценовой конкуренции между участниками закупок в целях выявления лучших условий поставок товаров, выполнения работ, оказания услуг.

Под аукционом в части 4 статьи 24 Закона о контрактной системе понимается конкурентный способ определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей).

Согласно части 1 статьи 59 Закона о контрактной системе под аукционом в электронной форме (электронным аукционом) понимается аукцион, при котором информация о закупке сообщается заказчиком неограниченному кругу лиц путем размещения в единой информационной системе извещения о проведении такого аукциона и документации о нем, к участникам закупки предъявляются единые требования и дополнительные требования, проведение такого аукциона обеспечивается на электронной площадке ее оператором.

Электронный аукцион проводится путём снижения начальной (максимальной) цены контракта, указанной в извещении о проведении такого аукциона в соответствии с частью 4 статьи 68 Закона о контрактной системе. Часть 9 статьи 68 указанного Закона регулирует порядок подачи предложений о цене контракта при проведении электронного аукциона:

1) участник такого аукциона не вправе подать предложение о цене контракта, равное ранее поданному этим участником предложению о цене контракта или большее чем оно, а также предложение о цене контракта, равное нулю;

2) участник такого аукциона не вправе подать предложение о цене контракта, которое ниже, чем текущее минимальное предложение о цене контракта, сниженное в пределах «шага аукциона»;

3) участник такого аукциона не вправе подать предложение о цене контракта, которое ниже, чем текущее минимальное предложение о цене контракта в случае, если оно подано таким участником электронного аукциона.

Победителем аукциона, согласно части 10 статьи 69 Закона о контрактной системе, является участник электронного аукциона, который предложил наиболее низкую цену контракта и заявка на участие в таком аукционе которого соответствует требованиям, установленным документацией о нем.

Следовательно, ценовая конкуренция в электронных торгах презюмируется, а любые действия по поддержанию цен на торгах являются незаконными.

Заявка на участие в электронном аукционе, согласно части 2 статьи 66 Закона о контрактной системе состоит из двух частей.

Согласно статье 69 Закона о контрактной системе, аукционная комиссия на основании результатов рассмотрения вторых частей заявок на участие в электронном аукционе принимает решение о соответствии или о несоответствии заявки на участие в таком аукционе требованиям, установленным документацией о таком аукционе, в порядке и по основаниям, которые предусмотрены настоящей статьей (часть 2).

Аукционная комиссия рассматривает вторые части заявок на участие в электронном аукционе, направленные в соответствии с частью 19 статьи 68 Закона о контрактной системе, до принятия решения о соответствии пяти таких заявок требованиям, установленным документацией о таком аукционе. В случае, если в таком аукционе принимали участие менее чем десять его участников и менее чем пять заявок на участие в таком аукционе соответствуют указанным требованиям, аукционная комиссия рассматривает вторые части заявок на участие в таком аукционе, поданных всеми его участниками, принявшими участие в нем. Рассмотрение данных заявок начинается с

заявки на участие в таком аукционе, поданной его участником, предложившим наиболее низкую цену контракта, и осуществляется с учетом ранжирования данных заявок в соответствии с частью 18 статьи 68 Закона о контрактной системе.

Согласно части 6 статьи 69 Закона о контрактной системе, заявка на участие в электронном аукционе признается не соответствующей требованиям, установленным документацией о таком аукционе, в случае:

1) непредставления документов и информации, которые предусмотрены пунктами 1, 3 - 5, 7 и 8 части 2 статьи 62, частями 3 и 5 статьи 66 Закона о контрактной системе, несоответствия указанных документов и информации требованиям, установленным документацией о таком аукционе, наличия в указанных документах недостоверной информации об участнике такого аукциона на дату и время окончания срока подачи заявок на участие в таком аукционе;

2) несоответствия участника такого аукциона требованиям, установленным в соответствии с частью 1, частями 1.1, 2 и 2.1 (при наличии таких требований) статьи 31 Закона о контрактной системе.

Результаты рассмотрения заявок на участие в электронном аукционе фиксируются в протоколе подведения итогов такого аукциона, который должен содержать решение о соответствии или несоответствии заявок на участие в таком аукционе требованиям, установленным документацией о нём, с обоснованием этого решения и с указанием положений Закона о контрактной системе, которым не соответствует участник такого аукциона, положений документации о таком аукционе, которые не соответствуют требованиям, установленным документацией о нём (часть 8 статьи 69 Закона о контрактной системе).

По результатам электронного аукциона контракт заключается с победителем такого аукциона, а в случаях, предусмотренных статьей 69 Закона о контрактной системе, с иным участником такого аукциона, заявка которого на участие в таком аукционе в соответствии с указанной статьей признана соответствующей требованиям, установленным документацией о таком аукционе (часть 1 статьи 70 Закона о контрактной системе).

В соответствии с Законом о контрактной системе, контракт заключается с единственным участником либо с участником, ранее других подавших заявку (пункт 25 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе) в случаях, если аукцион признан несостоявшимся в связи с тем, что:

1) по окончании срока подачи заявок подана только одна заявка (часть 16 статьи 66 и пункт 4 части 1 статьи 71 Закона);

2) по результатам рассмотрения первых частей заявок только один участник допущен к участию (часть 8 статьи 67 и пункт 4 статьи 71 Закона);

3) в течение десяти минут после начала проведения аукциона ни один из его участников не подал предложение о цене контракта (часть 20 статьи 69 и пункт 4 части 3 статьи 71 Закона);

4) по результатам рассмотрения вторых частей заявок только одна заявка признана соответствующей требованиям документации (часть 13 статьи 69 и часть 3.1 статьи 71 Закона).

Для целей Закона о защите конкуренции соглашением признается как договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, так и договоренность в устной форме (пункт 18 статьи 4 Закона о защите конкуренции).

В Постановлении Президиума ВАС РФ от 21.12.2010 № 9966/10 по делу № А27-12323/2009 разъяснено, что в статье 4 Закона о защите конкуренции факт наличия антиконкурентного соглашения не ставится в зависимость от его заключённости в виде договора по правилам, установленным гражданским законодательством. Указанная норма

содержит определение такого соглашения, которое подлежит применению при оценке правонарушения в сфере антимонопольного законодательства.

Президиумом Верховного Суда РФ в пункте 6 Обзора по вопросам судебной практики, возникающим при рассмотрении дел о защите конкуренции и дел об административных правонарушениях в указанной сфере (утв. 16.03.2016) указано, что 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.

Также, из правовой конструкции картеля следует, что запрет пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции распространяется на хозяйствующие субъекты, являющиеся по отношению друг к другу конкурентами в силу присутствия и реализации товаров (оказания услуг, выполнения работ) на одном рынке.

Под конкуренцией в статье 4 Закона о защите конкуренции понимается 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 рынке.

Под хозяйствующим субъектом, Закон о защите конкуренции (пункт 5 статьи 4) понимает коммерческую организацию, которая в соответствии с пунктом 2 части 50 ГК РФ может создаваться в различных организационно-правовых формах.

Конкуренция между хозяйствующими субъектами-конкурентами презюмируется (предполагается), так как является присущим изначально свойством (целью) создания и деятельности хозяйствующих субъектов.

Данное подтверждается и тем, что основой гражданского законодательства (пункт 2 статьи 1 ГК РФ) является приобретение и осуществление свои гражданских прав своей волей и в своем интересе, а не в интересах и воле других хозяйствующих субъектов, присутствующих и реализующих товары (оказывающих услуг, выполняющих работы) на данном рынке.

Из указанных положений законов следует, что конкурирующие субъекты изначально наделены правами вести самостоятельную и независимую борьбу за потребителя поставляемых ими товаров (оказываемых услуг).

Попытки любого рода взаимовыгодной кооперации между конкурентами, приводящей к отказу от ценовой конкуренции, свидетельствуют о поддержании цен на торгах, что запрещено пунктом 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

Также, из правовой конструкции картеля следует, что пункт 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции запрещает между хозяйствующими субъектами-конкурентами соглашения, которые приводят (могут привести) к поддержанию цены на торгах.

Гражданское законодательство под договором понимает соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей (пункт 1 статьи 420 ГК РФ). То есть к договору предъявляются требования о достижении согласия договаривающихся лиц (соглашение), числу сторон (двух и более) и содержанию (установление, изменение или прекращения гражданских прав).

Антимонопольное законодательство под соглашением понимает договорённость в письменной форме, содержащейся в документе или нескольких документах, а также договорённость в устной форме (подпункт 18 статьи 4 Закона о защите конкуренции), не указывая предмет и (или) объём прав (обязанностей) участников такого соглашения.

Таким образом, запрещённым частью 1 статьи 11 Закона о конкуренции соглашением

будет являться любая по форме и предмету договорённость, которая фактически привела или обоснованно могла привести к последствиям, указанным в пунктах 1-5 данной статьи Закона.

Согласно ч. 7 ст. 11 Закона о защите конкуренции, положения ст. 11 Закона о защите конкуренции не распространяются на соглашения между хозяйствующими субъектами, входящими в одну группу лиц, если одним из таких хозяйствующих субъектов в отношении другого хозяйствующего субъекта установлен контроль либо если такие хозяйствующие субъекты находятся под контролем одного лица, за исключением соглашений между хозяйствующими субъектами, осуществляющими виды деятельности, одновременное выполнение которых одним хозяйствующим субъектом не допускается в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Согласно ч. 8 ст. 11 Закона о защите конкуренции, под контролем в данной статье, понимается возможность физического или юридического лица прямо или косвенно (через юридическое лицо или через несколько юридических лиц) определять решения, принимаемые другим юридическим лицом, посредством одного или нескольких следующих действий:

1) распоряжение более чем пятьюдесятью процентами общего количества голосов, принадлежащих на голосующие акции (доли), составляющие уставный (складочный) капитал юридического лица;

2) осуществление функций исполнительного органа юридического лица.

Комиссией Свердловского УФАС России установлено и не опровергается ответчиками, что ООО «Молочный Кит» и ООО «Данон Трейд» в период проведения торгов 0162200011814002558, 0162200011815002048, 0162200011816001769, 0162200011815001814 и исполнения по ним государственных контрактов в 2014-2017гг. не являлись по правилам части 7 и части 8 статьи 11 Закона о защите конкуренции подконтрольными лицами, следовательно, на ООО «Молочный Кит» и ООО «Данон Трейд» распространяются требования пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, запрещающего любые действия (бездействие) по поддержанию цен на торгах.

В рассматриваемый по делу период 2015-2017 гг. Министерство здравоохранения Свердловской области являлось заказчиком по закупочным процедурам на поставку молока и кефира в лечебно-профилактические учреждения Свердловской области, проводимые в форме открытых аукционов в электронной форме, организатором которых выступал Департамент государственных закупок Свердловской области.

С победителем торгов 0162200011814002558, 0162200011815002048, 0162200011816001769 на поставку молока в 2015, 2016 и 2017 гг. ООО «Молочный Кит» и победителем торгов 0162200011815001814 на поставку кефира в 2016 году ООО «Данон Трейд» Министерством здравоохранения Свердловской области заключены государственные контракты по максимально возможной цене, поскольку ценовые предложения Обществами делались равными НМЦК.

Информация о проведении указанных торгов, согласно Закону о контрактной системе, размещалась в Единой информационной системе государственных закупок (далее – ЕИС) на сайте в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» (далее – Интернет) по адресу: <http://zakupki.gov.ru>.

Аукцион 0162200011814002558 на поставку молока.

Предмет аукциона: молоко питьевое для питания детей раннего возраста.

Описание объекта закупки (часть II аукционной документации):

№ п/п	Наименование параметра	Значения и характеристики параметров
-------	------------------------	--------------------------------------



1. Качественные характеристики		
1.1.	Жидкое витаминизированное молоко, л	2 076 493,4
1.2.	Упаковка	картонный пакет
1.3.	Расфасовка, л	не более 0,25
1.4.	Возраст детей, для которых предназначен данный продукт	от 8 месяцев
1.5.	Количественный и качественный состав продукта (на 100 мл):	
	- белки, г	2,8 - 3,2
	- жиры, г	2,0 – 4,0
1.6	Витамины, в том числе:	
	Витамин А	наличие
	Витамин С	наличие

Срок исполнения контракта: 2015 год.

