Какого поставщика нужно защищать от нечестной торговой практики? 2/44/23



Принимая во внимание последствия стремительного роста инфляции последних лет, Совет по конкуренции осуществляет надзор за рынком розничной торговли. Проведя соответствующий анализ, можно в различных аспектах добиться лучшего понимания отношений между розничными торговцами и поставщиками, а также их влияния на рынок¹. В ближайшее время можно ожидать, что Совет по конкуренции опубликует информацию, полученную в ходе надзора, и сделанные выводы, что привлечет еще больше внимания как к нарушениям в виде нечестной торговой практики, так и к определенным запретам, которые должны соблюдать покупатель и розничные торговцы. Пусть выводы из надзора прогнозировать сложно, в результате политического давления в отрасли могут произойти существенные изменения.

Субъекты закона

Нечестную торговую практику регулирует закон «О запрете нечестной торговой практики» (ЗНТП), действие которого распространяется на нескольких субъектов: поставщиков, покупателей и розничных торговцев сельскохозяйственными и продовольственными товарами, а также розничных торговцев непродовольственными товарами. Данные субъекты закона относятся к разным звеньям цепочки поставок. Основная цель закона о ЗНТП – защищать поставщиков от нечестного использования розничными торговцами своей закупочной власти, а также предотвращать нечестную торговую практику на всех этапах поставок сельскохозяйственных и продовольственных товаров. Можно заметить, что уровень защиты отличается в зависимости от сферы деятельности, а именно, поставщики непродовольственных товаров защищены меньше, чем поставщики продовольствия.

Прежде всего, нужно уточнить, что входит в состав вышеуказанных субъектов и как определить, применяются ли к ним нормы ЗНТП:

- *Поставщиком*, согласно пункту 6 статьи 1 закона о ЗНТП, является поставщик сельскохозяйственных и продовольственных товаров или лицо, продающее товары розничному торговцу непродовольственными товарами. Регулирование охраняет интересы данных предприятий;
- Покупателем является физическое лицо, которое приобретает сельскохозяйственные или продовольственные товары. Согласно пункту 7 статьи 1 закона о ЗНТП к данному субъекту закон применяется в двух случаях: если (1) его нетто-оборот превышает 2 миллиона евро или (2) он является органом государственного управления. Например, покупатель, к которому применяются требования закона о ЗНТП, является сетью общественного питания или оптовым торговцем, чей оборот превысил 2 миллиона евро в последнем финансовом году, или государственной больницей, закупающей фрукты. Стоит отметить, что розничные торговцы тоже входят в определение покупателя, потому что приобретают товары у поставщика, однако к ним предъявляются некоторые другие предварительные условия, позволяющие распространить на них действие

- закона о ЗНТП. Кроме того, из-за их особого выделения в определении для них не является обязательным превышение конкретного предела оборота в последнем финансовом году.
- Розничным торговцем в торговле сельскохозяйственными и продовольственными товарами, согласно пояснению к пункту 4 статьи 1 закона о ЗНТП, является субъект, ведущий хозяйственную деятельность, или объединение таких субъектов, которое в постоянном месте ведения торговли продает сельскохозяйственные и продовольственные товары. Здесь закон не предусматривает никаких дополнительных аспектов и не устанавливает лимиты оборота, при достижении которых закон применялся бы, соответственно, его требования должен выполнять любой розничный торговец сельскохозяйственными и продовольственными товарами, сотрудничающий с поставщиком. В ходе применения закона о ЗНТП предполагается, что данный розничный торговец обладает закупочной властью над поставщиком;
- Розничным торговцем в торговле непродовольственными товарами, согласно пояснению к пункту 5 статьи 1 закона о ЗНТП, является субъект, ведущий хозяйственную деятельность, или объединение таких субъектов, которое в постоянном месте ведения торговли продает товары, не являющиеся сельскохозяйственными и продовольственными. Чтобы иметь возможность применять закон, необходимо оценить, способен ли розничный торговец прямо или косвенно применять или навязывать поставщикам несправедливые и необоснованные правила, условия или платежи и может ли он препятствовать, ограничивать или искажать конкуренцию в розничной торговле на конкретном товарном рынке на территории Латвии, учитывая закупочную власть в достаточно длительный период и зависимость поставщиков на конкретном рынке.

Определение закупочной власти розничного торговца непродовольственными товарами

Как уже говорилось, закон о ЗНТП распространяется только на тех розничных торговцев непродовольственными товарами, которые могут прямо или косвенно осуществлять нечестную коммерческую практику по отношению к поставщикам. Определить, являются ли розничные торговцы непродовольственными товарами субъектами закона о ЗНТП, можно, рассмотрев во взаимосвязи два элемента: закупочную власть и зависимость поставщика².

