Санкт-Петербургский государственный университет

Андронова Анна Дмитриевна

студентка 2 курса магистратуры

**ВЫПУСКНАЯ КВАЛИФИКАЦИОННАЯ РАБОТА**

Правовая защита конкуренции при осуществлении торговой деятельности

Направление: «Юриспруденция»

Основная образовательная программа «Правовые проблемы предпринимательского права»

Научный руководитель

Доцент кафедры коммерческого права, кандидат юридических наук

Лебедев Константин Константинович

Рецензент: партнер ООО «Юридическое бюро «Григорьев и Партнеры»

Григорьев Александр Владимирович

Санкт-Петербург, 2019 г.

**ОГЛАВЛЕНИЕ**

[Введение 3](#_Toc8270731)

[Глава 1. Правовой статус субъектов торговой деятельности 8](#_Toc8270732)

[1.1. Понятие и особенности правового статуса хозяйствующих субъектов в торговой деятельности 8](#_Toc8270733)

[1.2. Особенности нормативно-правового закрепления правового статуса хозяйствующих субъектов торговой деятельности с точки зрения существующей терминологии 12](#_Toc8270734)

[1.3. Анализ подходов к классификации субъектов торговой деятельности 17](#_Toc8270735)

[Глава 2. Особенности исполнения требований торгового законодательства 19](#_Toc8270736)

[2.1. Общая характеристика новелл, содержащихся в ФЗ "Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации"………………………………………………………………..…19](#_Toc8270737)

[2.2. Особенности формирования правотношений между торговыми сетями и их контрагентами при соблюдении требований законодательства о защите конкуренции………………………………………………………23](#_Toc8270738)

[2.3. Особенности заключения и исполнения договоров при осуществлении торговой деятельности 26](#_Toc8270738)

2.4. Условия возникновения ответственности при исполнении обязательств в торговой деятельности с нарушением антимонопольного законодательства……………………………………………………………37

[Глава 3. Особенности квалификации нарушений антимонопольных правил в сфере антимонопольного законодательства при осуществлении торговой деятельности ..39](#_Toc8270742)

[3.1. Особенности квалификации нарушений антимонопольных правил в сфере антимонопольного законодательства при осуществлении торговой деятельности коллегиальными органами Федеральной антимонопольной службы Российской Федерации 39](#_Toc8270743)

3.2. Анализ судебной практики нарушений антимонопольных правил в сфере антимонопольного законодательства при осуществлении торговой деятельности ………………………………………………….……………………………..42

Заключение……………………………………………….………………………47

[Список использованных источников 49](#_Toc420707051)

# Введение

**Актуальность темы:** государственное регулирование торговой деятельности является важным правовым инструментом регулирования экономических отношений, в связи с чем необходимо воздействие на экономический рынок, основанное на упорядочении отношений в данной сфере, выстраивание «здоровой» конкурентной среды, а также создание недискриминационной системы реализации товаров и услуг.

Актуальность темы объясняется, в том числе, вступлением в силу с 1 февраля 2009 года Федерального закона "Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации" от 28.12.2009 N 381-ФЗ (Далее – «Закон о торговле»)[[1]](#footnote-1), который как раз таки направлен на упорядочение отношений, связанных с организацией торговой деятельности на территории Российской Федерации в целях создания прозрачного и предсказуемого порядка осуществления торговой деятельности, устранение недобросовестных практик и давления на контрагентов со стороны торговых сетей и поставщиков, а также на устранение излишних административных барьеров в торговле, поддержки малого и среднего бизнеса в сфере торговли и производства продовольственных товаров. Кроме того, осуществление торговли должно происходить с учетом соблюдения норм, направленных на совершенствование антимонопольного регулирования и развитие конкуренции на рынке услуг розничной торговли.

Характер влияния государства на конкурентоспособность торговых организаций (в совокупности образующих торговую отрасль) определяется созданием им условий для развития конкурентной среды, стимулированием конкурентоспособности розничной торговли (и торговых сетей, в частности) посредством следующих организационно-экономических мер:

- проведения налоговой, финансовой, научно-технической, кредитно-денежной политики;

- разработки и применения в практической деятельности нормативно-правовой базы (федеральных законов, лицензирование отдельных видов деятельности, получение сертификатов качества и т. д.);

- разработки Стратегии развития торговли в Российской Федерации на 2010-2015 гг. и период до 2020 г., и реализация ее задач в регионах РФ.

Реализация государством вышеприведенных направлений экономической политики сглаживает циклические колебания, воздействует на потребительский и инвестиционный спрос, поддерживает развитие приоритетных направлений в науке и технике, уменьшает налоговое бремя в период экономических спадов, развивает отечественную банковскую сферу и т.д.

В настоящее время остро стоит проблема, вызванная необходимостью освещения вопросов, связанных с определением научно-практического значения защиты добросовестной конкуренции и её ограничений на товарных и финансовых рынках. Это обусловлено тем, что на текущем этапе развития рынка конкурентные отношения формируют одну из наиболее острых и дискуссионных проблем в законодательстве, доктрине и правоприменительной практике. Формирование конкурентного законодательства связано с состоянием рыночных отношений и не имеет давней истории, что и объясняет нынешний процесс разработки научно-практических проблем конкурентного права.

Учитывая то обстоятельство, что сфера торговли является одной из значительных составляющих экономики Российской Федерации, она при этом во многом является саморегулируемой, и, несмотря на это, рыночные механизмы регулирования данной сферы не могут полностью обеспечить соответствие интересов бизнеса и потребителей. Именно поэтому первостепенное значение играет роль государственного регулирования в области торговой деятельности, совершенствование законодательной базы в связи с появлением новых методов, форматов торговли и изменением отраслевой нормативно-правовой базы. Соответственно, нормативно-правовое регулирование подлежит внимательному изучению, детальному анализу, выявлению пробелов на уровне правоприменения и выстраиванию путей и способов разрешения возникающих на практике вопросов.

**Научная проблема:** Невозможность создания единого нормативно-правового акта на уровне закона, охватывающего весь сложный комплекс отношений в сфере правового обеспечения торговли в Российской Федерации, обусловливает более тщательную проработку данного вопроса, в частности, на уровне проведения кодификации торгового законодательства, которое бы привело к ликвидации существующих пробелов в нормативно-правовом регулировании торговых отношений, повышении социальной значимости торговли, систематизации торгового законодательства.

**Состояние теоретической разработанности темы:** В настоящее время количество исследований, посвящённых рассмотрению научной проблемы правового регулирования защиты конкуренции при осуществлении торговой деятельности, не соответствует бесспорной значимости рассмотрения научной проблемы. Тем не менее, стоит отметить отдельные научные труды, посвящённые выявлению проблем, связанных с антимонопольным регулированием торговой деятельности таких учёных как Попондопуло В.Ф., Еременко В.И.; Никоноров С.Ю.; Лескова Ю.Г., Григорян В.С.

**Объект исследования**: общественные отношения, возникающие в связи с регулированием торговых отношений законодательством о защите конкуренции.

**Предмет исследования:** нормы антимонопольного законодательства и законодательства о защите конкуренции, регулирующие отношения, возникающие в сфере торговой деятельности.

**Цель (цели) исследования:** выявление особенностей осуществления торговой деятельности с соблюдением требований норм Закона о защите конкуренции, исследование конкретных проблем в области правового регулирования законодательства о защите конкуренции в сфере торговой деятельности, исследование способов выработки путей и средств решения выявленных проблем на практике.

**Задачи исследования:**

1. Дать характеристику уровня законодательного регламентирования отношений, возникающих в сфере торговой деятельности с точки зрения воздействия на них норм Закона о защите конкуренции.
2. Рассмотреть и охарактеризовать правовой статус субъектов торговой деятельности, определить подходы к классификации субъектов торговой деятельности и дать оценку правовой определенности ныне действующей терминологии.
3. Дать общую характеристику новелл в правовом регулировании торговой деятельности, проанализировать их эффективность с точки зрения правоприменительной практики.
4. Рассмотреть особенности исполнения требований торгового законодательства в части выстраивания правоотношений между хозяйствующими субъектами на этапе заключения, исполнения договоров, а также несения ответственности за нарушение требований Закона о защите конкуренции.
5. Детально осветить одну из актуальных проблем правового регулирования и правоприменительной практики, а именно, касающуюся дискриминационных условий доступа к товарному рынку.
6. Рассмотреть особенности квалификации нарушений антимонопольных правил в сфере антимонопольного законодательства при осуществлении торговой деятельности коллегиальными органами ФАС, а также судебную практику рассмотрения такого рода дел.

## **Глава 1. Правовой статус субъектов торговой деятельности**

* 1. **Понятие и особенности правового статуса хозяйствующих субъектов в торговой деятельности**

Развитие торговой деятельности в России с каждым годом увеличивается и активно повышает свои обороты. Обращаясь к ФЗ от 28.12.2009 N 381-ФЗ (в ред. от 31.12.2014) "Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации", а именно к [п. 1 ст. 2](consultantplus://offline/ref=02ECD67AE692ED85E7198BC42CAFD0198202DCBAE2C0AB2FA89DA0B6CF46D3A45F3C6AC113EC8B12c4G9L) следует, что торговая деятельность - это вид предпринимательской деятельности, связанный с приобретением и продажей товаров. Если говорить о формах торговой деятельности, то они достаточно разнообразны, и с каждым годом можно наблюдать, что они приобретают новые очертания. На сегодняшний день популярной является такая форма торговой деятельности, как электронная торговля. И в связи с тем, что она имеет ряд преимуществ, юридическое сообщество предлагает закрепить понятие «электронная торговля» и ее отличительные признаки на уровне законодательства[[2]](#footnote-2).

Прежде чем рассматривать нюансы, связанные с субъектами торговли и их правовым статутом, необходимо определиться с субъектным составом, которое имеет первостепенное значение для любой формы торговой деятельности. Обращаясь к тому же Закону о торговле (статья 8) видим, что субъекты торговой деятельности - это хозяйствующие субъекты, правовой статус которых закрепляется там же, однако определение хозяйствующего субъекта можно найти в другом законе - [ФЗ](consultantplus://offline/ref=02ECD67AE692ED85E7198BC42CAFD0198202DDB2E4C1AB2FA89DA0B6CFc4G6L) от 26.07.2006 N 135-ФЗ (в ред. от 05.10.2015) "О защите конкуренции"[[3]](#footnote-3) (Далее – «Закон о защите конкуренции»). Этот Закон поясняет, что хозяйствующий субъект - это коммерческая организация, некоммерческая организация, осуществляющая деятельность, приносящую ей доход, индивидуальный предприниматель, иное физическое лицо, не зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя, но осуществляющее профессиональную деятельность, приносящую доход, в соответствии с федеральными законами на основании государственной регистрации и (или) лицензии, а также в силу членства в саморегулируемой организации. Таким образом, становится очевидным, что таковыми субъектами признаются не только те, которые занимаются предпринимательской деятельностью, но в принципе осуществляют деятельность, приносящую прибыль. Среди тех, кто осуществляет такую деятельность, законодатель называет некоммерческие организации, которые в соответствии с п.4 ст.50 Гражданского Кодекса Российской Федерации[[4]](#footnote-4) (Далее – «ГК РФ») могут осуществлять ее в том случае, если устав это позволяет, а также, если при этом достигается цель, ради которой эти организации созданы.