Извещение о проведении аукциона размещено: 30.10.2014.

НМЦК: 107 458 533,45 руб.

Заказчик: Министерство здравоохранения Свердловской области.

При проведении 08.12.2014 аукциона 0162200011814002558 с НМЦК 107 458 533,45 руб., единственная заявка на участие в аукционе подана ООО «Молочный Кит», с предложением 107 458 533,45 руб., с которым Министерство здравоохранения Свердловской области заключен государственный контракт от 22.12.2014 № 2014.379647.

Участник аукциона: ООО «Молочный Кит».

Иные лица заявки на участие в аукционе не подавали.

Победитель: ООО «Молочный Кит».

Цена контракта: 107 458 533,45 руб.

Снижение НМЦК: 0%.

Аукцион 0162200011815002048 на поставку молока.

Предмет аукциона: молоко питьевое для питания детей раннего возраста.

Описание объекта закупки (приложение №2 к заявке № ДГЗ\_552\_2015):

№ п/п	Наименование параметров	Значения и характеристики параметров
1.	Тип продукта	молоко питьевое
2.	Назначение продукта	для питания детей раннего возраста от 8 месяцев до 3-х лет
3.	Количественный и качественный состав продукта в 100 мл	
3.1	белки, г	2,8 - 3,2
3.2	жиры, г	2,0 – 4,0
3.3	Витамины, в том числе:	
3.3.1	Витамин А	наличие
3.3.2	Витамин С	наличие
4.	Упаковка	индивидуальная, герметичная
5.	Расфасовка, л	не более 0,2
6.	Количество, л	2 139 062

Срок исполнения контракта: 2016 год.

Извещение о проведении аукциона размещено: 12.11.2015.

НМЦК: 123 894 471,04 руб.

Участник аукциона: ООО «Молочный Кит».

Иные лица заявки на участие в аукционе не подавали.

Аукцион 0162200011815002048 проводился в связи с тем, что ранее проведенные аукционы 0162200011815001812 и 0162200011815001986 на поставку молока в 2016 году признаны организаторами не состоявшимися, поскольку ни одна заявка на участие в них не поступила.

В результате организатор торгов увеличил НМЦК на 7,2% с 114 931 801, 26 руб. до 123 894 471,04 руб. При этом увеличение НМЦК не было связано с изменением количества поставляемого товаров, поскольку потребность осталась на уровне 21 390 62 литров в год.

При проведении 27.11.2015 аукциона 0162200011814002048, единственная заявка на участие в аукционе была подана, как и в аукционе 0162200011814002558 на поставку молока от ООО «Молочный Кит», с предложением 123 894 471,04 руб., с которым Министерство здравоохранения Свердловской области заключен государственный от 16.12.2015 № 2015.469591.

Цена контракта: 123 894 471,04 руб.

Победитель: ООО «Молочный Кит».

Снижение НМЦК: 0%.<sup>2</sup>

Аукцион 0162200011816001769 на поставку молока.

Предмет аукциона: молоко питьевое для питания детей раннего возраста.

Описание объекта закупки (приложение №2 к заявке № ДГЗ\_401\_2016).

№ п/п	Наименование параметров	Значения и характеристики параметров
1.	Тип продукта	молоко питьевое
2.	Назначение продукта	для питания детей раннего возраста от 8 месяцев до 3-х лет
3.	Количественный и качественный состав продукта (на 100 мл):	
3.1	белки, г	2,8 - 3,2
3.2	жиры, г	2,0 – 4,0
3.3	Витамины, в том числе:	
3.3.1	Витамин А	наличие
3.3.2	Витамин С	наличие
4.	Упаковка	индивидуальная, герметичная
5.	Расфасовка, л	не более 0,25
6.	Количество, л	2 032 108

Срок исполнения контракта: 2017 год.

Извещение о проведении аукциона размещено: 31.10.2016.

НМЦК: 124 994 963,08 руб.

Участник аукциона: ООО «Молочный Кит».

Иные лица заявки на участие в аукционе не подавали.

При проведении 12.12.2016 аукциона 0162200011814001769, единственная заявка на участие в аукционе, как и в аукционах 0162200011814002558 и 0162200011815002048 на поставку молока поступила от ООО «Молочный Кит», с предложением 124 994 963,08 руб., с которым Министерство здравоохранения Свердловской области заключен государственный контракт от 19.12.2016 № Ф.2016.399002.

Цена контракта: 124 994 963,08 руб.

Победитель: ООО «Молочный Кит».

Снижение НМЦК: 0%.

<sup>2</sup> С учётом пересмотра организатором торгов НМЦК в сторону увеличения, дополнительные расходы бюджета составили 8 962 669,78 руб.

Аукцион 0162200011815001814 на поставку кефира.

Предмет аукциона: продукт кисломолочный для питания детей раннего возраста.

Описание объекта закупки (приложение № 2 к заявке № ДГЗ 425 2015).

№ п/п	Наименование параметров	Значения и характеристики параметров
1.	Тип продукта	продукт кисломолочный
2.	Назначение продукта	для питания детей раннего возраста от 8 месяцев до 3-х лет
3.	Количественный и качественный состав продукта кисломолочного в 100 г	
3.1	белки, г	2,0 - 3,2
3.2	жиры, г	2,0 – 4,0
3.3	углеводы, г	Не более 12,0
4.	Упаковка	индивидуальная, герметичная
5.	Расфасовка, кг.	не более 0,210
6.	Количество, кг	2 683 031

НМЦК: 141 637 206,49 руб.

Срок исполнения контракта: 2016 год.

Извещение о проведении аукциона размещено: 16.10.2015.

Участник аукциона: ООО «Данон Трейд».

Иные лица заявки на участие в аукционе не подавали.

Единственным участником аукциона, подавшим заявку и допущенным к участию в аукционе с ценовым предложением равным НМЦК 141 637 206,49 руб., является ООО «Данон Трейд» (протокол от 05.11.2015 рассмотрения единственной заявки на участие в электронном аукционе), с которым и был заключён Министерством здравоохранения Свердловской области государственный контракт от 24.11.2015 № 2015.419661.

Цена контракта: 141 637 206,49 руб.

Победитель аукциона: ООО «Данон Трейд».

Снижение НМЦК: 0%.

Достижение соглашения (картеля) между ООО «Молочный Кит» и ООО «Данон Трейд», запрещённого пунктом 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, подтверждается следующим.

1. Группа компаний «Молочный Кит» в лице сбытового подразделения ООО «Молочный Кит» и «Группа компаний Danone в России» в лице сбытового подразделения ООО «Данон Трейд», являясь в пределах Свердловской области хозяйствующими субъектами-конкурентами на оптовом рынке поставки молока питьевого для питания детей раннего возраста в географических границах Российской Федерации и оптовом рынке поставки продукта кисломолочного для питания детей раннего возраста в географических границах Российской Федерации<sup>3</sup> не участвовали в торгах (ООО «Молочный Кит» в аукционе 0162200011815001814, а ООО «Данон Трейд» в аукционах 0162200011814002558, 0162200011815002048, 0162200011816001769), отказываясь от конкуренции.

Согласно части 1 статьи 492 ГК РФ по договору розничной купли-продажи продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность по продаже товаров в

<sup>3</sup> Согласно Аналитическому отчету, проведенному Свердловским УФАС России в соответствии с частью 5.1 статьи 45 Закона о защите конкуренции и пунктом 1.3 Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке (утв. приказом ФАС России от 28.04.2010 № 220, зарег. в Минюсте России 02.08.2010 № 18026) (далее – Порядок) по результатам анализа состояния конкуренции.

розницу, обязуется передать покупателю товар, предназначенный для личного, семейного, домашнего или иного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью.

Согласно пункта 3.3. Порядка № 220, 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.

Таким образом, «оптовый» и «розничный» рынок товара отличается не по объему (количеству) предмета сделки, а по цели его приобретения: розничный рынок - для личного, семейного, домашнего или иного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью; оптовый рынок - для целей последующей перепродажи или профессионального использования

Факт конкурентных отношений между ООО «Молочный Кит» и ООО «Данон Трейд» подтверждается оптовой реализацией продуктов для питания детей раннего возраста (молока и кефира) через торговые сети на территории Свердловской области.

Согласно ответу ООО «Данон Трейд» и ООО «Данон Индустрия» от 05.07.2018 № б\н (вх. № 01-14219 от 10.07.2018) на определение Свердловского УФАС России от 16.05.2018 № 03-16/14-2017, в 2015-2018 гг. на территории Свердловской области ООО «Данон Трейд» реализовывало произведенные АО «Данон Россия» продукты питания для детей раннего возраста, относимые к молоку и кефиру, являющиеся предметом торгов по настоящему делу:

Молоко питьевое для питания детей раннего возраста	Продукт кисломолочный для питания детей раннего возраста
Молоко «Тема», 200 г., 3,2%, ТВAslim K18	Биолакт «Тема» 3,2%, 208 г., ТТ K12
Молоко «Тема», 200 г., обогащённое, 3,2%, ТВAslim K18	Биолакт «Тема» 3,4% 206 г., без сахара, ТВAslim, K18
Молоко «Тема», 500 г., обогащённое, 3,2%, СВ K12	Биолакт «Тема» 3,4% 206 г., без сахара, ТТ K12
Молоко «Тема», 500 г., обогащённое, 3,2%, ТВА K 12	Биолакт «Тема» 3,2% 208 г., ТВAslim, K18

Информация о производстве и реализации указанной продукции Группы компаний Danone в России содержится на сайте в сети «Интернет» по адресу <http://mir-tema.ru/> в разделе «Продукты».

ООО «Данон Трейд» поставляло указанную продукцию в 2015-2018 гг. в следующие торговые сети (далее – ТС) на территории Свердловской области: ООО «Вера» (магазины «Продукты»), ООО «Восток Плюс» (ТС «Хороший вкус»), ООО «Лев» (ТС «Кировский»), ООО «Елисей» (ТС «Елисей»), ООО «Парад» (ТС «Яблоко»), ООО «Агроторг» (ТС «Пятёрочка»), АО «Тандер» (ТС «Магнит»), ООО «Союз Святого Иоанна Воина» (ТС «Верный»), ООО «Окей» (ТС «ОКей»), ООО «Лента» (ТС «Лента»), АО «Торговый центр «Перекресток» (ТС «Перекрёсток») и другим, а также оптовым продавцам в Свердловской области (ответ ООО «Данон Индустрия» и ООО «Данон Трейд» от 05.07.2018 № б\н (вх. № 01-14219 от 10.07.2018)).

Сбытовая деятельность продукции «Группы компаний Danone в России», произведённой АО «Данон Россия» (до 01.07.2015 – АО «Компания «Юнимилк»), осуществлялась в 2014-2017 гг. ООО «Данон Трейд» и ООО «Юнимилк» (ответ ООО «Данон Трейд» и ООО «Данон Индустрия» (вх. 01-23497 от 25.12.2017)).

Согласно сведениям, предоставленным Обществами, ООО «Данон Индустрия», ООО «Данон Трейд» и ООО «Юнимилк» являлись на протяжении 2014-2017 гг. подконтрольной группой лиц (пункт 2 части 8 статьи 11 Закона о защите конкуренции) <.....> до 01.04.2017, а с 01.04.2017 <.....>, которые являлись в указанных Обществах единоличными исполнительными органами (генеральными директорами), что соответствует признаку группы лиц, указанному в пункте 2 части 1 статьи 9 Закона о защите конкуренции.