Для этого необходимо определить конкретный рынок розничной торговли и конкретный рынок розничной торговли закупки, что предусматривает необходимость определить конкретный рынок товара и географический рынок. В целях такой оценки необходимо учитывать различные аспекты, например, является ли товар заменимым, выбрал бы покупатель подобный товар, если бы этого товара не было в наличии. Кроме того, необходимо оценить, может ли поставщик с легкостью переориентироваться с производства и (или) поставки конкретного товара или товарной группы на производство или поставку другого рода товаров или товарной группы.

После этого нужно оценить закупочную власть. Например, она существует, если:

- рынок покупателей / розничных торговцев более сконцентрирован, чем рынок поставщиков, что может дать им возможность прямо или косвенно навязывать условия соглашения;
- розничному торговцу несложно переориентироваться на другого поставщика, а именно,

у розничных торговцев имеется большая свобода выбора;

- розничный торговец / покупатель приобретает большое количество товаров либо занимает большую долю рынка, что позволяет ему оказывать существенное влияние на коммерческую деятельность поставщика, поставщика вынуждают согласиться с нечестными условиями торговли³;
- другие аспекты, помогающие оценить, есть ли у покупателя власть над поставщиком.

Когда определен конкретный рынок, из полученной информации можно понять, есть ли у розничного торговца закупочная власть, поэтому эти два элемента невозможно оценивать по отдельности.

Каждый случай и каждая группа товаров на конкретном рынке должны рассматриваться индивидуально, поэтому розничным торговцам непродовольственными товарами рекомендуется регулярно отслеживать свою закупочную власть над поставщиками. Это можно сделать, внедрив механизмы оценки риска, которые позволяют, используя стандартизированные вопросы, быстро и эффективно оценить наличие закупочной власти над конкретным поставщиком, что, в свою очередь, означает необходимость соблюдать требования, предусмотренные статьей 6 закона о ЗНТП.

Сделки с продовольственными и сельскохозяйственными товарами - практика применения

Из выводов, сделанных в решении Департамента по административным делам Сената от 01.02.2022 по делу № SKA-54/2022⁴, следует, что при оценке нарушения Совет по конкуренции не обязан определять, существует ли фактически закупочная власть, поскольку из пояснения термина и определения в пункте 4 статьи 1 закона о ЗНТП следует, что закон применяется к каждому розничному торговцу. Здесь можно увидеть отличие от понимания термина розничного торговца непродовольственными товарами, поскольку, согласно пункту 5 статьи 1 закона о ЗНТП, закон будет применяться только к розничным торговцам непродовольственными товарами, которые обладают закупочной властью.

Цель ЗНТП - ограничить закупочную власть розничных торг+овцев над поставщиком, в свою очередь, в вышеуказанном решении сказано, что наказание розничных торговцев, у которых такой закупочной власти вовсе нет и которые добились конкретных условий договора путем ведения переговоров на равных позициях обеих сторон, противоречило бы требованиям закона. Поэтому нужно обратить внимание на то, что розничных торговцев сельскохозяйственными и продовольственными товарами тоже нельзя наказывать, если у них нет фактической закупочной власти над поставщиком. Однако вывод, сделанный Сенатом, заслуживает критической оценки, поскольку указывает на значительное бремя доказывания.

Ответственность

Обнаружив нарушение в виде нечестной торговой практики, Совет по конкуренции принимает решение о констатации нарушения и возложении юридической обязанности, денежного взыскания или предупреждения. Денежное взыскание рассчитывается согласно закону «О конкуренции», а порядок его расчета определяют Правила КМ № 179 от 29.03.2016.

Внедрив механизмы определения риска и регулярно отслеживая свое влияние, а также в

некоторых случаях обращая внимание на то, не превысил ли оборот в последнем финансовом году лимит, установленный законом о ЗНТП, можно полноценно развивать бизнес, не ограничивая себя неприменимыми требованиями нормативных актов, или, наоборот, можно вовремя обнаружить необходимость соблюдать закон о ЗНТП и действовать в соответствии с ним, тем самым избегая штрафа со стороны Совета по конкуренции.

¹ Совет по конкуренции углубленно изучал рынок розничной торговли товарами повседневного спроса. Опубликовано здесь.

² Рекомендации Совета по конкуренции по применению закона «О запрете нечестной торговой практики», 2022 год, пункт 235. Опубликовано здесь.

 $^{^{3}}$ Там же, пункт 245.

⁴ Решение Департамента по административным делам Сената от 1 февраля 2022 года по делу № SKA-54/2022, пункты 6-11. Опубликовано здесь.