Также следует сделать акцент на том, что следует соотносить понятия предпринимательская деятельность" и "деятельность, приносящая доход». Некоторые исследователи исходят из того, что невозможно поменять правовую природу этих явлений, изменив лишь законодательное регулирование, - суть деятельности, приносящей доход будет так или иначе всегда сводиться к предпринимательской деятельности некоммерческой организации. Другие ученые считают, что "хозяйственная деятельность некоммерческих организаций, даже в случае соответствия признакам предпринимательства, перечисленным в [ст. 2](consultantplus://offline/ref=02ECD67AE692ED85E7198BC42CAFD019810BD8B2E0CAAB2FA89DA0B6CF46D3A45F3C6AC113EC8B11c4GAL) ГК РФ, по своей природе таковой не является".[[5]](#footnote-5) Полагаю всё же, что такие признаки предпринимательской деятельности, как извлечение прибыли, осуществление ее на свой риск, под свою имущественную ответственность, закрепленные в ст. 2 ГК РФ, соответствуют понятию деятельности, приносящей доход[[6]](#footnote-6). Одновременно нельзя и забывать о том, что есть случаи получения дохода, которые можно относить только к приносящей доход деятельности некоммерческих организаций:

1. Действия, направленные на извлечение прибыли в единичном случае, и приводящие к таким же разовым доходам;
2. Ситуации, при которых некоммерческие организации получают имущество в виде пожертвований, в дар, по завещанию и т.д.

В связи с различным толкованием в юридической литературе понятия "приносящая доход деятельность" и как следствие возникновение на практике его использования с точки зрения «удобства», возникает трудность, вызванная неправильным применением норм Гражданского Кодекса. Именно поэтому наличествует необходимость законодательно закрепить понятие и содержание вышеприведенного термина.

Кроме того, к числу хозяйствующих субъектов относятся физические лица, не зарегистрированные в качестве индивидуальных предпринимателей, но осуществляющие профессиональную деятельность, приносящую доход. Соответственно, сущность хозяйствующего субъекта коррелируется с профессиональной деятельностью. Обращаясь к юридической литературе, пытаясь разобраться в том, что понимается под профессиональной деятельностью нужно отметить, что таковой является любая не запрещенная законом экономически значимая деятельность при условии регулирования порядка осуществления такой деятельности федеральными законами. Но поскольку некоторые виды деятельности могут быть отнесены и к профессиональным, и к предпринимательским (как, например, аудиторская деятельность), ориентиром будет служить лишь прямое законодательное указание. В частности, ФЗ от 29.07.1998 N 135-ФЗ "Об оценочной деятельности в Российской Федерации"[[7]](#footnote-7), относит к профессиональной оценочную деятельность, а [п. 1 ст. 20](consultantplus://offline/ref=02ECD67AE692ED85E7198BC42CAFD019810BD9BCE3C6AB2FA89DA0B6CF46D3A45F3C6AC113cEGAL) ФЗ от 26.10.2002 "О несостоятельности (банкротстве)"[[8]](#footnote-8) – деятельность арбитражных управляющих. Кроме того, отличительной чертой такой деятельности является условие о её лицензировании, а осуществляющие ее субъекты должны являться членами саморегулируемой организации.

Рассмотрев, однако, критерии отнесения субъектов к хозяйствующим, нельзя не упомянуть существенный законодательный пробел, выразившийся в отсутствии регламентации правового статуса отдельных хозяйствующих субъектов. В том числе, на данный момент законодательство не раскрывает правовой статус оптово-посреднических и складских организаций (речь идет о распределительных центрах). Наименее изученной является группа организаторов торговли, представляющих собой таких субъектов коммерческого права, которые наделены специальной правосубъектностью и отличаются важным функциональным назначением в торговой сфере. На основании этого можно сделать вывод о необходимости упорядочения деятельности этих субъектов, увеличению поддержки со стороны государства в развитии торговли, что может способствовать процветанию рынка.

Рассматривая особенности правового статуса хозяйствующих субъектов в сфере торговой деятельности, становится очевидной невозможность отождествления таких субъектов с субъектами, осуществляющими предпринимательскую деятельность, что обусловлено наличием следующих особенностей:

1) различается объект правоотношений: характерной чертой деятельности субъектов коммерческого права является продвижение товаров на оптовом рынке от производителей к оптовым потребителям, субъекты же предпринимательского права в основном только производят товары;

2) различно и правовое положение: горизонтальные связи, предполагающие соблюдение принципов договорной работы, и равное положение свойственны именно субъектам коммерческого права в отличие от субъектов предпринимательского права, где речь идет зачастую именно о частно-публичных, вертикальных отношениях в связи с имеющимся на них публичным воздействием;

3) разная степень свободы: субъекты предпринимательского права ограничиваются действиями публично-правовых норм, что не свойственно субъектам коммерческого права.

* 1. **Особенности нормативно-правового закрепления правового статуса хозяйствующих субъектов торговой деятельности с точки зрения существующей терминологии**

Изучая тематику субъектов торговой деятельности, необходимо обратить внимание на тот факт, что имеющаяся теоретическая основа разительно отличается от той практической плоскости, в которой осуществляется сфера торговли и сама торговая деятельность в целом. В частности, имеется такая проблема, как отождествление понятий "субъекты" и "участники" торговой деятельности. Зачастую многие авторы[[9]](#footnote-9) употребляют эти термины как синонимичные, однако «участники» представляется термином, являющимся по своей сути более общим, широким понятием, чем «субъекты». И производители товаров и посредники, а также потребители, индивидуальные предприниматели, организации, которые приобретают товары для хозяйственного потребления, являются участниками, а говоря о субъектах, мы имеем в виду тех, кто продает производимый товар и (или) покупает и перепродает купленный ими товар.

Касаемо исследования проблематики статуса субъектов торговой деятельности, следует особенно подчеркнуть, что эта юридическая категория помимо того, что, безусловно, имеет закрепление правовыми нормами, кроме этого тесно связана с имеющимся у государства отношением к торговой деятельности и собой социальной структурой общества, которая указывает на то, что юридически эта категория закрепляется нормами права, и она неразрывно связана с актуальной социальной структурой общества. Примером может служить оптовая или розничная торговля, нацеленные на выявление и удовлетворение потребностей населения. И на фоне этого целесообразно было бы отнести такую торговлю к социальной торговой деятельности, которая занималась бы разрешением вопросов искоренения голода и бедности[[10]](#footnote-10).

Несмотря на то, что феномен социальной торговли в большей степени распространен за рубежом, в Российской Федерации он тоже начинает свое развитие. Подтверждением тому служит тот факт, что путем принятия решения комитетом Совета Федерации по социальной политике Федерального Собрания Российской Федерации уже создана, так называемая, рабочая группа Комитета в области регулирования социальной торговли[[11]](#footnote-11). В связи с этим представляется, что нынешнее положение экономической и политической сферы общественной жизни требует создания такого правового регулирования, которое позволит задействовать потенциал субъектов торговой деятельности.

В связи с возникновением механизма социальной торговой деятельности, встает вопрос о субъектах такой деятельности. В том случае, если индивидуальный предприниматель или коммерческая организация будут являться субъектом социальной торговли, это должно будет привести к таким правовым последствиям, как, например, введение в отношении их деятельности преференциального режима. А в том случае, если всё-таки будет принят федеральный закон о социальной торговой деятельности, в нем необходимо будет четко отразить ее признаки.

Затронув специфику социальной торговли, надо добавить, что если говорить о сфере розничной торговли, то признаками такой социальной торговой деятельности обладают социальные магазины, создание которых предусмотрено в [Концепции](consultantplus://offline/ref=02ECD67AE692ED85E71995CA28AFD0198104D8B8E7C1AB2FA89DA0B6CF46D3A45F3C6AC113EC8B10c4G4L) развития внутренней продовольственной помощи в Российской Федерации[[12]](#footnote-12). Обращаясь к торговому законодательству, можно обнаружить, что магазин представляется здесь в первую очередь торговым объектом, однако с точки зрения права социальный магазин – это хозяйствующий субъект, который осуществляет продажу товаров, на которые установлены предельно допустимые розничные цены, рассчитанные на социально незащищенную категорию граждан. И кажется важным определение именно в нормативно-правовом акте статуса такого хозяйствующего субъекта как субъекта, осуществляющую деятельность, связанную с социальной торговлей.

Законодательство о торговой деятельности подверглось многочисленным изменениям за последние два года: внесены коррективы в деятельность торговых предприятий, создана предсказуемая среда для торговой деятельности, уменьшено давление со стороны контролирующих органов и со стороны торговых сетей на контрагентов, более того, нововведения коснулись поддержания малого и среднего бизнеса. Однако при этом до сих пор ряд основополагающих правовых вопросов остаются нерешенными и вызывают на практике определенные трудности, в том числе, в части существующего понятийного аппарата.

Из всего широкого массива выявленных в результате изучения данной проблематики недоработок правового регулирования торговой деятельности в Российской Федерации, в том числе, в свете освещения темы защиты конкуренции, следует сфокусироваться на таком моменте.

Несмотря на то, что существует в принципе довольно детальное правовое регулирование разделения властей между государственными органами Российской Федерации, субъектами Российской Федерации и органами местного самоуправления в сфере торговли, во многих регионах РФ приняты и действуют законодательные и суб-правовые акты, которые регулируют область торговли, и основная их цель состоит в разграничении прав и обязанностей между органами власти федерального, областного и муниципального уровней. Проблема наличия такого регулирования вызывает, например, вопросы следующего характера: договор купли-продажи регулируется гражданским правом, а, как известно, гражданское законодательство находится в исключительной юрисдикции Российской Федерации (в соответствии с пунктом «o» статьи 71 Конституции Российской Федерации[[13]](#footnote-13), пунктом 1 статьи 3 ГК РФ) и, соответственно, на уровне субъектов РФ договорные отношения между физическими и юридическими лицами регулироваться не могут, что на практике в этой области вызывает множество проблем. И это в первую очередь связано с отсутствием единства концептуального аппарата на уровне федерального законодательства. Таким образом, в частности, определяя значение таких терминов как «торговый объект», «торговое место», «торговая сеть», «стационарные и нестационарные торговые объекты», возникает несогласованность между законодательством, регулирующим вопросы торговли на разных уровнях, законодательством о налогах и сборах, а также ГОСТом.

Статья 2 Закона о торговле гласит, что под термином торговая сеть следует понимать комбинацию двух или более торговых объектов, находящихся под общим управлением, или сбор двух или более торговых объектов, которые используются под одним коммерческим обозначением или другими средствами индивидуализации. Коммерческий объект - это здание или часть здания, структура или часть конструкции, специально оборудованной оборудованием, разработанным и используемым для выкладки, отображения товаров, обслуживания клиентов и проведения денежных расчётов с покупателями при продаже товаров. Торговой сети свойственен ряд признаков: два или более торговых объектов, которые являются недвижимостью. Определения зданий, сооружений приведены в статье 2 Федерального закона от 30.12.2009 № 384 - ФЗ «Технический регламент по безопасности зданий и сооружений»[[14]](#footnote-14). Предприятие как средство индивидуализации может быть индивидуализировано только коммерческой организацией (статья 1473 ГК РФ), товарный знак и знак обслуживания используются для индивидуализации товаров, работ и услуг (статья 1477 Гражданский Кодекс Российской Федерации), название места происхождения товаров, соответственно, индивидуализировано 1516 Гражданского Кодекса Российской Федерации). Однако отсутствует уточнения этих вопросов в условиях, предусмотренных ГОСТ Р 51303-99[[15]](#footnote-15). Таким образом, торговая сеть представляется совокупностью торговых предприятий, которые расположены на определённой территории или под общим контролем, то есть торговой сетью могут быть любые торговые предприятия, независимо от управления и средств индивидуализации, при условии их расположения на определённой территории. Между тем, отсутствует определение характеристики данной территории. Несмотря на то, что используется термин "предприятие", указывающий на присвоение объектов торговой сети недвижимости, нестационарная торговая сеть рассматривается как торговая сеть, которая действует на принципах распределительной торговли.