Кроме того, производитель продукции Danone, АО «Компания «Юнимилк» (с 01.07.2015 АО «Данон Россия») составляет подконтрольную группу лиц с ООО «Данон Трейд» и ООО «Юнимилк» (пункт 1 части 8 статьи 11 закона о защите конкуренции) по признаку, указанному в пункте 1 части 1 статьи 9 Закона о защите конкуренции, поскольку 100% долей в уставном капитале ООО «Данон Трейд» и ООО «Юнимилк» принадлежит АО «Компания «Юнимилк» \ АО «Данон Россия». Также, производитель продукции Danone АО «Компания «Юнимилк» (с 01.07.2015 АО «Данон Россия») составляет группу лиц с ООО «Данон Индустрия» по признаку, указанному в пункте 4 части 1 статьи 9 Закона о защите конкуренции, поскольку в коллегиальных исполнительных органах (совете директоров) АО «Компания «Юнимилк» (с 01.07.2015 АО «Данон Россия») и ООО «Данон Индустрия» более 50% составляли одни и те же физические лица.

Таким образом, производители продукции Danone, АО «Компания «Юнимилк» (с 01.07.2015 АО «Данон Россия») и её поставщики (ООО «Данон Трейд», ООО «Данон Индустрия», ООО «Юнимилк») в период проведения рассматриваемых аукционов в 2014-2016 гг., являлись единым хозяйствующим субъектом с общими экономическими целями (интересом).

Согласно ответу ООО «Молочный Кит» от 04.06.2018 № 261 (вх. № 01-13691 от 04.07.2018) на запрос Свердловского УФАС России от 04.06.2018 № 261, в 2015-2018 гг. на территории Свердловской области ООО «Молочный Кит» реализовывало следующие продукты питания для детей раннего возраста, относимые к молоку и кефиру, являющиеся предметом торгов по настоящему делу:

Молоко питьевое для питания детей раннего возраста	Продукт кисломолочный для питания детей раннего возраста
Молоко для детей 3,2% «Наша Маша», 200 г., тетрабрик слим	Кефир для детей 3,2% «Наша Маша», 200 г., тетрабрик слим

Информация о производстве и реализации указанной продукции группы компаний «Молочный Кит» содержится на сайте в сети «Интернет» по адресу <http://milky-kit.ru/> в разделе «Наша Продукция».

ООО «Молочный Кит» поставляло указанную продукцию в 2015-2017 гг. в следующие торговые сети на территории Свердловской области: ООО «Вера» (магазин «Продукты»), ООО «Восток Плюс» (ТС «Хороший вкус»), ООО «Лев» (ТС «Кировский»), ООО «Маркет», ЗАО Тандер» (ТС «Магнит»), ЗАО «Мегамайт» (ТС «Мегамайт»), ООО «Союз Святого Иоанна Воина» (ТС «Елисей»), ООО «Агроторг» (ТС «Пятёрочка»), ООО «Копейка-Саратов» (ТС «Копейка»), ЗАО «Торговый дом «Перекрёсток» (ТС «Перекрёсток»), и другим, а также оптовым продавцам в Свердловской области (ООО «Компания «Урал-Агро-Торг» и другим) (ответ ООО «Молочный Кит» от 04.06.2018 № 261 (вх. № 01-13691 от 04.07.2018).

Производство указанной продукции, реализуемой ООО «Молочный Кит», в том числе на торгах, осуществлялось в 2014-2017 гг. АО «Богдановичский городской молочный завод», с которым ООО «Молочный Кит» является единым хозяйствующим субъектом, составляя подконтрольную группу лиц (пункт 2 части 8 статьи 11 Закона о защите конкуренции) по признаку, указанному в пункте 2 части 1 статьи 9 Закона о

защите конкуренции, поскольку <.....> единоличный исполнительный орган (генеральный директор) с 12.02.2013 в ООО «Молочный Кит» и с 10.09.2015 в АО «Богдановичский городской молочный завод» соответственно.

Таким образом, производители продукции группы компаний «Молочный Кит» (АО «Богдановичский городской молочный завод») и её поставщики (ООО «Молочный Кит») в период проведения рассматриваемых аукционов являлись единым хозяйствующим субъектом с общими экономическими целями (интересом).

Кроме того, ООО «Молочный Кит» и ООО «Данон Трейд» в период проведения рассматриваемых торгов реализовывали указанную выше продукцию через одни и те же торговые сети Свердловской области, являясь тем самым конкурентами.

Свердловским УФАС России, в целях выявления иных возможных конкурентов на торгах у ООО «Данон Трейд» и ООО «Молочный Кит» на территории Свердловской области на оптовом рынке поставки молока питьевое для питания детей раннего возраста и оптовом рынке поставки продукт кисломолочный для питания детей раннего возраста в период проведения торгов, письменно опрошены хозяйствующие субъекты - крупнейшие молокозаводы в Уральском Федеральном округе (Свердловская обл., Челябинская обл., Курганская обл., ХМАО-Югра, ЯНАО, Тюменская обл.), не являющиеся аффилированными лицами (группой лиц) с ООО «Молочный Кит» или ООО «Данон Трейд» (и соответственно, являющиеся потенциальными их конкурентами).

Согласно ответам ООО «Алапаевский молочный комбинат» (Свердловская обл., г. Екатеринбург) от 15.02.2018 № 182 (вх. № 01-2622 от 15.02.2018), ОАО «Чебаркульский молочный завод» (Челябинская обл., г. Чебаркуль) от 26.02.2018 № 713 (вх. № 01-3393 от 27.02.2018), ООО «Молочная Благодать» (Свердловская обл., г. Кушва) от 21.02.2018 № 72 (вх. 01-3064 от 21.02.2018), ООО «УГМК-Агро» (Свердловская обл., г. Верхняя Пышма) от 06.03.2018 № 1/67 (вх. № 10-4030 от 06.03.2018), АО «Группа компаний «Российское молоко» (Челябинская обл., г. Челябинск) (вх. № 01-4081 от 06.03.2018), АО «Ирбитский молочный завод» (г. Екатеринбург, г. Ирбит) от 20.02.2018 № 269 (вх. № 01-30779 от 21.02.2018), названные Общества не участвовали в аукционах на поставку питания для детей раннего возраста (молока и кефира) в Свердловской области, поскольку не имели технической возможности производства данной продукции, соответствующей требованиям аукционной документации, а также по причине логистических (транспортных) расходов на доставку продукции.

Таким образом, на рынках оптовой поставки молока питьевого для питания детей раннего возраста и оптовой поставки продукта кисломолочного для питания детей раннего возраста в пределах Свердловской области в 2014-2017 гг. в торгах могли участвовать (и фактически участвовали), и соответственно конкурировать только группа компаний «Молочный Кит» (в лице ООО «Молочный Кит» и АО «Богдановичский городской молочный завод», иные) и группа компаний «Danone в России» (в лице ООО «Данон Трейд», ООО «Данон Индустрия», ООО «Юнимилк»).

При указанном положении хозяйствующих субъектов на рынках, отказ (не участие) ООО «Данон Трейд» в торгах на поставку в Свердловской области молока и ООО «Молочный Кит» в торгах на поставку в Свердловской области кефира позволял Обществам являться единственными участниками торгов и делать ценовые предложения, равные НМЦК, заключая контракты по максимально возможным ценам.

Наличие конкурентных отношений на территории Свердловской области между группами компаний «Danone в России» и «Молочный Кит» на оптовом рынке поставки молока питьевого для питания детей раннего возраста и оптовом рынке поставки продуктов кисломолочных для питания детей раннего возраста, являющихся предметом торгов по настоящему делу, подтверждается и проведенным Свердловским УФАС России опросом самих Обществ, а именно: ответами ООО «Данон Трейд» и ООО «Данон

Индустрия» б\н б\д (вх. № 01-23498 от 25.12.2017 и ООО «Молочный Кит» от 21.12.2017 № 410 (вх. 01-23493 от 25.12.2018), в которых Общества указали друг друга в качестве конкурентов.

Таким образом, ООО «Молочный Кит» и ООО «Данон Трейд» являясь хозяйствующими субъектами-конкурентами, что подтверждается и самими Обществами, подпадают под действие запрета, установленного п. 2 ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции.

2. ООО «Молочный Кит» и ООО «Данон Трейд», располагая возможностью производства молока питьевого для питания детей раннего возраста и продукта кисломолочного для питания детей раннего возраста, соответствующих требованиям аукционной документации, в торгах не участвовали (ООО «Данон Трейд» на поставку молока в 2015, 2016 и 2017 гг. и ООО «Молочный Кит» на поставку кефира в 2016 году).

В Свердловской области «Группа компаний Danone в России» представлена АО «Екатеринбургский городской молочный завод № 1» <.....> с 22.02.2012 единственным акционером которого является ОАО «Компания Юнимилк», составляющее группу лиц с ООО «Данон Трейд» и ООО «Данон Индустрия».

По информации сайта «Группы компаний Danone в России» (<http://www.danone.ru/o-kompanii/nashi-regiony/divizion-ural.html>) АО «Екатеринбургский городской молочный завод № 1» специализируется на производстве детского питания (04.07.2002 подписан Акт государственной комиссии о приеме в эксплуатацию цеха детского питания мощностью 25 тонн в смену).

Также, в Уральском федеральном округе «Группа компаний Danone в России» представлена двумя молочными комбинатами (далее – МК): МК «Ялуторовский» (Тюменская обл., г. Ялуторовск) и МК «Шадринский» (Курганская обл., г. Шадринск).

По информации сайта «Группы компаний Danone в России» (<http://www.danone.ru/o-kompanii/nashi-regiony/divizion-ural.html>), филиал «Молочный Комбинат «Ялуторовский» в составе ОАО «Компания ЮНИМИЛК» в 2010 году вошел в «Группу компаний Danone-Юнимилк в России» (в настоящее время МК «Ялуторовский» является филиалом АО «Данон Россия»). Мощность МК «Ялуторовский» составляет до 500 тонн перерабатываемого молока в сутки, в ассортимент продукции входят торговые марки: «Село Луговое», «Летний День», «Для всей семьи», «Простоквашино», «Смешарики».

По информации сайта «Группы компаний Danone в России» (<http://www.danone.ru/o-kompanii/nashi-regiony/divizion-ural.html>), 01.04.2008 «Шадринский молочноконсервный комбинат» реорганизован в филиал «Молочный Комбинат «Шадринский» в порядке присоединения к ОАО «Компания Юнимилк». В июне 2010 года Филиал «МК «Шадринский» вошел в Группу компаний Danone-Юнимилк (в настоящее время МК «Шадринский» является филиалом АО «Данон Россия»). Мощность производства цельномолочной продукции до 210 тонн в сутки).

Указанные молочные комбинаты (МК «Ялуторовский» и МК «Шадринский»), в том числе, даже в единственном числе АО «Екатеринбургский городской молочный завод № 1» (с мощностью до 25 тонн в смену), технически был способен обеспечить возможность участия ООО «Данон Трейд» в торгах на поставку молока для питания детей раннего возраста в Свердловской области в 2015, 2016 и 2017 годах, объемы поставки которой составляли:

- в 2015 году (аукцион 0162200011814002558) – 2076 тонн;
- в 2016 году (аукцион 0162200011815002048) – 2 139 тонн;
- в 2017 году (аукцион 0162200011816001769) – 2 032 тонн.

Данная возможность подтверждается и тем, что согласно аукционной документации в торгах на поставку молока (0162200011814002558, 0162200011815002048, 0162200011816001769) и проектам соответствующих государственных контрактов,

предполагалась не разовая поставка (всего объема продукции), а относительно равномерная (в течение календарного года), партиями (в различные лечебно-профилактические учреждения Свердловской области) 1 или 3 раза в неделю согласно ежемесячным заявкам.

Так при мощности АО «Екатеринбургский городской молочный завод № 1» до 25 тонн молочной продукции в смену (или 9125 тонн в год), у ООО «Данон Трейд» имелась техническая возможность участия в торгах на поставку молока в 2015 (2076 тонн), 2016 (2 139 тонн) и 2017 (2 032 тонн) годах.