Безусловно, такого рода несоответствия различных нормативных правовых актов требуют унификации терминологии гражданского, налогового законодательства, а также специального торгового законодательства. Таким образом, получается, что очень неопределенными являются функции местных органов власти в области торговли. Частью 3 ст. 17 Закона о торговле применительно к определению полномочий местных органов власти в области торговли используется термин «торговые услуги». Этот термин не имеет смысла, поскольку соглашения о передаче имущества в собственность, к которым относятся договоры купли-продажи, и соглашения об оказании услуг полностью различаются по своему правовому характеру в связи с различными объектами (статья 128 ГК РФ). Кроме того, в Законе о торговле употребляется термин «хозяйствующий субъект», содержание которого им не раскрывается. В данном случае целесообразным будет вернуться к терминологии гражданского права и использовать категорию «юридических и физических лиц» или «юридических лиц и индивидуальных предпринимателей».

Решение обозначенных проблем видится во введении соответствующих поправок к федеральному законодательству и согласовании с ним подзаконных актов и нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации и муниципальных образований.

* 1. **Анализ подходов к классификации субъектов торговой деятельности**

В юридическом сообществе предлагается несколько разных оснований, позволяющих разграничивать субъекты торговой деятельности, что также порождает двойственность точек зрения в теоретической и практической сфере. Так, существует такое основание разграничения, как осуществление субъектами деятельности в той или иной сфере хозяйствования, будь то транспорт, промышленность, строительство, сельское хозяйство и т.д. Ряд авторов[[16]](#footnote-16) предлагает проводить систематизацию субъектов по предметам торговли:

1) субъекты, осуществляющие коммерческую деятельность без каких-либо ограничений - универсальные субъекты торговли;

2) субъекты, занимающиеся узкоспециализированным видом деятельности либо имеющие дело с конкретным видом товаром - ориентированные субъекты (например, предприятия, заготавливающие сельскохозяйственную продукцию);

3) субъекты, которым требуется специальное разрешение (лицензия), например, для торговли лекарственными препаратами - специализированные субъекты.

Обращаясь к нормам Закона о торговле, видится выделение хозяйствующих субъектов, которые осуществляют торговую деятельность, и хозяйствующих субъектов, которые осуществляют поставки производимых или закупаемых товаров, предназначенных для использования их в предпринимательской деятельности, в том числе для продажи или перепродажи [(п. 3 ч. 2 ст. 1)](consultantplus://offline/ref=02ECD67AE692ED85E7198BC42CAFD0198202DCBAE2C0AB2FA89DA0B6CF46D3A45F3C6AC113EC8B11c4G8L). При этом каких-либо отличительных признаков данных категорий закон не содержит, и однозначно сказать, что хозяйствующие субъекты, осуществляющие торговую деятельность, - это исключительно те, кто занимаются розничной торговлей, а хозяйствующие субъекты, осуществляющие поставки товаров, - исключительно оптовой торговлей, не представляется правильным. На основании этого целесообразно было бы установление единого понятия «хозяйствующий субъект», осуществляющий торговую деятельность, под которым бы понимался поставщик или продавец (производитель) товара, осуществляющий продажу товара по договорам поставки и купли-продажи (а также розничной купли-продажи).

Таким образом, налицо прослеживается вывод о необходимости доработки законодательного регулирования торговой деятельности, в особенности в части толкования определенных вышеперечисленных понятий, которые вызывают ряд вопросов с тем, чтобы на практике не возникало проблем при их разграничении.

## **Глава 2. Особенности исполнения требований торгового законодательства**

* 1. **Общая характеристика новелл, содержащихся в ФЗ "Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации"**

Претерпевший весьма длительный период обсуждения Закон о торговле являлся итогом довольно непростого компромисса между продовольственным и торговым бизнесом, что было связано с доминированием в течение значительного срока сетевыми торговыми организациями над переработчиками и поставщиками продовольственных товаров.

Закон о торговле с момента его принятия подвергался многочисленным изменениям, большую часть из которых нельзя считать значительными. В связи с тем, что наиболее существенные новшества введены Федеральным [законом](consultantplus://offline/ref=83862BECA944D712D5BBCA175DE9A06325737CF18D40398D10D0BDA26FGCF1L) от 3 июля 2016 г. N 273-ФЗ "О внесении изменений в Федеральный закон "Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации" и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях"[[17]](#footnote-17) (далее - Закон N 273-ФЗ),[[18]](#footnote-18) целью данной главы является анализ положений данного Закона №273-ФЗ и выявление степени его влияния на правовое регулирование торговой деятельности в Российской Федерации, которое находит отражение в Законе о торговле.

Наибольшее влияние на формирование положений Закона о торговле, бесспорно, оказал Закон №273, однако считаю целесообразным также рассмотреть некоторые законодательные акты, имеющие значения для рассматриваемой в данной работе темы, связанной с новеллами правового регулирования торговой деятельности.

Закон о торговле называет исключения из сферы его применения либо по видам деятельности, либо по видам продукции. И перечень этих исключений предусмотрен ч. 4 ст. 1 Закона о торговле, который дополнен Федеральным [законом](consultantplus://offline/ref=83862BECA944D712D5BBCA175DE9A063267A7DFD8D47398D10D0BDA26FGCF1L) от 21 ноября 2011 г. N 327-ФЗ[[19]](#footnote-19). Так, в соответствии с дополненной [ч. 4 ст. 1](consultantplus://offline/ref=83862BECA944D712D5BBCA175DE9A06325737DF58C46398D10D0BDA26FC1E391C022F8DE39B6F729G7FFL) положения Закона о торговле не применяются к отношениям с организацией и осуществлением деятельности по проведению организованных торгов. Также первая статья Закона о торговле дополнена Федеральным [законом](consultantplus://offline/ref=83862BECA944D712D5BBCA175DE9A06325737CF18346398D10D0BDA26FGCF1L) от 3 июля 2016 г. N 264-ФЗ "О внесении изменений в Федеральный закон "О защите конкуренции" и отдельные законодательные акты Российской Федерации"[[20]](#footnote-20) [частью 4.1](consultantplus://offline/ref=83862BECA944D712D5BBCA175DE9A06325737DF58C46398D10D0BDA26FC1E391C022F8DE39B6F52AG7FDL), и звучит следующим образом: «Положения [статей 13](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_201172/71492b9cfcc944124729a7c11a1cbf61cccee764/#dst100133) и [14](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_201172/bd0ea2adacc64397446856f64d1dd12c1c2f05d8/#dst100151) настоящего Федерального закона не распространяются на хозяйствующих субъектов, осуществляющих торговую деятельность, хозяйствующих субъектов, осуществляющих поставки продовольственных товаров, выручка которых (их группы лиц, определяемой в соответствии с антимонопольным законодательством) от реализации товаров за последний календарный год не превышает четыреста миллионов рублей, а также хозяйствующих субъектов, осуществляющих торговую деятельность посредством организации торговой сети, совокупная выручка от реализации товаров которых в рамках одной торговой сети за последний календарный год не превышает четыреста миллионов рублей».

В связи с отсылкой на 13 и 14 статьи Закона о торговле следует напомнить, что ст.13 устанавливает антимонопольные правила для хозяйствующих субъектов, осуществляющих торговую деятельность, и хозяйствующих субъектов, осуществляющих поставки продовольственных товаров, а ст. 14 говорит об ограничении приобретения и аренды хозяйствующими субъектами, которые осуществляют розничную торговлю продовольственными товарами посредством организации торговой сети, дополнительной площади торговых объектов.

Статья 1 Закона о торговле также дополнена частью 6, согласно которой установленные его главой 3 антимонопольные правила, требования, запреты на действия (бездействие) хозяйствующих субъектов, распространяются также на действия (бездействие) лиц, входящих с ними в одну группу лиц в соответствии с Законом о защите конкуренции. В частности, к группе относятся:

- хозяйственное общество (товарищество, партнерство) и лицо, имеющее в нем более 50% общего количества голосов, приходящихся на голосующие акции (доли) в уставном (складочном) капитале;

- организация и лицо, осуществляющее функции его единоличного исполнительного органа;

- организации, в которых более половины коллегиального исполнительного органа и (или) совета директоров составляют одни и те же физические лица;

- физическое лицо, его супруг, родители, дети и их полнородные и неполнородные братья и сестры и т.д.

В свете рассмотрения данной 14 статьи Закона о торговле возникают некоторые актуальные практические вопросы, суть которых необходимо раскрыть и попытаться найти на них ответы. Так, содержание данной статьи сводится к следующему: «Хозяйствующий субъект, который осуществляет розничную торговлю продовольственными товарами посредством организации торговой сети (за исключением сельскохозяйственного потребительского кооператива, организации потребительской кооперации) и доля которого превышает двадцать пять процентов объема всех реализованных продовольственных товаров в денежном выражении за предыдущий финансовый год в границах субъекта Российской Федерации, в том числе в границах города федерального значения Москвы или Санкт-Петербурга, в границах муниципального района, городского округа, не вправе приобретать или арендовать в границах соответствующего административно-территориального образования дополнительную площадь торговых объектов для осуществления торговой деятельности по любым основаниям, в том числе в результате введения в эксплуатацию торговых объектов, участия в торгах, проводимых в целях их приобретения. Сделка с нарушением данного правила является ничтожной». На практике возникает вопрос, связанный с тем, подлежит ли распространению этот запрет на случаи, когда субъект, осуществляющий розничную торговлю продовольственными товарами посредством организации торговой сети, приобретает акции или доли в уставном капитале хозяйственного общества, на праве собственности или ином праве которого находятся площади торговых объектов для осуществления торговой деятельности, находящиеся в тех же административно-территориальных образованиях, что и приобретатель. Следуя буквальному толкованию нормы [ст. 14](consultantplus://offline/ref=175DE71288D033FE15682C078118EC1E1C87338CBA16EC5D4E87F4653BC32F0DA2D9F9FE1637EFEA7BZDL) Закона о торговле следует отрицательный ответ на данный вопрос, поскольку, в случае покупки объекта недвижимости предполагается возникновение у конкретного приобретателя права собственности, аренды или других прав на отчуждаемый объект, то есть речь идет о закреплении за определенным лицом объекта недвижимости, подлежащего государственной регистрации.

Поэтому, приобретая акции/доли в уставном капитале хозяйственного общества, право собственности или право аренды на объекты недвижимого имущества общества не возникают, они остаются за самим обществом. Соответственно, при таком подходе следует, что такое приобретение не подпадает под регулирование статьи 14 Закона о торговле.