Наличие тесных хозяйственных связей между лицами в составе группы лиц Danone: ООО «Данон Трейд» (сбытовое подразделение), ООО «Юнимилк» (сбытовое подразделение), ООО «Данон Индустрия» (сбытовое подразделение), АО «Данон в России» (производственное предприятие), ОАО «Компания «Юнимилк» (производственное предприятие) и др., подтверждается общегражданскими (хозяйственными) договорами, заключёнными между Обществами на поставку товаров, аренду, предоставления займов и иных, в количестве 73 договоров, имевших место в 2014-2017 гг., а также справками о движении по 20 договорам из них, денежных средств, согласно совместному ответу ООО «Данон Индустрия» и ООО «Данон Трейд» от 27.03.2018 № б\н (вх. № 01-5993 от 28.03.2018).

Кроме того, Комиссией Свердловского УФАС России установлено, что в своей хозяйственной деятельности (в том числе по участию \ не участию в названных аукционах) лица, входящие в «Группу компаний Danone в России», ООО «Данон Индустрия» и ООО «Данон Трейд» руководствовались с 2013 по 2016 год совместным письменным документом, а именно «Кредитной политикой Danone Россия 2013», а с 2016 по настоящее время «Кредитной политикой Danone Россия 2016». В заседании Комиссии 19.03.2018 представитель ООО «Данон Индустрия» и ООО «Данон Трейд» на вопросы Комиссии о том, какое лицо является автором «Кредитной политики Danone Россия 2013», в какой период и какие организации в «Группе компаний Danone в России» её применяли, пояснил, что «Кредитная политика Danone Россия 2013» был написана в 2013 году совместно должностными лицами юридических лиц, входящих в «Группу компаний Danone в России», подчиняющихся генеральному директору ООО «Данон Индустрия» и ООО «Данон Трейд» (которым до 01.04.2017 являлся <.....>, а с 01.04.2017 <.....>) и применялась в обязательном порядке в своей хозяйственной деятельности, в частности ООО «Данон Индустрия», ООО «Данон Трейд» и ООО «Юнимилк».

Комиссия Свердловского УФАС России приходит к выводу, что указанные совместные договоры, наличие общего локального документами («Кредитной политики Danone Россия 2013\2016»), а также общих интересов в виду наличия группы лиц между лицами, входящими в группу компаний «Danone в России» (ООО «Данон Индустрия», ООО «Данон Трейд», ООО «Юнимилк», АО «Компания «Юнимилк» \ АО «Данон Россия») свидетельствуют о распределении ролей (лиц, участвующих в торгах от группы компаний «Danone в России»), а также о возможностях заключения договоров поставки сбытовыми предприятиями (ООО «Данон Индустрия», ООО «Данон Трейд», ООО «Юнимилк») с производственными предприятиями (АО «Компания «Юнимилк» \ АО «Данон Россия») и их филиалами, расположенными на территории России для поставки продукции, в том числе в рамках государственных контрактов на территории Свердловской области.

Довод ответчика ООО «Данон Трейд», изложенный в пояснении от 13.11.2018 № б\н (вх. № 01-25048 от 20.11.2018) о том, что в период с 2014 по 2017 год на территории УрФО отсутствовали производители молока для детского питания, входящие в группу лиц «Группа компаний Danone в России», а продукция производилась только ОАО «Кемеровский молочный комбинат» (г. Кемерово), который в 2013-2015 гг. проходил



реконструкцию и модернизацию, что не позволяло группе компаний Danone гарантировать конкретный объем продукции для участия (в том числе в аукционах 0162200011814002558, 0162200011815002048, 0162200011816001769 на поставку молока в 2015-2017 гг. в Свердловской области) отклоняется Комиссией, поскольку, как установлено ранее, Уральский дивизион «Группы компаний Danone в России» направлял заказчику (Министерству здравоохранения Свердловской области) ценовые предложения (от 18.09.2014 № 002-18.09.2014, от 07.09.2015 № 010/09.2015 от 14.10.2016 № 0027 10.2016) по данным аукционам, в том числе с указанием требуемого заказчику объема продукции, тем самым подтверждая возможность поставки указанной продукции в требуемом объеме. Кроме того, в коммерческом предложении «Группа компаний Danone в России», от 18.09.2014 № 002-18.09.2014 для участия в аукционе 0162200011815002048 на поставку молока в 2015 году, в качестве производителя был указан не ОАО «Кемеровский молочный комбинат» (Кемеровская обл., г. Кемерово), а ОАО «Компания Юнимилк» (с 01.07.2015 АО «Данон Россия»), филиалами которого, как указано выше, являются МК «Ялуторовский» (Тюменская обл., г. Ялуторовск) и МК «Шадринский» (Курганская обл., г. Шадринск).

Довод ответчика ООО «Данон Трейд», изложенный в пояснении от 13.11.2018 № б\н (вх. № 01-25048 от 20.11.2018) о том, что участие Общества в аукционах 0162200011814002558, 0162200011815002048, 0162200011816001769 на поставку молока в 2015-2017 гг. было связано с риском невозможности произвести необходимый объем продукции, отклоняется по указанным выше доводам, а также по тому основанию, что любая предпринимательская деятельность осуществляется хозяйствующими субъектами на свой риск (п. 2 ст. 2 ГК РФ).

Таким образом, довод ООО «Данон Трейд» о возможности производства молока для питания детей раннего возраста только на ОАО «Кемеровский молочный комбинат» Комиссией отклоняется как необоснованный, поскольку группа компания Danone, направляя ценовые предложения заказчику, торгов на поставку молока в 2015, 2016 и 2017 гг. указывало в качестве производителя ОАО «Компания Юнимилк» (с 01.07.2015 АО «Данон Россия») в лице филиалов МК «Ялуторовский» (Тюменская обл., г. Ялуторовск) и МК «Шадринский» (Курганская обл., г. Шадринск).

Аналогичным образом, наличие тесных хозяйственных связей между лицами в составе группы лиц «Молочный Кит», а именно: ООО «Молочный Кит» (сбытовое подразделение) и АО «Богдановичский городской молочный завод» (производственное предприятие) в период 2014-2017 гг. подтверждается договором поставки молочной продукции № 2310/2016 от 23.10.2018, а также справкой о движении по нему продукции \ денежных средств в 2014-2017 гг., согласно ответу ООО «Молочный Кит» от 21.12.2017 № 420 (вх. № 01-23493 от 25.12.2018).

Совместные договоры ООО «Молочный Кит» и АО «Богдановичский городской молочный завод» и наличие группы лиц между ООО «Молочный Кит» и АО «Богдановичский городской молочный завод», свидетельствуют о распределении ролей (лиц, участвующих в торгах от группы компаний «Молочный Кит»), а также о возможностях заключения договоров поставки сбытовым предприятием (ООО «Молочный Кит») с производственным предприятием АО «Богдановичский городской молочный завод» для поставки продукции, в том числе в рамках государственных контрактов на территории Свердловской области.

Таким образом, Комиссия Свердловского УФАС России приходит к выводу, что ООО «Молочный Кит» и ООО «Данон Трейд», располагая возможностью производства молока питьевого для питания детей раннего возраста и продукта кисломолочного для питания детей раннего возраста, соответствующих требованиям аукционной документации, а именно: ООО «Молочный Кит» в аукционе 0162200011815001814 на

поставку кефира в 2016 году, ООО «Данон Трейд» в аукционах 0162200011814002558, 0162200011815002048, 0162200011816001769 на поставку молока в 2015, 2016 и 2017 гг., в торгах не участвовали, отказываясь от конкуренции.

3. «Группа компаний Danone в России», направляя от лица сбытовых предприятий (ООО «Данон Трейд», ООО «Данон Индустрия», ООО «Юнимилк») коммерческие предложения Министерству здравоохранения Свердловской области об участии в торгах (0162200011814002558, 0162200011815002048, 0162200011816001769) на поставку молока, в самих торгах не участвовало.

Для формирования НМЦК в торгах на поставку молока в 2015 году (аукцион 0162200011814002558) заказчиком торгов, Министерством здравоохранения Свердловской области направлено в Уральский дивизион «Группы компаний Danone в России» письмо от 15.09.2014 № 03-01-82/9207 (подписано министром <.....>) «О запросе коммерческого предложения на поставку молока питьевого для питания детей раннего возраста», на которое «Группой компаний Danone в России» (адрес: <.....>) направлено коммерческое предложение от 18.09.2014 № 002-18.09.2014 (подписано управляющим директором дивизиона Урал «Группа компаний Danone в России» <.....>) о возможности поставки: молока питьевого ультра пастеризованного для детского питания, обогащённого витаминами, микроэлементами и йодом, торговой марки «Тема», жирность 3,2%, объемом 0,2 л. от 8 мес., упаковка: картонный пакет типа тетрапакет, срок годности 90 дней, производитель ОАО «Компания Юнимилк» по цене 17,33 руб./ед. на сумму 179 928 153,11 руб.

Также, ценовое предложение для формирования НМЦК в торгах на поставку молока в 2015 году (аукцион 0162200011814002558) поступило в Министерство здравоохранения Свердловской области и от АО «Богдановичский городской молочный завод» (дочернее предприятие ООО «Молочный Кит» и производитель продукции, поставляемой ООО «Молочный Кит» на торгах) от 15.09.2014 № б\н, а именно: жидкое витаминизированное молоко для детей раннего возраста, жирностью 3,2%, объемом 0,2 л по цене 64,20 руб./л.

Для формирования НМЦК в торгах на поставку молока в 2016 году (аукцион 0162200011815002048) заказчиком торгов, Министерством здравоохранения Свердловской области направлено в Уральский дивизион «Группы компаний Danone в России» письмо от 02.09.2015 № 03-01-82/9400 (подписано министром <.....>) «О запросе коммерческого предложения на поставку молока питьевого для питания детей раннего возраста», на которое «Группой компаний Danone в России» направлено коммерческое предложение от 07.09.2015 № 010/09.2015 (подписано директором по продажам бизнес-подразделения Екатеринбург Группы компаний Danone <.....>) о возможности поставки: молока питьевого ультра пастеризованного для детского питания, обогащённого витаминами, микроэлементами и йодом, торговой марки «Тема», жирность 3,2%, объемом 0,2 л от 8 мес., упаковка картонный пакет типа тетрапакет, срок годности 90 дней, производитель ОАО «Компания Юнимилк» по цене 67,25 руб./л на сумму 165 499 560 руб.

Также, ценовое предложение для формирования НМЦК в торгах на поставку молока в 2016 году (аукцион 0162200011815002048) поступило в Министерство здравоохранения Свердловской области и от АО «Богдановичский городской молочный завод» (дочернее предприятие ООО «Молочный Кит» и производитель продукции, поставляемой ООО «Молочный Кит» на торгах) от 09.10.2015 № 156, а именно: молоко для детей раннего возраста, обогащённое витаминами и йодом (А, В1, В2, С) жирностью 3,2%, объемом 0,2 л по цене 57,92 руб./л.

Для формирования НМЦК в торгах на поставку молока в 2017 году (аукцион 0162200011816001769) заказчиком торгов, Министерством здравоохранения Свердловской области направлено в Уральский дивизион «Группы компаний Danone в России» письмо от 12.10.2016 № 03-01-82/10622 (подписано и.о. министром <.....>) «О предоставлении

коммерческого предложения (молока питьевого для питания детей раннего возраста)», на которое «Группой компаний Danone в России» направлено коммерческое предложение от 14.10.2016 № 0027 10.2016 (подписано директором по продажам бизнес-подразделения Екатеринбург Группы компаний Danone <.....>) о возможности поставки: 1) молока питьевого, жирностью 2,0-4,0%, витамины А, С, объемом 0,25л.; 2) молока питьевого «Тема», жирностью 3,2%, объемом 0,2 л по цене 106,15 руб.\л на сумму 215 708 264,2 руб.

Также, ценовое предложение для формирования НМЦК в торгах на поставку молока в 2017 году (аукцион 0162200011816001769) поступило в Министерство здравоохранения Свердловской области и от АО «Богдановичский городской молочный завод» (дочернее предприятие ООО «Молочный Кит» и производитель продукции, поставляемой ООО «Молочный Кит» на торгах) от 13.10.2016 № 4, а именно: жидкое витаминизированное молоко для питания детей раннего возраста, обогащённое витаминами и йодом (А, В1, В2, С) жирностью 3,2%, объемом 0,2 л по цене 77,50 руб.\л.