Однако данный вывод не соответствует логике Федеральной антимонопольной службы (Далее: «ФАС России»), которая расширительно толкует данную статью. Антимонопольный орган, по сути, распространяет норму [ст. 14](consultantplus://offline/ref=175DE71288D033FE15682C078118EC1E1C87338CBA16EC5D4E87F4653BC32F0DA2D9F9FE1637EFEA7BZDL) Закона о торговле не только на случаи, связанные с непосредственным приобретением объектов недвижимости, но и на сделки, которые совершаются в отношении третьих лиц, прямо или косвенно контролирующих лицо, являющееся объектом экономической концентрации.[[21]](#footnote-21)

Продолжая анализировать важную главу 3 рассматриваемого Закона, стоит также обратить внимание на статью 16: новая редакция предусматривает государственный контроль (надзор) за соблюдением требований Закона о торговле и муниципальный контроль в области торговой деятельности, а часть 2 уточняет, что этот контроль осуществляется федеральным органом исполнительной власти, которым в настоящее время является ФАС России. На Федеральной антимонопольной службе и ее территориальных органах лежит обязанность по принятию мер в случае выявления нарушений требований, Закона о торговле, а именно статей 9, 13-15.

Итак, характер направленности отмеченных в данном параграфе изменений и дополнений в Закон о торговле можно определить следующим образом: во-первых, они нацелены на укрепление основ национальной продовольственной безопасности; во-вторых, усилена поддержка благоприятной конкурентной среды, и происходит совершенствование антимонопольного регулирования; в-третьих, наблюдается изменение взаимоотношений между хозяйствующими субъектами, осуществляющими оборот продовольственных товаров в связи с минимизацией случаев ведения на рынке «жесткой» коммерческой практики.

* 1. **Особенности формирования отношений между торговыми сетями и их контрагентами при соблюдении требований законодательства о защите конкуренции**

В свете рассмотрения нововведений в Закон о торговле был сделан вывод о том, что ряд внесенных в него изменений был направлен на защиту интересов поставщиков продовольственных товаров и на снижение давления торговых сетей на контрагентов в рамках подписания и исполнения договоров поставки продовольственных товаров.

Говоря об особенностях формирования правоотношений между хозяйствующими субъектами, надо отметить, что Закон о торговле закрепляет за ними обязанность по предоставлению соответствующей информации путем ее размещения на своем сайте в информационно-телекоммуникационной сети Интернет. Речь идет о том, что на сегодняшний день возможность получения сведений об условиях отбора контрагента для заключения договора поставки продовольственных товаров и о существенных условиях такого договора реализуется путем представления таких сведений на сайте хозяйствующего субъекта. Раньше же еще до введения подобного изменения в Закон информация предоставлялась в результате направления соответствующего запроса.

Так, Законом предусмотрена обязанность торговых сетей раскрывать информацию, касающуюся основных требований к контрагенту и существенных условий договора поставки продовольственных товаров. Такая информация подлежит размещению в Интернете на сайте торговой сети. Часть 1 статьи 9 Закона о торговле предусматривает данную обязанность. Данный подход связан с развитием информационных технологий и нацелен на то, чтобы обеспечить создание прозрачного и доступного механизма доступа к информации о порядке выбора контрагентов торговыми сетями, а также направлен на обеспечение такого доступа для организаций, которые территориально удалены от торговой сети. Таким образом, у потенциального контрагента есть возможность, не прибегая непосредственно к обращению в адрес торговой сети, получить всю нужную ему информацию посредством доступа к официальному сайту.

В то же время такая обязанность порождает необходимость для торговой сети вырабатывать четкие критерии отбора контрагентов, применяемых для оценки всех потенциальных поставщиков, так как не единообразный подход оценки коммерческих предложений может явиться следствием создания дискриминационных условий для потенциальных контрагентов и будет являться нарушением антимонопольного законодательства. Ответственность за нарушение ч.1 ст.9 Закона о торговле в виде отсутствия такой информации в части требований к контрагенту и существенных условиях договора поставки продовольственных товаров на сайтах торговых сетей является административной. В отношении поставщиков продовольственных товаров такая ответственность также предусмотрена данным Законом.

Управление федеральной антимонопольной службы проводит мониторинг сайтов торговых сетей и поставщиков продовольственных товаров, зарегистрированных и действующих на подведомственной управлению территории, с целью контроля за исполнением требований по размещению информации, установленных в статье 9 Закона о торговле. Далее будет осуществлен анализ такой проверки на примере Тюменского ФАС России.

Так, в 2017 году была осуществлена такая проверка в части исполнения требований законодательства тремя торговыми сетями и было возбуждено три дела об административном правонарушении по ч.1 ст.14.41 "Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях" от 30.12.2001 N 195-ФЗ[[22]](#footnote-22)(Далее – «КоАП РФ»). Управлением был сделан вывод, что в целом работа торговых сетей по приведению условий поставки продовольственных товаров в соответствие с требованиями, установленными Законом о торговле, можно охарактеризовать как удовлетворительную в связи со следующим.

Из договорной практики большинства сетей практически исключены условия об осуществлении поставщиками выплат за достижение определённого объёма поставок в пользу торговой сети. Вместе с тем, всеми торговыми сетями ужесточены меры ответственности за ненадлежащее исполнение договора (поставки товара ненадлежащего качества, ошибки в товаросопроводительных документах и прочее).

* 1. **Особенности заключения и исполнения договоров при осуществлении торговой деятельности**

Анализируя особенность исполнения договоров, заключаемых между торговыми сетями и поставщиками, следует обратить внимание на то обстоятельство, что Закон о торговле вступил в силу 15 июля 2016 года. Заключительная 22 статья данного Закона предусматривает обязанность по приведению в соответствие новым требованиям данного Закона до 1 января 2017 года условий договоров поставки и иных договоров, регулируемых торговым законодательством и заключенных до 15.07.2016. Получается, что с 1 января 2017 года признаны утратившими силу (то есть у сторон отсутствует обязанность по выполнению условий договора, а также они не смогут ссылаться на них в случае возникновения спора) такие договоры, которые противоречат Закону о Торговле в редакции Федерального закона №273-ФЗ. Представляется, что это абсолютно соответствует смыслу, заложенному в часть 2 статьи 422 Гражданского Кодекса[[23]](#footnote-23). Стоит напомнить, что эта статья говорит о не сохранении в силе условий договора, заключенного до принятия закона, который устанавливает обязательные для сторон правила, если сам закон прямо указывает на распространение его действия на ранее возникшие из заключенных договоров отношения.

Говоря об особенностях условий договоров, заключаемых между субъектами торговых правоотношений, следует обратить внимание на недавно введенное в Закон о торговле понятие «услуги по продвижению товаров», которое дополнило статью 2 пунктом 10. На него стоит акцентировать внимание, поскольку включение данного понятия было вызвано необходимостью ограничения навязывания производителям (поставщикам) товаров под видом добровольных выплат дополнительных услуг, являющихся для них обременительными и бесполезными. Однако в связи с тем, что Закон, оперируя понятием услуг по продвижению товаров, перечисляет их примерный не исчерпывающий перечень, это не исключает возможность владельцам торговых сетей включить в договор условие об осуществлении иной деятельности по продвижению товаров. Но стоимость таких услуг не должна зависеть от объема приобретенной у поставщика продукции, так как в противном случае это может привести к установлению различных цен на одну и ту же услугу для разных поставщиков, а, значит, будет нарушать запрет, установленный в п.1 ч.1 ст.13 Закона о торговле.

Так, к услугам по продвижению товаров законодатель отнес следующие:

- рекламирование;

- осуществление специальной выкладки товаров;

- исследование потребительского спроса;

- подготовка отчетности, содержащей информацию о товарах;

- иная деятельность, направленная на их продвижение.

Данная статья также важна с точки зрения закрепления в ней понятийного аппарата, который используется в Законе о торговле. В связи с тем, что Закон использует новый термин, появившийся в статье, определяющей спектр распространения правил главы 3 на субъектов, «входящих с ними в одну группу лиц в соответствии с Законом о защите конкуренции», п.8 ст.2 был обновлен и получил в результате новую редакцию, которая закрепила понятие «торговая сеть», что обусловлено изменением критериев отнесения торговых объектов к торговой сети. Сейчас торговая сеть представляет собой два и более объекта торговли, которые принадлежат одному или нескольким хозяйствующим субъектам, входящим в одну группу. Раньше же Закон, употребляя понятие «торговая сеть», называл ею два и более торговых объекта, находящиеся под общим управлением, однако отсутствовало уточнение относительно того, что же такое «общее управление». Факт того, что законодатель отнес торговые объекты к категории торговых сетей, представляется важным при установлении для торговых сетей определенных прав, обязанностей и запретов. Так, например, Закон регламентирует обязанность торговых сетей предоставлять поставщикам информацию об отборе контрагента.

Рассматриваемая норма статьи 9 Закона о торговле в пункте 4 состоит из двух составляющих, а именно:

- вознаграждение за приобретение товара. Данное условие включается в договор поставки и подлежит исчислению в процентах от цены товара;

- плата за оказание услуг по продвижению. В отличие от вознаграждения за приобретение товара, плата за оказание услуг включению в договор поставки не подлежит. Она оформляется, как правило, отдельно договором возмездного оказания услуг, и подлежит строгой и точной оценке.

Следует отдельно обратить внимание на запрет на взимание платы, установленный п.13 ст.9. В частности, хозяйствующие субъекты, осуществляющие торговую деятельность по продаже продовольственных товаров посредством организации торговой сети, и хозяйствующие субъекты, осуществляющим поставки продовольственных товаров в торговые сети, не имеют право:

1) Взимать плату за право поставок продовольственных товаров в функционирующие или открываемые торговые объекты;

2) Взимать плату за изменение ассортимента товаров;

3) Взимать возмещение расходов в связи с утратой или повреждением после перехода права собственности от поставщика сети, если отсутствует вина поставщика;

4) Взимать возмещение расходов, которые не связанны с исполнением договора поставки и продажи.

В соответствии с ч. 1 ст. 28.7 КоАП РФ наказание за нарушение вышеперечисленных запретов осуществляется без проведения расследования о нарушении антимонопольного законодательства.

Другим важным нюансом, связанным с особенностью исполнения договоров между хозяйствующими субъектами, является запрет, установленный в п.6. ст. 9 Закона, и выражающийся в недопустимости осуществления выплат хозяйствующими субъектами, осуществляющими поставки продовольственных товаров, хозяйствующим субъектам, осуществляющим торговую деятельность посредством организации торговой сети, иных видов вознаграждения, не предусмотренных [Законом](consultantplus://offline/ref=83862BECA944D712D5BBCA175DE9A06325737DF58C46398D10D0BDA26FGCF1L) о торговле, либо исполнение такого договора в соответствующей части. Часть 7 данной статьи в подпунктах 1-7 устанавливает предельные сроки оплаты поставленной продукции, которые являются более сниженными в отличие от тех, которые были предусмотрены предыдущей редакцией Закона.

Вопросы исполнения заключенных в торговой деятельности договоров немыслимы без освещения аспекта, связанного с антимонопольным регулированием, государственным контролем (надзором), муниципальным контролем. В частности, статья 13 Закона о торговле регламентирует антимонопольные правила для хозяйствующих субъектов, осуществляющих торговую деятельность. Так, первая часть данной статьи закрепляет определенного рода запреты для хозяйствующих субъектов, которые осуществляют торговую деятельность по продаже продовольственных товаров посредством организации торговой сети, и хозяйствующих субъектов, которые осуществляют поставки продовольственных товаров в торговые сети. Появление подобного рода запретов при регулировании торгового законодательства можно объяснить следующим. На практике нередко встречаются случаи, когда торговая сеть или же поставщик продовольственных товаров в торговые сети выбирают различные подходы к определению цены товара по отношению к разным контрагентам, что может зачастую свидетельствовать о создании дискриминационных условий, при которых хозяйствующий субъект/хозяйствующие субъекты поставлен/поставлены в неравное положение с другим хозяйствующим субъектом (хозяйствующими субъектами). Возвращаясь к тем запретам, которые устанавливает Закон о торговле, следует сделать акцент на недопустимость ограничения конкуренции или ущемления интересов других лиц в сфере предпринимательской деятельности, ничем не обусловленного неравного положения одних контрагентов по сравнению с другими при прочих равных условиях (так, речь может идти об экономически необоснованном установлении различных цен на один и тот же товар). Обращаясь к судебной практике, нужно констатировать, что нарушения указанных выше запретов являются довольно распространенными, и сводятся, например, к таким случаям:

- Организация в нарушение определенных требований установила для различных контрагентов разные цены на уголь[[24]](#footnote-24);

- Организация взимала различную плату за одинаковый объем оказанных услуг по сравнению с другими поставщиками рыбы и рыбной продукции[[25]](#footnote-25).

Рассмотрение порядка осуществления субъектами действий, связанных с заключением и исполнением договоров невозможно без детального рассмотрения требования о недопустимости создания дискриминационных условий. Если обратиться к п.2 статье 13 Закона о торговле, то можно заметить, что такие действия хозяйствующего субъекта, которые, в частности, направлены на создание дискриминационных условий, могут быть признаны допустимыми в соответствии с требованиями [ч. 1 ст. 13](consultantplus://offline/ref=EC57F815F2B1D89DC87FCC5C570CF81BE413490EB91DA24D8909E4DA3287C8FD0760457919d7b6L) Закона о защите конкуренции, которая перечисляет условия для признания их таковыми. Следовательно, установление различных цен на одинаковые товары для разных субъектов правомерно, если:

1. Это обусловлено какими-либо объективными причинами;
2. Если торговая организация может объяснить причину расхождения в стоимости для разных контрагентов.

Однако все же, несмотря на такую предусмотренную законодателем возможность хозяйствующему субъекту оправдать свои действия, прецедентов положительного применения торговыми организациями пункта 2 статьи 13 Закона о торговле касательно требований [ч. 1 ст. 13](consultantplus://offline/ref=EC57F815F2B1D89DC87FCC5C570CF81BE413490EB91DA24D8909E4DA3287C8FD0760457919d7b6L) Закона о защите конкуренции практически нет. Суды же в свою очередь повсеместно в обоснование отказов в удовлетворении требований предполагаемых нарушителей антимонопольного законодательства ссылаются на недостаточность доказательств допустимости подобных действий в порядке [п. 2 ст. 13](consultantplus://offline/ref=EC57F815F2B1D89DC87FCC5C570CF81BE4134806BF1CA24D8909E4DA3287C8FD0760457Ad1b8L) Закона о торговле, а также указывают на то, что заявитель все же оказывал однородные и сопоставимые по своему объему услуги, но при этом их стоимость в несколько раз варьировалась для различных поставщиков[[26]](#footnote-26). Соответственно, можно предположить, что доводы заявителя при рассмотрении подобного рода дел должны быть более весомыми и убедительными для суда.

В Федеральном законе «О защите конкуренции» законодатель устанавливает и закрепляет легальное определение дискриминационных условий, понятие которых необходимо уяснить с целью обеспечения эффективной защиты конкуренции на товарном рынке. В связи с тем, что на товарном рынке большинство субъектов находятся в неравном положении, то представляется немаловажным правильная правовая оценка критериев отнесения неравных условий к дискриминационным, влияющих на обеспечение здоровой конкуренции. С этой целью, следует проанализировать понятие дискриминационных условий, закреплённое на законодательном уровне.

Сущность понятия дискриминационных условий частично раскрывается в Федеральном законе от 28 декабря 2009 г. № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности». Так, статьёй 13 ФЗ закреплена императивная норма о том, что хозяйствующим субъектам, осуществляющим торговую деятельность по продаже продовольственных товаров посредством организации торговой сети, и хозяйствующим субъектам, осуществляющим поставки продовольственных товаров в торговые сети, запрещается создавать дискриминационные условия, в том числе:

а) создавать препятствия для доступа на товарный рынок или выхода из товарного рынка других хозяйствующих субъектов;

б) нарушать установленный нормативными правовыми актами порядок ценообразования.

В результате толкования приведённой нормы явным образом следует, что законодатель раскрывает понятие дискриминационных условий через наличие такого аспекта, как создание препятствий для доступа на товарный рынок, а равно выхода из товарного рынка для других субъектов. В свою очередь, указанное явление скорее относится к последствиям деятельности товарного рынка в дискриминационных условиях, нежели сущностью определения условий в качестве дискриминационных, в связи с чем нельзя согласиться, что законодатель раскрыл понятие дискриминационных условий в приведённой норме.

В свою очередь, в Федеральном законе «О защите конкуренции» закреплено легальное определение дискриминационных условий, однако указанное толкование носит довольно общий характер, не устанавливая конкретных критериев отнесения неравных условий к дискриминационным. Так, законодатель установил в п. 8 ст. 4 вышеупомянутого ФЗ, что под дискриминационными условиями понимаются условия доступа на товарный рынок, условия производства, обмена, потребления, приобретения, продажи, иной передачи товара, при которых один или несколько хозяйствующих субъектов поставлены в неравное положение по сравнению с другим или другими хозяйствующими субъектами. В свою очередь, законодателем не раскрываются такие существенные правовые вопросы, как: «Что необходимо понимать под неравным положением хозяйствующих субъектов, а также любое ли неравное положение подлежит квалификации в качестве дискриминационных условий?».

Преследуя цель обозначить и проанализировать нарушения, встречающиеся на практике в сфере соблюдения Закона о защите конкуренции, следует обозначить наиболее часто встречающиеся случаи несоблюдения законодательства в этой сфере, попытаться определить причины, послужившие их возникновению и таким образом выявить отдельные особенности исполнения требований, предусмотренных в Законе о защите конкуренции при осуществлении торговли.

Обращаясь к статье 13 Закона о торговой деятельности, следует, что данный запрет установлен именно в отношении субъектов, которые осуществляют торговую деятельность посредством торговой сети, как субъектов, которые могут определять общие условия обращения товаров на товарном рынке, чинить препятствия в доступе на данный рынок и устанавливать обременения для так называемых "зависимых" участников рынка - поставщиков продукции. Подобный запрет устанавливается в связи с тем, что объективно отсутствует какое-либо обоснование разной цены в отношении одного и того же товара, услуги. А поскольку торговая сеть – это организация, которая обладает значительной инфраструктурой и способна обеспечить широкий канал сбыта продукции для поставщиков, недопустимо злоупотребление с ее стороны своей рыночной властью. И говоря о данном запрете, следует обратиться к практике и проанализировать, каким образом суды констатируют совершение такого нарушения.

Следует обратиться к Закону о защите конкуренции, который в статье 4 определяет понятие «дискриминационные условия», однако определяющим при оценке нарушения статьи 13 Закона о торговле будет являться выявление ничем необусловленного неравного положения одних контрагентов по сравнению с другими при прочих равных условиях. И в этой связи мониторинг правоприменительной практики позволяет сделать вывод о том, что единственно возможным критерием для определения неравенства условий приобретения товара является характер такого товара: идентично ли благо, которое приобретается участниками рынка, существуют ли критерии дифференциации, насколько они экономически обоснованы[[27]](#footnote-27).

Другое нарушение, встречающееся в практической сфере, является несоблюдением запрета, установленного в п.4 ч.1 ст.13 Закона о защите конкуренции и выражается в нераскрытии информации для поставщиков.[[28]](#footnote-28)

Последующее изучение судебной практики позволяет сделать вывод о важности соблюдения требований законодательства в части недопущения создания ситуации выбора торговой сетью либо поставщиком продовольственных товаров в торговые сети различных подходов к определению цены товара по отношению к разным контрагентам, поскольку такие действия могут содержать признаки создания дискриминационных условий.

Запрет на создание дискриминационных условий прямо закреплен в [п. 1 ст. 13](consultantplus://offline/ref=EC57F815F2B1D89DC87FCC5C570CF81BE4134806BF1CA24D8909E4DA3287C8FD0760457Dd1bEL) Закона о торговле и предписывает не создавать хозяйствующим субъектам, осуществляющим торговую деятельность по продаже продовольственных товаров посредством организации торговой сети, и хозяйствующим субъектам, осуществляющим поставки продовольственных товаров в торговые сети, дискриминационные условия, перечень которых содержится в [Законе](consultantplus://offline/ref=EC57F815F2B1D89DC87FCC5C570CF81BE413490EB91DA24D8909E4DA3287C8FD0760457F1D7E82DAdCb0L) о защите конкуренции.

Довольно распространено на практике нарушение требований [п. 6 ч. 1 ст. 10](consultantplus://offline/ref=EC57F815F2B1D89DC87FCC5C570CF81BE413490EB91DA24D8909E4DA3287C8FD0760457F1D7E82D0dCbBL) Закона о защите конкуренции касательно необоснованного установления различных цен на один и тот же товар занимающим доминирующее положение хозяйствующим субъектов. Примеры нарушения данной нормы выражаются в следующем:

- Установление организацией в нарушение определенных требований различных контрагентов разные цены на уголь[[29]](#footnote-29);

- Экономически необоснованное установление Обществом различные цены на кирпич[[30]](#footnote-30);

- Взимание организацией различной платы за одинаковый объем оказанных услуг по сравнению с другими поставщиками рыбы и рыбной продукции[[31]](#footnote-31).

В этой части необходимо заметить один нюанс правового регулирования. Из Закона о защите конкуренции вытекает, что признаком создания дискриминационных условий является необоснованное установление поставщиком различных цен на один и тот же товар. При этом [статей 10](consultantplus://offline/ref=EC57F815F2B1D89DC87FCC5C570CF81BE413490EB91DA24D8909E4DA3287C8FD0760457F1D7E82D0dCb0L) данного Закона закреплен запрет на злоупотребление хозяйствующим субъектом доминирующим положением. Однако, если обратиться к положениям [ст. 13](consultantplus://offline/ref=EC57F815F2B1D89DC87FCC5C570CF81BE4134806BF1CA24D8909E4DA3287C8FD0760457F1D7E83DAdCb1L) Закона о торговле, то видно, что они распространяются на действия торговой сети и поставщиков продовольственных товаров вне зависимости от занимаемой ими доли на соответствующем товарном рынке.