«Группа компаний Danone в России» на протяжении 2015-2017 гг., производя (в лице ОАО «Компания Юнимилк», позже АО «Данон Россия») молоко для питания детей раннего возраста и имея (в лице ООО «Данон Трейд») техническую возможность его поставки в объемах, предусмотренных аукционной документацией по торгам 0162200011814002558, 0162200011815002048, 0162200011816001769, а также направляя заказчику торгов коммерческие предложения, в данных торгах (в лице ООО «Данон Трейд») не участвовала.

При этом производство продукции, поставляемой ООО «Молочный Кит», осуществлялось в группе компания «Молочный Кит» - АО «Богдановичский городской молочный завод», а продукции, поставляемой ООО «Данон Трейд» в группе компаний Danone – ОАО «Компания Юнимилк» (с 01.07.2015 АО «Данон Россия») и АО «Кемеровский молочный завод».

Довод ответчика ООО «Данон Трейд», изложенный в пояснении (вх. № 01-23498 от 25.12.2017) и представителями на заседаниях Комиссии, о невыгодности Обществу участия в аукционах 0162200011814002558, 0162200011815002048, 0162200011816001769 на поставку в кефира в 2015, 2016 и 2017 годах, поскольку НМЦК составляла 51,75 руб., 57,92 руб., 61,51 руб. за 1 килограмм продукции, а ценовые предложения «Группы компания Danone в России», составляли 86,65 руб., 67,25 руб. (с учётом скидки для бюджетных учреждений в размере 39,8%) и 106,15 руб. за 1 килограмм продукции соответственно, также отклоняются Комиссией по указанным выше доводам, поскольку оптовые цены (в НМЦК) и розничные цены (продукции поставляемой ООО «Данон Трейд» в торговые сети) не сопоставимы, так как оптовая (выгодная) цена исходя из ее экономического смысла всегда ниже розничной (выгодной) цены одного и того же товара. Кроме того, НМЦК в аукционах формируется заказчиком по правилам ФЗ-44 и является максимально возможной ценой поставки, тогда как цена в договорах поставки, заключаемых ООО «Данон Трейд» с торговыми сетями определяется, согласно положениям гражданского законодательства, по соглашению сторон.

Комиссия Свердловского УФАС России приходит к выводу, что направляемые от лица группа компаний Danone коммерческие предложения подтверждают заинтересованность сбытовой компании ООО «Данон Трейд» в участии в аукционах 0162200011814002558, 0162200011815002048, 0162200011816001769 и соответственно возможность производства данной продукции производственными компаниями ОАО «Компания Юнимилк» (с 01.07.2015 АО «Данон Россия»).

Довод ответчика ООО «Молочный Кит», изложенный в пояснении от 20.11.2018 № 351 (вх. 01-2049 от 20.11.2018) и представителями на заседаниях Комиссии, о невыгодности Обществу участия в аукционе 0162200011815001814 на поставку кефира в 2016 году, поскольку НМЦК составляла 52,79 руб. за килограмм, тогда как ООО

«Молочный Кит» поставляло в торговые сети кефир по средней цене 90,22 руб. за килограмм продукции, отклоняются Комиссией, поскольку оптовые цены (в НМЦК) и розничные цены (продукции ООО «Молочный Кит», поставляемой в торговые сети) не сопоставимы, так как оптовая (выгодная) цена исходя из ее экономического смысла всегда ниже розничной (выгодной) цены одного и того же товара. Кроме того, НМЦК в аукционах формируется заказчиком по правилам ФЗ-44 и является максимально возможной ценой поставки, тогда как цена в договорах поставки, заключаемых ООО «Молочный Кит» с торговыми сетями, определяется согласно, положениям гражданского законодательства по соглашению сторон.

Довод ответчика ООО «Молочный Кит», изложенный в пояснении от 20.11.2018 № 251 (вх. № 01-25049 от 20.11.2018) о том, что в других аукционах, где принимали участие АО «Богдановичский городской молочный завод» (лицо из группы лиц «Молочный Кит») и ООО «Юнимилк», ООО «Данон Индустрия» (лица из группы лиц Danone) имело место существенное снижение НМЦК (например: аукцион 0162200011814002565, где приняли участие ООО «Юнимилк», ООО «Данон Индустрия» и АО «Богдановичский городской молочный завод» со снижением на 18,62%; аукцион 0162200011814001813, где приняли участие ООО «Молочный Кит» и ООО «Данон Трейд» со снижением на 15,5%) и подтверждающий, по мнению ООО «Молочный Кит», конкуренцию с ООО «Данон Трейд», Комиссия Свердловского УФАС России рассматривает как подтверждение того, что в данных аукционах между Обществами не было заключено соглашения, запрещённого п. 2 ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции.

Данные факты свидетельствуют, что совместное участие Обществ из группы компаний «Danone» и «Молочный Кит» в аукционах приводило к снижению цен на торгах, тогда как отказ Обществ от совместного участия в аукционах приводил в них к поддержанию цен.

Нарушение п. 2 ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции (поддержание цены на торгах) имеет место не на рынке товара, а на конкретных торгах (аукционах), в том числе и на торгах (аукционе) в единственном числе. Следовательно, законное поведение хозяйствующих субъектов в одних аукционах еще не является доказательством соблюдения ими требований п. 2 ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции в других аукционах.

Доводы ответчиков ООО «Данон Трейд» и ООО «Молочный Кит» о низком уровне НМЦК, сформированных заказчиком торгов 0162200011814002558, 0162200011815002048, 0162200011816001769, 0162200011815001814, Комиссией Свердловского УФАС России отклоняется, поскольку жалоб на порядок формирования НМЦК в ходе проведения закупочных мероприятий от потенциальных участников торгов не поступало, а сам порядок формирования НМЦК в аукционах, выбранный заказчиком согласно ФЗ-44, не оспаривался.

Кроме того, желаемый участниками рынка уровень НМЦК, объективно не достижим заказчиком при формировании НМЦК, поскольку экономической целью коммерческих организаций является извлечение максимальной прибыли.

4. К письменным доказательствам также относятся результаты анализа состояния конкуренции, проведенного в порядке, установленном федеральным антимонопольным органом (ч. 5 ст. 45.1 Закона о защите конкуренции).

Как разъяснил Президиум ФАС России «Доказывание недопустимым соглашений (в том числе картелей) и согласованных действий на товарных рынках, в том числе на торгах» (утв. Президиумом ФАС России от 17.02.2016 № 3), анализ состояния конкуренции на товарном рынке является одним из этапов доказывания нарушения антимонопольного законодательства. Результаты проведенного анализа также являются *доказательствами* по делу.

Поскольку участниками торгов, подавшими заявки, соответствующие требованиям, предъявляемым к участникам торгов аукционной документацией, для целей анализа состояния конкуренции по настоящему делу (подпункт «в» пункта 10.9 Порядка), по аукционам 0162200011814002558, 0162200011815002048, 0162200011816001769 являлся ООО «Молочный Кит», а по аукциону 0162200011815001814 ООО «Данон Трейд», на цену торгов в аукционах 0162200011814002558, 0162200011815002048, 0162200011816001769 и 0162200011815001814, могли повлиять только хозяйствующие субъекты-конкуренты ООО «Молочный Кит» и ООО «Данон Трейд» соответственно, которые являлись единственными их участниками.

Довод ООО «Данон Трейд», изложенный в ходатайстве от 19.03.2018 № б\н (вх. № 01-4951 от 19.03.2018) о прекращении на основании ст. 41.1 Закона о защите конкуренции производства по делу, в связи с истечением трехлетнего срока давности в части торгов, проводимых в ноября 2014 года (0162200011814002558), подлежит отклонению в виду следующего.

Согласно п. 5 ч. 1 ст. 48 Закона о защите конкуренции, комиссия прекращает рассмотрение дела о нарушении антимонопольного законодательства в случае истечения срока давности, предусмотренного ст. 41.1 Закона о защите конкуренции.

В соответствии со ст. 41.1 Закона о защите конкуренции (регламентирующей сроки давности рассмотрения дела) дело о нарушении антимонопольного законодательства не может быть возбуждено и возбужденное дело подлежит прекращению по истечении трех лет со дня совершения нарушения антимонопольного законодательства, а при длящемся нарушении антимонопольного законодательства - со дня окончания нарушения или его обнаружения.

Соответствующая норма содержится также в п. 3.48 Административного регламента ФАС России по исполнению государственной функции по возбуждению и рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства РФ (утв. приказом ФАС России от 25.05.2012 № 339).

Согласно проведенному Свердловским УФАС России, в соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции и п. 10.9 Порядку № 220 анализу состояния конкуренции по делу временной интервал исследования (подпункт «а» пункта 10.9 Порядка) охватывает период, в который проводились и исполнялись соответствующие государственные контракты по аукционам:

0162200011814002558 период, установленный организатором торгов – Департаментом государственных закупок Свердловской области в соответствии с Извещением о проведении электронного аукциона: от 30.10.2014 - начала приема заявок от участников закупки по дату исполнения государственного контракта - 31.12.2015;

0162200011815002048 период, установленный организатором торгов – Департаментом государственных закупок Свердловской области, в соответствии с Извещением о проведении электронного аукциона: от 12.11.2015 - начала приема заявок от участников закупки по дату исполнения государственного контракта - 31.12.2016;

0162200011816001769 период, установленный организатором торгов – Департаментом государственных закупок Свердловской области, в соответствии с Извещением о проведении электронного аукциона: от 31.10.2016 - начала приема заявок от участников закупки по дату исполнения государственного контракта - 31.12.2017;

0162200011815001814 период, установленный организатором торгов – Департаментом государственных закупок Свердловской области, в соответствии с Извещением о проведении электронного аукциона: от 16.10.2015 - начала приема заявок от участников закупки по дату исполнения государственного контракта - 31.12.2016.

Поскольку соглашение (картель) ООО «Данон Трейд» и ООО «Молочный Кит», запрещенное п. 2 ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции, охватывает аукционы

0162200011814002558, 0162200011815002048, 0162200011816001769  
0162200011815001814, проводимые и исполняемые в период с 30.10.2014 по 31.12.2017,  
соглашение (картель) носит длящийся характер.

Так как исполнение контрактов, охватываемых соглашением (картелем) ООО «Данон Трейд» и ООО «Молочный Кит», запрещенным п. 2 ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции, по самому раннему и самому позднему аукционам 0162200011814002558 и 0162200011816001769 окончилось 31.12.2015 и 31.07.2017, соглашение (картель) на момент принятия Комиссией Свердловского УФАС России 20.11.2018 настоящего решения имело место в пределах трехлетнего срока давности.

Таким образом, рассмотрение дела по основанию п. 5 ч. 1 ст. 48 Закона о защите прекращено быть не может, поскольку довод о прекращении дела в связи с истечением 3 летнего срока давности сам по себе является безосновательным и Комиссией отклоняется.

Довод ответчика ООО «Молочный Кит», изложенный в пояснении от 20.11.2018 № 251 (вх. № 01-25049 от 20.11.2018), об отсутствии доказательств согласованных действий, а именно единообразного и синхронного поведения при отсутствии на то объективных причин, отклоняется Комиссией, поскольку как разъяснено в п. 2 Постановления Пленума ВАС РФ от 30.06.2008 № 30 (ред. от 14.10.2010) «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» из данных фактических обстоятельств может быть сделан вывод о наличии одного из условий (ст. 8 Закона о защите конкуренции), требующих доказывания согласованных действий (запрещённых ст. 11.1 Закона о защите конкуренции).

Доказывания единообразного и синхронного поведения при отсутствии на то объективных причин, при оценке действий хозяйствующих субъект на предмет нарушения ст. 11 Закона о защите конкуренции, в числе которых нарушения пункта 2 части 1 данной статьи, не требуется.