Таким образом, анализ положений двух смежных законов ([Закона](consultantplus://offline/ref=EC57F815F2B1D89DC87FCC5C570CF81BE4134806BF1CA24D8909E4DA32d8b7L) о торговле и [Закона](consultantplus://offline/ref=EC57F815F2B1D89DC87FCC5C570CF81BE413490EB91DA24D8909E4DA32d8b7L) о защите конкуренции), а также правоприменительной практики, отражающей суть рассматриваемого явления позволяет сделать вывод о том, что сутью создания дискриминационных условий в отношении другого хозяйствующего субъекта является то, что такие условия ставят данного хозяйствующего субъекта в неравное положение по сравнению с другими хозяйствующими субъектами. Именно отсутствие объективного обоснования разных цен в отношении одного и того же товара свидетельствует о наличии факта несоблюдения запрета на установление различных цен на один и тот же товар для разных контрагентов. Следовательно, применительно к такого рода отношениям следует констатировать, что характер дискриминационных условиям договора придает не их формальное отличие от условий договоров с иными хозяйствующими субъектами, а создание неравного ничем не обусловленного положения одних контрагентов по сравнению с другими при прочих равных условиях. Различные условия в данном случае – это как условия, которые предусмотрены в договоре, так и фактические условия сотрудничества.[[32]](#footnote-32)

Далее в этой связи стоит обратиться к [п. 2 ст. 13](consultantplus://offline/ref=EC57F815F2B1D89DC87FCC5C570CF81BE4134806BF1CA24D8909E4DA3287C8FD0760457Ad1b8L) Закона о торговле, который гласит, что хозяйствующий субъект вправе представить доказательства того, что его действия (бездействие), указанные в [п. 1](consultantplus://offline/ref=EC57F815F2B1D89DC87FCC5C570CF81BE4134806BF1CA24D8909E4DA3287C8FD0760457Dd1bEL) (в том числе создание дискриминационных условий), могут быть признаны допустимыми в соответствии с требованиями [ч. 1 ст. 13](consultantplus://offline/ref=EC57F815F2B1D89DC87FCC5C570CF81BE413490EB91DA24D8909E4DA3287C8FD0760457919d7b6L) Закона о защите конкуренции. То есть теоретически получается, что допустимым будет являться установление различной цены на одни и те же товары для разных контрагентов при условии того, что это обусловлено какими-то объективными причинами. Однако бремя доказывания данного факта лежит на торговой организации. Сразу стоит отметить, что изучая арбитражную практику, отсутствуют примеры положительного применения торговыми организациями норм [п. 2 ст. 13](consultantplus://offline/ref=EC57F815F2B1D89DC87FCC5C570CF81BE4134806BF1CA24D8909E4DA3287C8FD0760457Ad1b8L) Закона о торговле относительно требований [ч. 1 ст. 13](consultantplus://offline/ref=EC57F815F2B1D89DC87FCC5C570CF81BE413490EB91DA24D8909E4DA3287C8FD0760457919d7b6L) Закона о защите. Тем не менее, формулировки типа "при этом заявителем не представлено доказательств допустимости подобных действий в порядке [п. 2 ст. 13](consultantplus://offline/ref=EC57F815F2B1D89DC87FCC5C570CF81BE4134806BF1CA24D8909E4DA3287C8FD0760457Ad1b8L) Закона о торговле" и "заявителем оказывались однородные и сопоставимые по своему объему услуги при том, что их стоимость кратно варьировалась для различных поставщиков" достаточно распространены[[33]](#footnote-33). Соответственно, выстраивание позиции с антимонопольными органами во избежание подобных споров должно быть основано на наличии убедительных доказательств.

2.4. **Условия возникновения ответственности при исполнении обязательств в торговой деятельности с нарушением антимонопольного законодательства**

Говоря о практике привлечения к административной ответственности за нарушение антимонопольного законодательства на товарных рынках, можно констатировать, что практически все принятые управлением решения и (или) постановления о привлечении хозяйствующих субъектов и должностных лиц к административной ответственности за нарушение антимонопольного законодательства обжалуются в суд, а большинство принятых антимонопольным управлением решений признаются судами законными и остаются в силе.

Например, четырнадцать постановлений о привлечении к административной ответственности, вынесенных управлением в 2016 году по фактам нарушения статей 14.31, 14.32, 9.21, 19.5, 14.41 КоАП РФ проходят в 2017 году процедуру судебного оспаривания, и на сегодняшний день уже десять из них признаны судами апелляционной инстанции законными.

Кроме того, исследование выявленных новелл в сфере торговой деятельности позволило подчеркнуть то обстоятельство, что ограничение недобросовестных действий в отношениях между торговой сетью и поставщиком можно считать одной из причин принятия Федерального закона о торговле. Данный вывод подтверждается, в том числе, следующим практическим примером. Управлением ФАС по Республике Татарстан в январе 2018 года было вынесено решение в отношении крупных торговых сетей: ООО «АкБарсТорг», ЗАО «Тандер» - сеть магазинов «Магнит», ООО «Фирма «Омега-97» - Паттерсон», ЗАО «ТД «Перекресток» и ООО «Оптовик» - о совершении ими согласованных действий, приводящих к навязыванию поставщикам невыгодных условий договоров поставки (к числу таких условий были отнесены: значительная отсрочка платежа, выплата премий, предоставление скидок, оплата услуг и другие), и выдано предписание исключить и скорректировать соответствующие положения. Однако арбитражные суды трех инстанций признали данные решения и предписания недействительными, а ВАС РФ направил дело на новое рассмотрение, а в последующем Арбитражный суд Республики Татарстан уже в октябре 2009 г. снова встал на сторону торговых сетей. Это было вызвано тем, что пока антимонопольные органы не могли доказать согласованность действий, требования торговых сетей к поставщикам не противоречили законодательству.

## **Глава 3. Особенности квалификации нарушений антимонопольных правил в сфере антимонопольного законодательства при осуществлении торговой деятельности**

### **3.1. Особенности квалификации нарушений антимонопольных правил в сфере антимонопольного законодательства при осуществлении торговой деятельности коллегиальными органами Федеральной антимонопольной службы Российской Федерации**

Среди существенных изменений антимонопольного законодательства нельзя на остановиться на механизме внутриведомственной апелляции, действующем на основе коллегиальных органов, созданных при федеральном антимонопольном органе. Так, в компетенцию указанных коллегиальных органов, в том числе, включены полномочия по обобщению практики применения антимонопольного законодательства, а также пересмотра решений антимонопольных органов в том случае, если вынесенные решения нарушают единообразие в применении антимонопольного законодательства. В настоящее время полномочия по пересмотру решений возложены на следующие коллегиальные органы: Президиум Федеральной антимонопольной службы (в соответствии с приказом ФАС России от 07.04.2016 № 422/16[[34]](#footnote-34)), а также на Апелляционные коллегии, которые созданы приказом ФАС России от 13.07.2017 № 922/17.

Поскольку механизм внутриведомственной апелляции необходим для защиты законных прав и интересов субъектов торговой деятельности, представляется немаловажным оценить степень эффективности действующего механизма, а также обратить внимание на практику применения действующих норм антимонопольного законодательства в части квалификации указанными органами нарушений антимонопольных правил. В связи с указанным, представляется необходимым проанализировать данные, содержащиеся в Обзоре практики применения антимонопольного законодательства коллегиальными органами ФАС России[[35]](#footnote-35) (за период с 5 января 2016 года по 1 июля 2018 года) (Далее – «Обзор практики ФАС»). В указанном Обзоре Президиумом ФАС приводится позиция о том, что действия хозяйствующего субъекта не могут быть квалифицированы по части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции без указания конкретного пункта приведённой нормы (ст.10 Закона). В приведённой ч. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции законодателем установлено следующее: «Запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности либо неопределенного круга потребителей, в том числе следующие действия (бездействие)…», и далее приводится перечень действий (бездействий), подпадающих под описание диспозиции приведённой нормы права. Исходя из буквального толкования статьи не следует, что перечень действий, закреплённый в пунктах 1-11 ч. 1 ст. 10, является исчерпывающим, о чём, в частности, свидетельствует формулировка «в том числе следующие действия». Согласно приведённой позиции Президиума ФАС невозможна квалификация действий субъекта по ч. 1 ст. 10 Закона без указания конкретного пункта, однако, такая позиция напрямую противоречит буквальному толкованию нормы права, свидетельствующей о наличии открытого перечня действий и возможности квалификации действий субъекта в том случае, если они не подходят под приведённый перечень пунктов ч.1 ст. 10 Закона. Представляется, что именно для целей квалификации правоприменителями различных действий субъектов (в том числе для случаев, когда действия субъектов не могут быть квалифицированы по одному из установленных пунктов) в диспозиции ч. 1 ст. 10 Закона указывается на отличительные признаки и критерии таких действий, по которым необходимо квалифицировать действия субъектов, а именно: результатом таких действий являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности либо неопределенного круга потребителей.

В соответствии со ст. 14.6 Закона о защите конкуренции, не допускается недобросовестная конкуренция путем совершения хозяйствующим субъектом действий (бездействия), способных вызвать смешение с деятельностью хозяйствующего субъекта-конкурента либо с товарами или услугами, вводимыми хозяйствующим субъектом-конкурентом в гражданский оборот на территории Российской Федерации. Указанное положение является принципиально важным с точки зрения защиты конкуренции при осуществлении торговой деятельности, в связи с чем, представляется необходимым акцентировать внимание на анализ практики применения приведённой нормы права с точки зрения анализа Обзора практики ФАС. Президиумом ФАС указывается на то обстоятельство, что даже в случае, если лицо фактически не осуществляет деятельность на товарном рынке, но имеет потенциальную возможность выхода на рынок, то такой хозяйствующий субъект может быть признан виновным в нарушении ст. 14.6. Закона о защите конкуренции. Приведённая позиция представляется спорной, в связи с тем, что толкование статьи 14.6 Закона позволяет сделать следующие выводы:

- диспозиция статьи предполагает совершение действий либо бездействий хозяйствующим субъектом, которые способны вызвать смешение с деятельностью хозяйствующего субъекта-конкурента, при этом смешение с деятельностью хозяйствующего субъекта-конкурента не представляется возможным в случае неосуществления деятельности субъектом на товарном рынке, в том числе, в случае отсутствии факта реализации товара на товарном рынке.

Представляется, что приведённая норма, закрепляющая запрет на осуществление действий (бездействия) субъектов, направленных на смешение с деятельностью субъекта-конкурента, не устанавливает законодательно в качестве состава правонарушения само намерение субъекта по дальнейшему смешению с деятельностью другого субъекта-конкурента без непосредственной реализации таких действий.

С другой стороны, позиция Президиума ФАС может быть рассмотрена как эффективный превентивный механизм, поскольку возможность квалификации действий хозяйствующего субъекта в качестве нарушающих ст. 14.6 Закона о защите конкуренции до непосредственного осуществления действий субъектом, безусловно, имеет позитивную тенденцию с точки зрения предотвращения негативных влияний на здоровую конкуренцию в сфере торговой деятельности.

**3.2. Анализ судебной практики рассмотрения дел в сфере нарушения антимонопольных правил при осуществлении торговой деятельности**

Следует рассмотреть судебную практику на примере дела, связанного с антимонопольным регулированием розничной торговли продовольствием, в результате чего был выявлен факт коллективного доминирования в отношении ряда торговых сетей. Так, изучение практики показывает, что основное препятствие для доказывания факта злоупотребления доминирующим положением заключается в сложности установления доли в пределах определенного географического рынка розничной реализации продуктовых товаров и его продуктовых границ. Анализ рассмотрения подобного рода дел показал, что для того, чтобы определить доли рынка, необходимо руководствоваться Приказом ФАС России от 25 апреля 2006 г. №108 «Об утверждении Порядка проведения анализа и оценки состояния конкурентной среды»[[36]](#footnote-36), и оценивать непосредственно товары — заменители услуг реализации отдельных торговых организаций, включающие в себя все формы реализации продуктов питания, а также доказывать географические границы рынка.

Соответственно, необходимо оценивать покупателя на предмет того, присутствует ли у него возможность осуществлять покупки внутри данного региона, а вне этого региона – наоборот, судить об отсутствии такой возможности. При этом, определяя доли нарушителя, следует достоверно оценить фактический объем рынка реализации продуктов питания, который включает данные товарооборота всех точек реализации продуктов питания.

Если анализировать уровень легкости доказывания факта доминирующего положения в соответствии с действующей нормативной базой до принятия Закона о торговле в рамках рассмотрения дела по таким нарушениям, то нужно отметить, что сделать это было практически невозможно. Обычно при вынесении решения самими нарушителями оспаривалась его законность, а эффект от антимонопольного регулирования у потребителей мог быть реализовать спустя более, чем через год после вступления в силу решений трех инстанций. Кроме того, решения, проведенные на основании анализа рынка с нечетко установленными границами, зачастую отменялись в судебном порядке, что говорит об отсутствии эффективности действий ФАС с точки зрения их влияния на состояние рынка.

Далее, если проводить анализ взаимодействия розничной и оптовой сетей, то можно прийти к следующему выводу. Наблюдается повышение вероятности возникновения нарушения антимонопольного законодательства в том случае, если существует высокая концентрация одновременно на рынке оптовой и розничной торговли. Продемонстрировать данный вывод можно на примере расследования принципов формирования цен на импортные вина, в частности, в области соглашений между импортерами и торговыми сетями.

Практика показывает, что до принятия Закона о торговле для того, чтобы определить высокий уровень торговой наценки на европейские вина, необходимо было определять товарные границы вина импортного производства, факт невозможности его замены российским вином и продукцией других производителей, а также устанавливать возможные нарушения вертикальных соглашений между импортерами и торговыми сетями. После введения Закона о торговле стало возможным выявлять нарушения только в отношении сетей, не выделяя при этом рынок в качестве отдельной товарной группы. И как следствие это привело к тому, что с точки зрения пользы для конечного потребителя она выражается в выявлении и устранении подобных нарушений за меньший срок.

Обращаясь к антимонопольному законодательству, которое использует понятие «картель», (под которым понимаются антиконкурентные соглашения между хозяйствующими субъектами), следует в этой связи обозначить еще один аспект, на который необходимо обратить внимание при изучении судебной практики.

Согласно позиции научного исследователя А. Ю. Кинева[[37]](#footnote-37), в России запрет на картели по-прежнему является безусловным, что говорит об обязанности правоприменителя доказать факт наступления ограничивающих конкуренцию последствий. На мнение данного автора следует сделать акцент, и отметить, что он полагает, что в ч. 7 ст. 11 Закона о конкуренции закреплен тезис: «Картелей внутри группы лиц не бывает. Однако, обращаясь к постановлению Президиума ВАС РФ от 25 мая 2010 года[[38]](#footnote-38), следует, что запрет создавать дискриминационные условия и устанавливать экономически, технологически и иным образом необоснованное различие цен на один и тот же товар распространяется на всех хозяйствующих субъектов при заключении сделок как внутри, так и вне вертикально интегрированной группы. Позиция ВАС РФ по данному вопросу говорит, что заключение антиконкурентного соглашения может производиться и не в порядке, предусмотренном ГК РФ для заключения гражданско-правовых договоров, так как для того, чтобы признать антиконкурентное соглашение незаконным, необязательно устанавливать факт несоблюдения гражданско-правовой формы такого договора. Из конкретного примера из судебной практики[[39]](#footnote-39) можно наблюдать следующее: суд признал, что такие действия как голосование на общем собрании членом некоммерческой организации за принятие решения об утверждении соглашения, направленного на координацию экономической деятельности, направлены на заключение антиконкурентного соглашения между союзом и его членом.

Однако обращаясь к практике рассмотрения подобных споров арбитражными судами, следует, что они неоднозначно подходят к вопросу о признании соглашения между хозяйствующими субъектами нарушающим антимонопольное законодательство: В одних случаях достаточным является установление факта заключения соглашения, на которое распространяются запреты ч. 1 ст. 11 Закона о конкуренции, чтобы признать его незаконным, и необходимости доказывать его исполнение и наступление негативных последствий для конкуренции нет. В других же случаях такие обстоятельства должны быть доказаны антимонопольным органом.

В этой связи нужно обратить внимание на определение ВАС РФ от 4 октября 2010 года № ВАС-9966/10 по делу № А27-12323/2009, в котором содержится следующее: «Вывод суда кассационной инстанции о необходимости доказывания антимонопольным органом фактического исполнения участниками союза условий соглашения несостоятелен, поскольку нарушение состоит в достижении участниками союза договоренности, которая приводит или может привести к перечисленным в ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции последствиям». Однако существует прямо противоположная позиция, которая изложена в постановлении Двенадцатого арбитражного апелляционного суда от 8 декабря 2011 года[[40]](#footnote-40), в котором сказано, что в целях квалификации соглашения в качестве картельного, нужно устанавливать доли участия каждого хозяйствующего субъекта на определенном рынке товаров, поддержание ими цен на определенном уровне и др.

Таким образом, практика по данному вопросу является неоднозначной, и представляется имеющей право на существование позиция ФАС Поволжского округа, который в постановлении от 23 марта 2012 года по тому же делу указал, что для того, чтобы выявить соответствие либо несоответствие конкретного соглашения антимонопольному законодательству, следует изучить воздействие этого оглашения на рыночное поведение его сторон, которое определяется, если стороны прямо договорились о таких условиях, как цена или, например, о таком условии как раздел товарного рынка по территориальному принципу, но в то же время следует учитывать, что соглашение может содержать положения, которые лишь косвенным образом приводят к тем же последствиям.

**Заключение**

Резюмируя проведенный анализ отношений, осуществляемых в сфере торговой деятельности с рассмотрением их особенностей с точки зрения соблюдения норм Закона о защите конкуренции, следует обратиться к позиции Конституционного Суда РФ[[41]](#footnote-41), который истолковывая положения [ст. ст. 8](consultantplus://offline/ref=3EBD8833AE048D8F628951341FE6CA3D1A3456586EC2E2FE931B3D31C3BC2AB7757D6BFA5406vBC6L) и [34](consultantplus://offline/ref=3EBD8833AE048D8F628951341FE6CA3D1A3456586EC2E2FE931B3D31C3BC2AB7757D6BFA5500vBCCL) Конституции, отметил, что из них вытекает обязанность государства по поддержке конкуренции и пресечению монополистической деятельности, обязанность (и право) государства: предусматривать меры, обеспечивающие поддержку конкуренции, создавать условия для эффективного функционирования товарных рынков, противодействовать недопущению, ограничению, устранению конкуренции со стороны органов государственной власти, органов местного самоуправления, иных органов и организаций, не допускать экономическую деятельность, направленную на монополизацию и недобросовестную конкуренцию.

Представляется важным подытожить значимость введения Закона о торговле, как дающего возможность расширить антимонопольное регулирование деятельности торговых сетей, определенных законодательством. В целом, все условия в отношении защиты конкуренции, определенные данным законом, можно разделить на регулирование поведенческих условий и регулирование экономической концентрации. Так, ст. 13 определяет:

– необходимость создания всеми торговыми сетями недискриминационных условий доступа на товарный рынок контрагентов;

– условия по ограничению возможностей входа и выхода с рынка;

– недопустимость взимания платы за поставки в розничные сети;

– ограничения навязывания условий о снижении цены на товар;

– информирование об условиях отбора контрагентов;

– а также ограничения горизонтальных соглашений с конкурентами.

То есть фактически все данные положения закона соответствуют ст. 10 Закона «О защите конкуренции» – злоупотребление доминирующим положением.

Таким образом, Закон о торговле представляет собой первый шаг на пути к прозрачности рынка и возможности его антимонопольного контроля. Однако нельзя не обратить внимание на затронутые в данной работы проявления недоработок законодательного регулирования и как следствие возникновение вызванных ими неясностей в сфере практического применения, которые подлежат устранению путем более подробной регламентации имеющихся правоотношений. Кроме того, актуальным представляется вопрос, связанный с реализацией компетенции антимонопольного органа в области защиты конкуренции. Так, возможным вариантом нивелирования такой правовой неопределенности в части разъяснений и рекомендаций по применению антимонопольного законодательства может быть установление их нормативного характера с одновременным законодательным детальным определением порядка их применения.

**Библиография**

***Нормативные акты:***

1) Федеральный закон "Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации" от 28.12.2009 N 381-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс»;

2) Федеральный закон "О защите конкуренции" от 26.07.2006 N 135-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс»;

3) Гражданский кодекс Российской Федерации (ГК РФ) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (принят ГД ФС РФ 21.10.1994) (ред. от 05.05.2014) //СПС «КонсультантПлюс»;

4) Федеральный закон "Об оценочной деятельности в Российской Федерации" от 29.07.1998 N 135-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс»;

5) Федеральный закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (принят ГД ФС РФ 27.09.2002) (ред. от 12.03.2014) // СПС «КонсультантПлюс»;

6) "Конституция Российской Федерации" (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ, от 21.07.2014 N 11-ФКЗ) // СПС «КонсультантПлюс»;

7) Федеральный закон "Технический регламент о безопасности зданий и сооружений" от 30.12.2009 N 384-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс»;

8) "ГОСТ Р 51303-99. Государственный стандарт Российской Федерации. Торговля. Термины и определения" (утв. Постановлением Госстандарта России от 11.08.1999 N 242-ст) // СПС «КонсультантПлюс»;

9) Федеральный закон от 03.07.2016 N 273-ФЗ "О внесении изменений в Федеральный закон "Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации" и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях"// СПС «КонсультантПлюс»;

10) Федеральный закон от 21.11.2011 N 327-ФЗ (ред. от 30.12.2015) "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона "Об организованных торгах" // СПС «КонсультантПлюс»;

11) Федеральный закон "О внесении изменений в Федеральный закон "О защите конкуренции" и отдельные законодательные акты Российской Федерации" от 03.07.2016 N 264-ФЗ// СПС «КонсультантПлюс»;

12) "Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях" от 30.12.2001 N 195-ФЗ (ред. от 01.05.2019) (с изм. и доп., вступ. в силу с 12.05.2019) // СПС «КонсультантПлюс».

***Судебная практика:***

13) Определение Верховного Суда Российской Федерации от 17.08.2015 N 303-КГ15-10560 // СПС «КонсультантПлюс»;

14) Постановление Арбитражного суда Московской области от 27.04.2016 по делу N А40-79025/14 // СПС «КонсультантПлюс»;

15) Постановление Арбитражного суда Московской области от 25.08.2015 по делу N А40-139013/2014 // СПС «КонсультантПлюс»;

16) Постановление девятого арбитражного апелляционного суда от 6 июня 2017 г. №09ап-11013/2017 // СПС«КонсультантПлюс»;

17) Определение Верховного Суда Российской Федерации от 17.08.2015 N 303-КГ15-10560 // СПС «КонсультантПлюс»;

18) Постановление Арбитражного суда Московской области от 27.04.2016 по делу N А40-79025/14 // СПС «КонсультантПлюс»;

19) Обзор практики применения антимонопольного законодательства коллегиальными органами ФАС России (за период с 5 января 2016 года по 1 июля 2018 года), утверждённом протоколом Президиума ФАС России от 03.10.2018 № 10 // СПС «КонсультантПлюс»;

20) Определения Конституционного Суда Российской Федерации: от 16 ноября 2000 г. N 237-О, от 3 апреля 2012 г. N 630-О // СПС «КонсультантПлюс»;

21) Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 24 июня 2009 г. N 11-П // СПС «КонсультантПлюс»;

22) Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 17 января 2013 г. N 1-П // СПС «КонсультантПлюс»;

23) Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 31 мая 2005 г. N 6-П // СПС «КонсультантПлюс».