Таким образом, соглашение между ООО «Молочный Кит» и ООО «Данон Трейд» в устной форме подтверждается совокупностью следующих доказательств:

1) ООО «Молочный Кит» и ООО «Данон Трейд», являясь в пределах Свердловской области хозяйствующими субъектами-конкурентами, не участвовали в торгах, а именно: ООО «Молочный Кит» в аукционе 0162200011815001814 на поставку кефира в 2016 году, ООО «Данон Трейд» в аукционах 0162200011814002558, 0162200011815002048, 0162200011816001769 на поставку молока в 2015, 2016 и 2017 гг., отказываясь от конкуренции.

2) ООО «Молочный Кит» и ООО «Данон Трейд», располагая возможностью производства молока питьевого для питания детей раннего возраста и продукта кисломолочного для питания детей раннего возраста, соответствующих требованиям аукционной документации, а именно: ООО «Молочный Кит» в аукционе 0162200011815001814 на поставку кефира в 2016 году, ООО «Данон Трейд» в аукционах 0162200011814002558, 0162200011815002048, 0162200011816001769 на поставку молока в 2015, 2016 и 2017 гг., в торгах не участвовали, отказываясь от конкуренции.

3) «Группа компаний Danone в России», направляя от лица своих сбытовых предприятий (в частности ООО «Данон Трейд») коммерческие предложения Министерству здравоохранения Свердловской области об участии в торгах (0162200011814002558, 0162200011815002048, 0162200011816001769) на поставку молока в 2015, 2016 и 2017 гг., в самих торгах не участвовало, отказываясь от конкуренции.

4) Единственными участниками торгов, подавших заявки, соответствующие требованиям, предъявляемым к участникам торгов аукционной документацией для целей анализа состояния конкуренции по настоящему делу (подпункт «в» пункта 10.9 Порядка) и которые могли повлиять на снижение цены торгов, по аукционам 0162200011814002558,

0162200011815002048, 0162200011816001769 являлся ООО «Молочный Кит», а по аукциону 0162200011815001814 ООО «Данон Трейд».

5) Аналитическим отчетом, проведенным Свердловским УФАС России в соответствии с частью 5.1 статьи 45 Закона о защите конкуренции и пунктом 1.3 Порядка, по результатам анализа состояния конкуренции.

б) Моделью поведения ООО «Молочный Кит» и ООО «Данон Трейд» в иных аукционах (помимо аукционов 0162200011814002558, 0162200011815002048, 0162200011816001769, 0162200011815001814) в которых Общества принимали совместное участие и в которых произошло снижение НМЦК (например: аукцион 0162200011814001813 со снижением НМЦК на 15,5%; аукцион 0162200011816001763 со снижением НМЦК на 5,6%).

На основании изложенного, Комиссия Свердловского УФАС России установила факт нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, выразившегося в создании картеля (достижении соглашения) между хозяйствующими субъектами-конкурентами ООО «Молочный Кит» и ООО «Данон Трейд» путём отказа ООО «Молочный Кит» от участия в аукционе 0162200011815001814 на поставку кефира и отказа ООО «Данон Трейд» от участия в аукционах 0162200011814002558, 0162200011815002048, 0162200011816001769 на поставку молока, в которых Общества являлись единственными участниками, вследствие чего снижение НМЦК не произошло, что привело (могло привести) к поддержанию цен на торгах.

При принятии решения по делу о нарушении антимонопольного законодательства Комиссия, согласно пункта 5 части 1 статьи 49 Закона о защите конкуренции, разрешает вопрос о выдаче предписания и об его содержании, а также о необходимости осуществления других действий, направленных на устранение и (или) предотвращение антимонопольного законодательства.

Согласно подпункта «а» пункта 2 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган выдает в случаях, указанных в Законе о защите конкуренции, хозяйствующим субъектам обязательные для исполнения предписания и в частности о прекращении ограничивающих конкуренцию соглашений хозяйствующих субъектов и совершении действий, направленных на обеспечение конкуренции.

Так как вменяемое ООО «Молочный Кит» и ООО «Данон Трейд» нарушение пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции прекращено исполнением государственных контрактов. В виду этого, предписание о прекращении ограничивающих конкуренцию соглашений хозяйствующих субъектов и совершении действий, направленных на обеспечение конкуренции, не выдаётся.

Согласно подпункта «к» пункта 2 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции, антимонопольный орган выдает в случаях, указанных в Законе о защите конкуренции, хозяйствующим субъектам обязательные для исполнения предписания, в том числе о перечислении в федеральный бюджет дохода, полученного вследствие нарушения антимонопольного законодательства.

Согласно части 3 статьи 51 Закона о защите конкуренции лицо, чьи действия (бездействие) в установленном настоящим Федеральным законом порядке признаны монополистической деятельностью или недобросовестной конкуренцией и являются недопустимыми в соответствии с антимонопольным законодательством, по предписанию антимонопольного органа обязано перечислить в федеральный бюджет доход, полученный от таких действий (бездействия). В случае неисполнения этого предписания доход, полученный от монополистической деятельности или недобросовестной конкуренции, подлежит взысканию в федеральный бюджет по иску антимонопольного органа. Лицо, которому выдано предписание о перечислении в федеральный бюджет дохода, полученного от монополистической деятельности или недобросовестной конкуренции, не

может быть привлечено к административной ответственности за нарушение антимонопольного законодательства, в отношении которого выдано данное предписание, если данное предписание исполнено.

Согласно позиции Конституционного Суда Российской Федерации, выраженной в постановлении от 24.06.2009 № 11-П «По делу о проверке конституционности положений пунктов 2 и 4 статьи 12, статей 22.1 и 23.1 Закона РСФСР «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» и статей 23, 37 и 51 Закона о защите конкуренции...», Закон о защите конкуренции, который в настоящее время определяет организационные и правовые основы защиты конкуренции, возлагает на антимонопольный орган полномочие выдавать предписания о перечислении в федеральный бюджет дохода, полученного в результате нарушения антимонопольного законодательства.

Данная мера по основаниям и процедуре применения, а также по своим правовым последствиям является специфической формой принудительного воздействия на участников охраняемых антимонопольным законодательством общественных отношений. Она призвана обеспечивать восстановление баланса публичных и частных интересов путем изъятия доходов, полученных хозяйствующим субъектом в результате злоупотреблений, и компенсировать таким образом не подлежащие исчислению расходы государства, связанные с устранением негативных социально-экономических последствий нарушения антимонопольного законодательства.

Компенсаторный характер этой меры обуславливает возможность ее применения за совершение деяний, связанных с монополистической деятельностью и нарушением требований добросовестной конкуренции, параллельно с мерами ответственности, носящими штрафной характер, что само по себе не затрагивает сферу действия общеправового принципа недопустимости повторного привлечения к ответственности за одно и то же деяние.

В пункте 13 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 16.02.2016, разъяснено, что под доходом, подлежащим взысканию в федеральный бюджет с лица, чьи действия (бездействия) признаны монополистической деятельностью или недобросовестной конкуренцией и являются недопустимыми в соответствии с антимонопольным законодательством, следует понимать доход, полученный от таких противоправных действий (бездействия).

По смыслу положений Закона о защите конкуренции взыскание дохода является мерой ответственности в виде изъятия дохода, полученного в результате незаконных действий. Правило определения размера дохода, подлежащего перечислению в бюджет, основано на принципе взыскания только того дохода, который получен именно от противоправных действий, и не предполагает его исчисление в виде суммы «чистого» дохода (с учетом особенностей результатов хозяйственной деятельности того или иного субъекта) (постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 10.10.2018 по делу № А43-33378/2017).

В соответствии с частью 1 статьи 248 Налогового Кодекса РФ к доходам относятся: 1) доходы от реализации товаров (работ, услуг) и имущественных прав (далее - доходы от реализации); 2) внереализационные доходы.

Доходы определяются на основании первичных документов и других документов, подтверждающих полученные доходы, и документов налогового учета.

В соответствии с частью 1 статьи 249 Налогового Кодекса РФ доходом от реализации признаются выручка от реализации товаров (работ, услуг) как собственного производства, так и ранее приобретенных, выручка от реализации имущественных прав.



Выручка от реализации определяется исходя из всех поступлений, связанных с расчетами за реализованные товары (работы, услуги) или имущественные права, выраженные в денежной и (или) натуральной формах (часть 2 статьи 249 Налогового Кодекса РФ).

В соответствии с приказом Минфина России от 06.05.1999 № 32н «Об утверждении Положения по бухгалтерскому учету «Доходы организации» ПБУ 9/99» доходами от обычных видов деятельности является выручка от продажи продукции и товаров, поступления, связанные с выполнением работ, оказанием услуг.

Под доходом, подлежащим взысканию в федеральный бюджет с лица, чьи действия (бездействия) признаны монополистической деятельностью или недобросовестной конкуренцией и являются недопустимыми в соответствии с антимонопольным законодательством, следует понимать доход, полученный от таких противоправных действий (бездействия) (пункт 13 Обзора по вопросам судебной практики, возникающим при рассмотрении дел о защите конкуренции и дел об административных правонарушениях в указанной сфере, утв. Президиумом Верховного Суда РФ 16.03.2016).

В ходе рассмотрения дела Комиссией принято решение выдать ООО «Молочный Кит» (в размере 297 245 645 руб. 01 коп.), ООО «Данон Трейд» (в размере 121 007 251 руб. 27 коп.) предписание о перечислении в федеральный бюджет дохода, полученного вследствие нарушения антимонопольного законодательства.

Доход рассчитан на основании платежных поручений, подтверждающих перечисление заказчиком Министерством здравоохранения Свердловской области денежных средств во исполнение заключенных государственных контрактов по результатам проведения аукционов, в отношении которых были достигнуты антиконкурентные соглашения, а именно:

с ООО «Молочный Кит» государственных контрактов от 22.12.2014 № 2014.379647 (аукцион 0162200011814002558), от 16.12.2015 № 2015.469591 (аукцион 0162200011815002048); от 19.12.2016 № Ф.2016.399002 (аукцион 0162200011816001769);

с ООО «Данон Трейд» государственного контракта от 24.11.2015 № 2015.419661 (аукцион 0162200011815001814).

Доход, полученный ООО «Молочный Кит» по государственному контракту от 22.12.2014 № 2014.379647 (аукцион 0162200011814002558):

Доход, полученный ООО «Молочный Кит» по государственному контракту от 16.12.2015 № 2015.469591 (аукцион 0162200011815002048):

Доход, полученный ООО «Молочный Кит» по государственному контракту от 19.12.2016 № Ф.2016.399002 (аукцион 0162200011816001769):

Доход, полученный ООО «Данон Трейд» по государственному контракту от 24.11.2015 № 2015.419661 (аукцион 0162200011815001814):

Согласно разъяснению о применении антимонопольного законодательства (письмо ФАС России от 08.07.2016 № ЦА/46433/16 «О выдачи предписаний о перечислении в федеральный бюджет доходов, полученных от монополистической деятельности») при исчислении размера дохода, полученного от монополистической деятельности, следует учитывать необходимость исключения из доходов сумм налогов, предъявленных в соответствии с налоговым кодексом Российской Федерации (далее – НК РФ) налогоплательщиком покупателю (приобретателю) товаров (работ, услуг, имущественных прав) на основании пункта 1 статьи 248 НК РФ. Согласно статьям 168, 198 НК РФ такими налогами являются налог на добавленную стоимость и акцизы.

Предметом заключённых ООО «Молочный Кит» государственных контрактов от 22.12.2014 № 2014.379647 (аукцион 0162200011814002558), от 16.12.2015 № 2015.469591 (аукцион 0162200011815002048); от 19.12.2016 № Ф.2016.399002 (аукцион 0162200011816001769), а также заключённого ООО «Данон Трейд» государственного

контракта от 24.11.2015 № 2015.419661 (аукцион 0162200011815001814) являются товары, облагаемые согласно п.п. 1 п. 2 ст. 164 НК РФ налогом на добавленную стоимость в размере 10 (десяти) %.

Согласно указанным выше платежным поручениям, ООО «Молочный Кит» и ООО «Данон Трейд» предъявлен к оплате налог на добавленную стоимость в размере 10% от стоимости товаров.

Таким образом, из дохода, полученного ООО «Молочный Кит» по государственным контрактам от 22.12.2014 № 2014.379647 (аукцион 0162200011814002558), от 16.12.2015 № 2015.469591 (аукцион 0162200011815002048); от 19.12.2016 № Ф.2016.399002 (аукцион 0162200011816001769) в размере <.....> подлежит исключению налог на добавленную стоимость в размере 10% в сумме <.....>.

Следовательно, доход, полученный ООО «Молочный Кит», вследствие нарушения антимонопольного законодательства (<.....>) равен <.....>.

Аналогичным образом, из дохода, полученного ООО «Данон Трейд» по государственному контракту от 24.11.2015 № 2015.419661 (аукцион 0162200011815001814) в размере <.....> подлежит исключению налог на добавленную стоимость в размере 10% в сумме <.....>.

Следовательно, доход, полученный ООО «Данон Трейд» вследствие нарушения антимонопольного законодательства (<.....>) равен <.....>.

Согласно части 2 статьи 51 Закона о защите конкуренции, неисполнение в срок предписания по делу о нарушении антимонопольного законодательства влечет за собой административную ответственность.

Если в ходе рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства антимонопольный орган выявит обстоятельства, свидетельствующие о наличии административного правонарушения, антимонопольный орган возбуждает дело об административном правонарушении в порядке, установленном законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях (часть 5 статьи 39 Закона о защите конкуренции).

Согласно подпункту 4 пункта 3.4 статьи 41 Закона о защите конкуренции, резолютивная часть решения по делу о нарушении антимонопольного законодательства должна содержать выводы о наличии или об отсутствии оснований для принятия антимонопольным органом других мер по пресечению и (или) устранению последствий нарушения антимонопольного законодательства, обеспечению конкуренции (в том числе оснований для передачи материалов в правоохранительные органы).

Нарушение пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции подлежит уголовному (часть 1 статьи 178 Уголовного кодекса Российской Федерации от 13.06.1996 N 63-ФЗ, далее – УК РФ) и административному (часть 1 статьи 14.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ, далее – КоАП РФ) преследованию.

К уголовной ответственности, в том числе по статье 178 УК РФ привлекаются только физические лица (должностные лица участников картеля), к административной ответственности по части 1 статьи 14.32 КоАП РФ привлекаются как юридические так и (или) должностные лица указанных участников картеля.

Таким образом, привлечение юридических лиц (участников картеля) к административной ответственности по части 1 статьи 14.32 КоАП РФ не исключает привлечение виновных физических лиц (должностных лиц участников картеля) к уголовной ответственности по статье 178 УК РФ.

Привлечение физического лица к уголовной ответственности не препятствует привлечению юридического лица к административной ответственности (пункт 2 Разъяснения ФАС России от 28.06.2010 № 09/649).

Частью 1 статьи 178 УК РФ (в ред. Федерального закона от 08.03.2015 № 45-ФЗ, действующей с 20.03.2015 по настоящее время) предусмотрена уголовная ответственность за ограничение конкуренции путем заключения между хозяйствующими субъектами-конкурентами ограничивающего конкуренцию соглашения (картеля), запрещенного в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации, если это деяние причинило крупный ущерб гражданам, организациям или государству либо повлекло извлечение дохода в «крупном размере» (более 50 млн. руб., согласно Примечания 1 к указанной статье).

Подпунктом «в» частью 2 статьи 178 УК РФ предусмотрена уголовная ответственность за те же деяния указанная в части 1 статьи 178 УК РФ, повлекшие извлечение дохода в «особо крупном размере» (более 250 млн. руб., согласно примечания 1 к указанной статье).

По обстоятельствам дела, правилам Примечания 1 к статье 178 УК РФ и статьи 41 Налогового кодекса Российской Федерации, ООО «Молочный Кит» получен доход в «особо крупном размере», равный суммам денежных средств, полученным ООО «Молочный Кит» по государственным контрактам от 22.12.2014 № 2014.379647 (аукцион 0162200011814002558), от 16.12.2015 № 2015.469591 (аукцион 0162200011815002048); от 19.12.2016 № Ф.2016.399002 (аукцион 0162200011815001814) в размере <.....>.

По обстоятельствам дела, правилам Примечания 1 к ст. 178 УК РФ и статьи 41 Налогового кодекса Российской Федерации, ООО «Данон Трейд» получен доход в «крупном размере», равный суммам денежных средств, полученным ООО «Молочный Кит» по государственному контракту от 24.11.2015 № 2015.419661 (аукцион 0162200011815001814) в размере <.....>.

Таким образом, материалы дела в отношении должностных лиц ООО «Молочный Кит» и ООО «Данон Трейд», подлежат передаче в правоохранительные органы для проведения в порядке ст. 144 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (далее – УПК РФ) проверки и принятия в соответствии со ст. 145 УПК РФ по ним решения.

Также, Комиссия Свердловского УФАС России приняла решение о выделении из материалов настоящего дела материалов по признакам нарушения ст. 15 Закона о защите конкуренции Министерством здравоохранения Свердловской области и ст. 16 Закона о защите конкуренции Министерством здравоохранения Свердловской области, ООО «Данон Трейд», ООО «Данон Индустрия», ООО «Молочный Кит», Управления здравоохранения Администрации города Екатеринбурга, ООО «Лев», ГБУЗ СО «Верхнепышминская ЦГБ им. П.Д. Бородина», ГБУЗ Свердловской области «Серовская городская больница», ГБУЗ Свердловской области «Березовская Центральная городская больница», ГБУЗ «Детская городская больница город Первоуральск» ввиду следующего.

Министерство здравоохранения Свердловской области в рассматриваемый по делу период 2015-2018гг. являлось (и является в настоящее время) заказчиком государственных контактов, заключаемых с победителями ежегодно проводимых торгов на поставку детского питания (молока, творога, кефира) с длительным сроком хранения (ультрапастеризованное) в лечебно-профилактические учреждения Свердловской области, проводимых в форме открытых аукционов в электронной форме в рамках Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ организатором торгов Департаментом государственных закупок Свердловской области.

Победителями торгов на поставку в 2015, 2016 и 2017гг. детского питания (молока) в Свердловской области являлось ООО «Молочный Кит», а на поставку детского питания (творога и кефира) ООО «Данон Трейд» и ООО «Данон Индустрия».

Опрошенные Свердловским УФАС России крупнейшие производители детского питания (молока, творога, кефира) в Уральском Федеральном округе, не являющиеся

аффилированными лицами с ООО «Молочный кит», ООО «Данон Трейд», ООО «Данон Индустрия») (и соответственно, являющиеся потенциальными их конкурентами) ООО «Алапаевский молочный комбинат (вх. № 01-2622 от 15.02.2018), ОАО «Чебаркульский молочный завод» (вх. № 01-3393 от 27.02.2018), ООО «Молочная Благодать» (вх. 01-3064 от 21.02.2018), ООО «УГМК-Агро» (вх. № 10-4030 от 06.03.2018), АО «Группа компаний «Российское молоко» (вх. № 01-4081 от 06.03.2018), АО «Ирбитский молочный завод» (вх. № 01-30779 от 21.02.2018) письменно пояснили Свердловскому УФАС России, что не участвовали в аукционах на поставку детского питания (молока, творога, кефира) в Свердловской области в 2015-2018гг., поскольку не имеют технической возможности производства данной продукции с длительным сроком хранения (ультрапастеризованное).

Письмом Управления здравоохранения Администрации города Екатеринбурга от 12.09.2012 № 35.1-13/2131 «О перечне магазинов, для включения в государственный контракт» Министерству здравоохранения Свердловской области было сообщено о целесообразности с 2013 года внедрить технологию по выдаче детского питания через магазины «Кировский» во всем городе Екатеринбурге.

Начиная с 2013 года по настоящее время, подведомственные Министерству здравоохранения Свердловской области лечебно-профилактические учреждения (далее - больницы) ГБУЗ СО «Верхнепышминская ЦГБ им. П.Д. Бородина», ГБУЗ Свердловской области «Серовская городская больница», ГБУЗ Свердловской области «Березовская Центральная городская больница», ГБУЗ «Детская городская больница город Первоуральск») стали заключать исключительно с ООО «Лев» (владельцем фирменного наименования «Кировский») т.н. «договоры безвозмездного оказания услуг по хранению, выдаче продуктов детского питания».

В рамках указанных договоров между больницами Свердловской области и ООО «Лев» с 2013 года было организовано открытие пунктов выдачи детского питания через объекты торговой сети «Кировский», адреса которых вносились Министерством здравоохранения Свердловской области в государственные контракты как «места поставки» детского питания (молока, творога, кефира), наряду с местами поставки (больницы), указанными при заключении государственного контракта (в проекте государственного контракта).

Новые места поставки детского питания (магазины торговой сети «Кировский») предлагались к внесению в государственные контракты на 2015-2018гг. Министерством здравоохранения Свердловской области, путем подписания дополнительных соглашений с победителями торгов (ООО «Молочный кит», ООО «Данон Трейд», ООО «Данон Индустрия» и др.). Со стороны указанных победителей, отказов Министерству здравоохранения Свердловской области от дополнения государственных контрактов новыми точками поставки не имелось, что подтверждается заключаемыми дополнительными соглашениями и пояснениями представителей сторон государственных контрактов на заседаниях Комиссии.

По мере открытия на территории Свердловской области новых магазинов торговой сети «Кировский», торговые точки в 2015-2018гг. вносились в государственные контракты в качестве новых мест поставки детского питания, без каких-либо процедур отбора со стороны Министерства здравоохранения Свердловской области или соответствующих больниц.

Министерством здравоохранения Свердловской области в частности 10.08.2016 было проведено совещание с участием представителей подведомственных больниц Свердловской области по организации работы обеспечения молочной продукцией детей раннего возраста через объекты торговой сети, по итогам которого Министерством здравоохранения Свердловской области больницам было рекомендовано заключить договор с «сетью супермаркетов, удовлетворяющие предъявляемым требованиям».

Опрошенные Свердловским УФАС России (запрос о предоставлении информации № 10598 от 20.06.2018) владельцы федеральных и региональных торговых сетей, действующие на территории Свердловской области ООО «Агроторг» («Пятёрочка») (вх. № 01-13451 от 02.07.2018), АО «Торговый дом «Перекрёсток» («Перекрёсток») (вх. № 01-13452 от 02.07.2018), ООО Управляющая компания «РМ-Консалт» («Монетка», «Райт») (вх. № 01-13287 от 29.06.2018), Филиал ООО «Союз Святого Иоанна Война» («Верный») (вх. № 01-13489 от 03.07.2018), ООО «Лента» («Лента») (вх. № 01-12992 от 26.06.2018), ООО «Агрофирма Ариант» («Ариант») (вх. № 01-13568 от 03.07.2018), ООО «Универсам Звездный» («Звездный») (вх. № 01-13615 от 04.07.2018), ООО «О КЕЙ» («О КЕЙ») (вх. № 01-13614 от 04.07.2018), АО «Дикси Юг» («Дикси») (вх. № 01-1124 от 10.07.2018), ООО «Ашан» («Ашан») (вх. № 01-13569 от 03.07.2018), АО «Тандер» («Магнит») (вх. № 01-13783 от 05.07.2018), ООО «Парад» («Яблоко») (вх. № 01-14338 от 11.07.2018), письменно пояснили Свердловскому УФАС России, что Министерство здравоохранения Свердловской области по настоящее время не обращалось к ним с предложением о размещении пунктов выдачи детского питания в объектах их торговой сети, информация об этом в публичных источниках информации отсутствовала, само же открытие пунктов выдачи детского питания в торговой сети «Кировский» предоставляет ООО «Лев» конкурентные (экономические) преимущества по сравнению с иными торговыми сетями, поскольку обеспечивает приток дополнительных (потенциальных) покупателей, создаёт для населения (потенциальных покупателей) положительную репутацию и т.д.