***Монографии, учебники, учебные пособия:***

24) Серова О.А. Классификация юридических лиц: Монография. М.: ИГ "Юрист", 2009. С. 54.;

25) Беляева О.А. Коммерческое право России: Учеб. для вузов. М., 2014. С.119.;

26) Габов А.В. Баланс конституционных принципов свободы экономической деятельности и социального государства (на примере правовых позиций Конституционного Суда) // Сб. науч.-практ. ст. II Междунар. науч.-практ. конф. "Актуальные проблемы предпринимательского и корпоративного права в России и за рубежом" (22 апр. 2015 г.). М., 2015.;

27) Лаптев В.В. Субъекты предпринимательского права: Учеб. пособие. М., 2003. С. 22.

***Диссертации, авторефераты диссертаций:***

28) Смирнова О.О., Богданов Д.Д. Антимонопольное регулирование и отраслевое законодательство: опыт взаимодействия на примере рынка розничной торговли. // Экономика вчера, сегодня, завтра. - 2010 г. - №2. - 77-90 с.

***Публикации в периодических изданиях:***

29) Руденко Е.Ю., Усенко А.С. Понятие и правовое регулирование электронной торговли // Политематический сетевой электронный научный журнал Кубанского государственного аграрного университета. 2015. N 111. С. 708.;

30) Городов О.А. Купля-продажа (поставка) электроэнергии и энергоснабжение на розничных рынках электроэнергии // Актуальные проблемы науки и практики коммерческого права: Сб. науч. ст. / Под ред. В.Ф. Попондопуло, Д.Ф. Нефедова. М., 2007. Вып. 6. С. 109.;

31) Еременко В.И. Правовое регулирование торговой деятельности в Российской Федерации // Законодательство и экономика. 2011. N 2. С. 21 - 26.;

32) Никоноров С. Ю. Некоторые особенности экономической концентрации в области торговой деятельности в Российской Федерации/ С. Ю. Никоноров. //Закон. -2016. - № 4. - С. 136 – 142.;

33) Григорьева О.А. Правовое регулирование естественных монополий: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2003. С. 6, 15; Оводов А.А. Административно-правовое регулирование антимонопольной деятельности в Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2012. С. 8.;

34) Егорова М.А. Некоторые проблемы недействительности сделок, нарушающих требования антимонопольного законодательства / Конкуренция в рыночной экономике: пределы свободы и ограничений: монография / А.В. Габов, Е.Е. Никитина, С.А. Синицын и др.; отв. ред. А.В. Габов. М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, ИД. «Юриспруденция», 2016. 384 с. § 2. главы 6. (1 п.л.). С. 328-345.

1. Федеральный закон "Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации" от 28.12.2009 N 381-ФЗ. [↑](#footnote-ref-1)
2. См. Руденко Е.Ю., Усенко А.С. Понятие и правовое регулирование электронной торговли // Политематический сетевой электронный научный журнал Кубанского государственного аграрного университета. 2015. N 111. С. 708. Федеральный закон "О защите конкуренции" от 26.07.2006 N 135-ФЗ. [↑](#footnote-ref-2)
3. Федеральный закон "О защите конкуренции" от 26.07.2006 N 135-ФЗ. [↑](#footnote-ref-3)
4. Гражданский кодекс Российской Федерации (ГК РФ) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (принят ГД ФС РФ 21.10.1994) (ред. от 05.05.2014) // СПС «КонсультантПлюс. [↑](#footnote-ref-4)
5. Серова О.А. Классификация юридических лиц: Монография. М.: ИГ "Юрист", 2009. С. 54. [↑](#footnote-ref-5)
6. См.: Лескова Ю.Г. [Концептуальные и правовые основы саморегулирования](consultantplus://offline/ref=02ECD67AE692ED85E7199AC63DAFD0198105DEBAEDC9F625A0C4ACB4C8498CB3587566C012EC8Fc1G7L) предпринимательских отношений. М., 2013. С. 164. [↑](#footnote-ref-6)
7. Федеральный закон "Об оценочной деятельности в Российской Федерации" от 29.07.1998 N 135-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-7)
8. Федеральный закон от 08.01.1998 № 6-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-8)
9. См. Беляева О.А. Коммерческое право России: Учеб. для вузов. М., 2014. С. 119. [↑](#footnote-ref-9)
10. См. Гришина Я.С. Концептуальная модель правового обеспечения российской социальной торговой деятельности. М., 2016. С. 60. [↑](#footnote-ref-10)
11. Информация об итогах заседания Комитета Совета Федерации по социальной политике Федерального Собрания Российской Федерации 4 марта 2014 г. URL: http://social.council.gov.ru/media/files/41d4c6204937424e7fa9.pdf (дата обращения: 24 октября 2016 г.). [↑](#footnote-ref-11)
12. [Распоряжение](consultantplus://offline/ref=02ECD67AE692ED85E71995CA28AFD0198104D8B8E7C1AB2FA89DA0B6CFc4G6L) Правительства РФ от 3 июля 2014 г. N 1215-р "Об утверждении Концепции развития внутренней продовольственной помощи в Российской Федерации" // Собрание законодательства РФ. 2014. N 28. Ст. 4106. [↑](#footnote-ref-12)
13. # "Конституция Российской Федерации" (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ, от 21.07.2014 N 11-ФКЗ).

    [↑](#footnote-ref-13)
14. Федеральный закон "Технический регламент о безопасности зданий и сооружений" от 30.12.2009 N 384-ФЗ. [↑](#footnote-ref-14)
15. "ГОСТ Р 51303-99. Государственный стандарт Российской Федерации. Торговля. Термины и определения" (утв. Постановлением Госстандарта России от 11.08.1999 N 242-ст). [↑](#footnote-ref-15)
16. См. Елагин Ю.А., Николаева Т.И., Николаева Н.А. Организация коммерческой деятельности в торговле: Учеб. пособие. Екатеринбург, 2002. С. 54. [↑](#footnote-ref-16)
17. Федеральный закон от 03.07.2016 N 273-ФЗ "О внесении изменений в Федеральный закон "Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации" и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях". [↑](#footnote-ref-17)
18. Официальный интернет-портал правовой информации от 4 июля 2016 г. www.pravo.gov.ru. [↑](#footnote-ref-18)
19. Федеральный закон от 21.11.2011 N 327-ФЗ (ред. от 30.12.2015) "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона "Об организованных торгах". [↑](#footnote-ref-19)
20. Федеральный закон "О внесении изменений в Федеральный закон "О защите конкуренции" и отдельные законодательные акты Российской Федерации" от 03.07.2016 N 264-ФЗ [↑](#footnote-ref-20)
21. Научно-практический комментарий к Федеральному закону "О защите конкуренции" / Отв. ред. И.Ю. Артемьев. М., 2015. С. 476. [↑](#footnote-ref-21)
22. "Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях" от 30.12.2001 N 195-ФЗ (ред. от 01.05.2019) (с изм. и доп., вступ. в силу с 12.05.2019). [↑](#footnote-ref-22)
23. "Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)" от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 29.12.2017). [↑](#footnote-ref-23)
24. Определение ВС РФ от 17.08.2015 N 303-КГ15-10560. [↑](#footnote-ref-24)
25. Постановление АС МО от 27.04.2016 по делу N А40-79025/14. [↑](#footnote-ref-25)
26. Постановление АС МО от 25.08.2015 по делу N А40-139013/2014. [↑](#footnote-ref-26)
27. Постановление девятого арбитражного апелляционного суда от 6 июня 2017 г. №09ап-11013/2017. [↑](#footnote-ref-27)
28. Постановление Арбитражного Суда Московского округа от 15.09.15 по делу № А40-139000/2014 [↑](#footnote-ref-28)
29. [Определение](consultantplus://offline/ref=EC57F815F2B1D89DC87FDF41460CF81BE2104D00B01AA24D8909E4DA32d8b7L) Верховного Суда Российской Федерации от 17.08.2015 N 303-КГ15-10560. [↑](#footnote-ref-29)
30. [Постановление](consultantplus://offline/ref=EC57F815F2B1D89DC87FDC5E570CF81BE4174A00B81BA24D8909E4DA32d8b7L) Арбитражного суда Московской области от 27.04.2016 по делу N А40-79025/14. [↑](#footnote-ref-30)
31. [Постановление](consultantplus://offline/ref=EC57F815F2B1D89DC87FDC5E570CF81BE4174A00B81BA24D8909E4DA32d8b7L) Арбитражного суда Московской области от 27.04.2016 по делу N А40-79025/14. [↑](#footnote-ref-31)
32. См. Разъяснения ФАС России по некоторым вопросам применения Федерального закона от 28.12.2009 № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» в редакции Федерального закона от 03.07.2016 № 273-ФЗ. [↑](#footnote-ref-32)
33. Постановления Арбитражного суда Московской области от 25.08.2015 по делу [N А40-139013/2014](consultantplus://offline/ref=EC57F815F2B1D89DC87FDC5E570CF81BE4114101B818A24D8909E4DA32d8b7L), Девятого арбитражного апелляционного суда от 04.09.2014 по делу [N А40-149833/2013](consultantplus://offline/ref=EC57F815F2B1D89DC87FD3525675AD48EB144B02B01AAC108301BDD63080dCb7L). [↑](#footnote-ref-33)
34. Приказ ФАС России от 07.04.2016 N 422/16 "О порядке работы коллегиальных органов Федеральной антимонопольной службы" (Зарегистрировано в Минюсте России 01.07.2016 N 42719). [↑](#footnote-ref-34)
35. Обзор практики применения антимонопольного законодательства коллегиальными органами ФАС России (за период с 5 января 2016 года по 1 июля 2018 года), утверждённом протоколом Президиума ФАС России от 03.10.2018 № 10. [↑](#footnote-ref-35)
36. Приказ ФАС России от 25 апреля 2006 г. №108 «Об утверждении Порядка проведения анализа и оценки состояния конкурентной среды». [↑](#footnote-ref-36)
37. Кинев А. Ю. Третий антимонопольный пакет и борьба с картелями // Закон, 2012, № 2, с. 143. [↑](#footnote-ref-37)
38. Постановлению Президиума ВАС РФ от 25 мая 2010 года № 16678/09 по делу № А70-9090/15-2008. [↑](#footnote-ref-38)
39. Постановление Президиума ВАС РФ от 21 декабря 2010 года № 9966/10. [↑](#footnote-ref-39)
40. Постановление Двенадцатого арбитражного апелляционного суда от 8 декабря 2011 года по делу № А12-6375/2011. [↑](#footnote-ref-40)
41. Определение Конституционного Суда РФ, который истолковывая положения [ст. ст. 8](consultantplus://offline/ref=3EBD8833AE048D8F628951341FE6CA3D1A3456586EC2E2FE931B3D31C3BC2AB7757D6BFA5406vBC6L) и [34](consultantplus://offline/ref=3EBD8833AE048D8F628951341FE6CA3D1A3456586EC2E2FE931B3D31C3BC2AB7757D6BFA5500vBCCL) Конституции, отметил, что из них вытекает обязанность государства по поддержке конкуренции и пресечению монополистической деятельности, обязанность (и право) государства: предусматривать меры, обеспечивающие поддержку конкуренции, создавать условия для эффективного функционирования товарных рынков, противодействовать недопущению, ограничению, устранению конкуренции со стороны органов государственной власти, органов местного самоуправления, иных органов и организаций, не допускать экономическую деятельность, направленную на монополизацию и недобросовестную конкуренцию. [↑](#footnote-ref-41)