Министерство здравоохранения Свердловской области письменно пояснило (вх. № 01-13801 от 05.07.2017) Комиссии Свердловского УФАС России, а также его представители на заседаниях Комиссии 10.07.2018 и 13.08.2018, что отбор торговых сетей с 2013гг., в целях организации пунктов выдачи детского питания, осуществляли непосредственно подведомственные больницы ГБУЗ СО «Верхнепышминская ЦГБ им. П.Д. Бородина», ГБУЗ Свердловской области «Серовская городская больница», ГБУЗ Свердловской области «Березовская Центральная городская больница», ГБУЗ «Детская городская больница город Первоуральск».

В свою очередь, указанные больницы письменно пояснили Комиссии Свердловского УФАС России, а также представители их на заседании Комиссии 13.08.2018, что при отборе торговых сетей с 2013 г., в целях организации пунктов выдачи детского питания, запросы направлялись в различные торговые сети, помимо торговой сети «Кировский» (в частности в торговую сеть «Пятёрочка» и др.).

Между тем, указанные обстоятельства не подтверждаются документально, а также не подтверждаются самими владельцами торговых сетей, которые были повторно опрошены Свердловским УФАС России (Запрос о предоставлении информации от 24.07.2018 № 13063) по адресу (место нахождения) организаций.

В частности, следующие хозяйствующих субъектов – владельцы торговых сетей, письменно сообщили Свердловскому УФАС России, что не получали в 2012-2018гг. письменных предложений и не располагали сведениями из публичных (открытых) источников информации о проведении ГБУЗ СО «Верхнепышминская ЦГБ им. П.Д. Бородина», ГБУЗ Свердловской области «Серовская городская больница», ГБУЗ Свердловской области «Березовская Центральная городская больница», ГБУЗ «Детская городская больница город Первоуральск» отбора торговых сетей, в целях открытия в них пунктов выдачи детского питания в Свердловской области, а именно:

ООО «Союз Святого Иоанна Война» (владелец торговой сети «Верный»), ответ от 31.07.2018 № ИС (вх. № 01-16134 от 01.08.2018);

ООО «Агроторг» (владелец торговой сети «Пятёрочка»), ответ от 03.08.2018 № 100/8313 (вх. № 01-16549 от 06.08.2018);

АО «Торговый дом «Перекрёсток» (владелец торговой сети «Перекрёсток»), ответ от 03.08.2018 № 100/8314 (вх. № 01-16550 от 06.08.2018);

АО «ДИКСИ Юг» (владелец торговой сети «Дикси»), ответ б\н б\д (вх. № 01-16717 от 07.06.2018);

ООО «Лента» (владелец торговой сети «Лента»), ответы от 09.08.2018 б\н (вх. № 01-16925 от 09.08.2018, № 01-17656 от 10.08.2018);

ООО «Фокус-Ритейл» (владелец торговых сетей «Райт», «Монетка»), ответ от 09.08.2018 б\н (вх. № 01-17318 от 14.08.2018);

ООО «Парад» (владелец торговой сети «Яблоко»), ответ от 10.07.2018 б\н (вх. № 01-14338 от 11.07.2018).

Также Комиссией Свердловского УФАС России установлено, что ООО «Данон Индустрия», ООО «Данон Трейд» и ООО «Молочный Кит», помимо поставок детского питания (молока, творога, кефира) в рамках государственных контрактов с Министерством здравоохранения Свердловской области, осуществляли в 2015-2018гг. (и осуществляют в настоящее время) реализацию (поставку) детского питания (молока, творога, кефира) аналогичного наименования в торговую сеть «Кировский», путём заключения соответствующих договоров, в том числе, с ООО «Лев» (торговая сеть «Кировский»).

Большинство опрошенных Свердловским УФАС России торговых сетей (Запросы о предоставлении информации № 10598 от 20.06.201 и № 13063 24.07.2018) указали на то, что подобная организация и отбор торговых сетей для открытия пунктов выдачи детского питания в Свердловской области предоставила торговой сети «Кировский» (ООО «Лев») конкурентное преимущество, в виде дополнительного потока потенциальных покупателей из числа лиц, получающих детское питание.

Также, Комиссия Свердловского УФАС России приходит к выводу, что подобная организация и отбор пунктов выдачи детского питания в Свердловской области предоставили торговой сети «Кировский» (ООО «Лев») и репутационные преимущества, что то же способствует дополнительному потоку потенциальных покупателей в магазины торговой сети «Кировский»

Статьей 23 Основ законодательства Российской Федерации об охране здоровья граждан от 22.07.1993 № 5487-1 установлено, что государство гарантирует детям в возрасте до трёх лет полноценное питание, в том числе в случае необходимости обеспечения их продуктами через специальные пункты питания и магазины по заключению врачей в соответствии с порядком, устанавливаемым Правительством Российской Федерации, правительствами республик в составе Российской Федерации.

Согласно п.п. 7 п. 4 «Порядка предоставления мер социальной поддержки проживающим в Свердловской области беременным женщинам, кормящим матерям, детям в возрасте до трех лет по обеспечению полноценным питанием, в том числе через специальные пункты питания и организации торговли, по заключению врачей, детям, страдающим тяжелыми формами пищевой аллергии с непереносимостью белков коровьего молока, и детям с экстремально низкой массой при рождении специализированными продуктами лечебного питания за счет средств областного бюджета) (утв. постановлением Правительства Свердловской области от 02.03.2011 № 167-ПП), Министерство здравоохранения Свердловской области определяет специальные пункты питания и организации торговли, через которые осуществляется обеспечение полноценным питанием беременных женщин, кормящих матерей и детей в возрасте до трех лет, обеспечивает доведение данной информации до населения.

Согласно п.п. 5 п. 3 и п.п. 5 п. 4 приказа Минздрава Свердловской области от 29.12.2012 № 1528-п «О совершенствовании мероприятий по обеспечению детей до 3 лет полноценным питанием в медицинских организациях Свердловской области», начальнику Управления здравоохранения Администрации г. Екатеринбурга и главным врачам

государственных учреждений здравоохранения Свердловской области, оказывающих медицинскую помощь детям, обеспечить: при переходе на организацию пунктов выдачи продуктов питания в торговых отделах магазинов принять меры по отбору таковых в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации, учитывая нормы закона о защите конкуренции.

При этом Правительство Свердловской области в ответе от 23.08.2018 № 03-101-82/8127 (вх. № 01-18170 от 24.08.2018) на письмо Свердловского УФАС России от 19.07.2018 № 12695 считает, что законодательством не регламентирована процедура отбора организаций, оказывающих услуги на безвозмездной основе.

Часть 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции запрещает наделение органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления полномочиями, осуществление которых приводит или может привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, за исключением случаев, установленных федеральными законами, в том числе: предоставление хозяйствующему субъекту доступа к информации в приоритетном порядке (пункт б).

Часть 2 статьи 15 Закона о защите конкуренции запрещает наделение органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления полномочиями, осуществление которых приводит или может привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, за исключением случаев, установленных федеральными законами.

Статья 16 Закона о защите конкуренции запрещает соглашения между федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями, а также государственными внебюджетными фондами, Центральным банком Российской Федерации или между ними и хозяйствующими субъектами либо осуществление этими органами и организациями согласованных действий, если такие соглашения или такое осуществление согласованных действий приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

Указанные нормы Закона о защите конкуренции действуют на территории Российской Федерации непосредственно, при этом распространяют своё действие на передачу полномочий и соглашения, не зависимо от их возмездного или безвозмездного характера.

Производство по делу в отношении ООО «Данон Индустрия» и ООО «Юнимилк» (правопреемником которого с 11.10.2017 является ООО «Данон Трейд») прекращается Комиссией Свердловского УФАС России на основании пункта 1 части 1 статьи 48 Закона о защите конкуренции, в связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых Комиссией действиях (бездействии), поскольку: ООО «Данон Индустрия» и ООО «Юнимилк», участвуя в аукционах на поставку творога (0162200011814002565) и кефира (0162200011814002551) в 2015 году, хотя и являлись группой лиц; делали одинаковые ценовые предложения (со снижением НМЦК на 18,5% и 5,2% соответственно); имели одного исполнителя в «Личных кабинетах» на РТС-Тендер (<.....>) и руководствовались общим локальным документом («Кредитная политика Danone 2013»), при этом в период проведения аукционов и исполнения по ним государственных контрактов ООО «Данон Индустрия» и ООО «Юнимилк» находились под прямым контролем одного лица <.....>, который в указанных Обществах с 01.10.2014 по 31.03.2017 осуществлял функции единоличного исполнительного органа юридического лица (пункт 2 части 8 статьи 11 Закона о защите конкуренции).

Указанный факт (подконтрольная группа лиц), с учётом действующего антимонопольного законодательства (часть 7 статьи 11 Закона о защите конкуренции) не

позволяет признавать таких хозяйствующих субъектов нарушителями пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

На основании изложенного, руководствуясь частью 1 статьи 8 и частью 2 статьи 34 Конституции РФ, пунктом 4 статьи 1 Гражданского кодекса РФ, статьей 23, частью 1 и 5 статьи 39, частями 1–4 статьи 41, подпунктом 4 пункта 4 статьи 41, частью 1 статьи 49 Закона о защите конкуренции, Комиссия

#### Р Е Ш И Л А:

1. Признать факт нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, выразившегося в создании картеля (достижении соглашения) между хозяйствующими субъектами-конкурентами ООО «Молочный Кит» (ИНН 6659162237) и ООО «Данон Трейд» (ИНН 5024121469) путём отказа ООО «Молочный Кит» от участия в аукционе 0162200011815001814 на поставку кефира и отказа ООО «Данон Трейд» от участия в аукционах 0162200011814002558, 0162200011815002048, 0162200011816001769 на поставку молока, в которых Общества являлись единственными участниками, вследствие чего снижение НМЦК не произошло, что привело (могло привести) к поддержанию цен на торгах.

2. Предписание о прекращении ограничивающих конкуренцию соглашений хозяйствующих субъектов и совершении действий, направленных на обеспечение конкуренции ООО «Молочный Кит» и ООО «Данон Трейд», не выдавать.

3. Выдать ООО «Молочный Кит» (ИНН 6659162237) предписание о перечислении в федеральный бюджет дохода, полученного вследствие нарушения антимонопольного законодательства.

4. Выдать ООО «Данон Трейд» (ИНН 5024121469) предписание о перечислении в федеральный бюджет дохода, полученного вследствие нарушения антимонопольного законодательства.

5. Передать материалы дела в отношении должностных лиц ООО «Молочный Кит» (ИНН 6659162237) и ООО «Данон Трейд» (ИНН 5024121469) в правоохранительные органы для принятия решения о возбуждении уголовного дела по статье 178 УК РФ.

6. Передать в отдел контроля органов власти Свердловского УФАС России материалы дела для принятия решения (часть 8 статьи 44 Закона о защите конкуренции) о наличии (отсутствии) признаков нарушения статьи 15 Закона о защите конкуренции в действиях (бездействии) Министерства здравоохранения Свердловской области (ИНН 6660010415), а также признаков нарушения статьи 16 Закона о защите конкуренции в действиях (бездействии) Министерства здравоохранения Свердловской области (ИНН 6660010415), ООО «Данон Трейд» (ИНН 5024121469), ООО «Данон Индустрия» (ИНН 5048005969), ООО «Молочный Кит», Управления здравоохранения Администрации города Екатеринбурга (ИНН 6608001880), ООО «Лев» (ИНН 6670119690), ГАУЗ Свердловской области «Верхнепышминская центральная городская больница имени П.Д. Бородина» (ИНН 6606003441), ГБУЗ Свердловской области «Серовская городская больница» (ИНН 6680005928), ГБУЗ Свердловской области «Детская городская больница город Первоуральск» (ИНН 6625011945), ГБУЗ Свердловской области «Березовская Центральная городская больница» (ИНН 6604002481).

7. Производство по делу в отношении ООО «Данон Индустрия» (ИНН 5048005969) и ООО «Юнимилк» (ИНН 7714285185) прекратить на основании пункта 1 части 1 статьи 48 Закона о защите конкуренции, в связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых комиссией действиях (бездействии).