



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ
Р І Ш Е Н Н Я
АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ
ВОЛИНСЬКОГО ОБЛАСНОГО ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ

28 квітня 2016 р. № 19

Справа № 3-16

м. Луцьк

Про порушення законодавства
про захист економічної конкуренції
та накладення штрафу

Адміністративна колегія Волинського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (надалі – адміністративна колегія територіального відділення), розглянувши матеріали справи № 3-16 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції Фірмою «Волиньфарм» у формі товариства з обмеженою відповідальністю (43025, Україна, Волинська область, м. Луцьк, вул. Крилова, 4, 1. Код ЄДРПОУ), розпочатої за ознаками зловживання монопольним (домінуючим) становищем на ринку роздрібної торгівлі лікарськими засобами в межах м.Володимир-Волинський та подання відділу досліджень і розслідувань від 19.04.2016 року № 3-16/14,

ВСТАНОВИЛА:

Волинське обласне територіальне відділення Антимонопольного комітету України (надалі – територіальне відділення) за результатами розгляду звернення (лист від 04.11.2015 № 1-49/1020) щодо встановлення різних цін на лікарські засоби залежно від місця знаходження аптеки у аптечних закладах м.Володимир-Волинського встановило ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції.

Розпорядженням адміністративної колегії територіального відділення від 21.01.2016 року за № 3-рк у зв'язку з наявністю у діях Фірми «Волиньфарм» у формі товариства з обмеженою відповідальністю (надалі – ТзОВ «Волиньфарм», Товариство) ознак порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого частиною першою ст.13, п.2 ст.50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді зловживання монопольним (домінуючим) становищем на ринку було розпочато розгляд справи № 3-16.

В ході розгляду справи та на підставі зібраних доказів встановлено наступне.

Товариство здійснює діяльність відповідно до Статуту, затвердженого загальними зборами учасників (протокол № 51 від 01.09.2015 року) та зареєстрованого державним реєстратором 10.09.2015 року за № 11981050034001497.

Товариство є юридичною особою приватного права, має круглу печатку зі своєю назвою та емблемою, може відкривати рахунки в національній та/або іноземній валютах у фінансово – кредитних установах України та за кордоном.

За результатами аналізу відносин контролю встановлено, що відповідно до ст.1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» Товариство пов'язане відносинами контролю з

Для здійснення аналізу діяльності суб'єктів господарювання територіальним відділенням згідно з Методикою визначення монопольного (домінуючого) становища суб'єктів господарювання на ринку, затвердженої розпорядженням Антимонопольного комітету України від 5 березня 2002р. №49-р та зареєстрованої в Міністерстві юстиції України (надалі – Мін'юст) 1 квітня 2002р. за №317/6605 (надалі – Методика), проведено дослідження ринку.

Предмет дослідження (товарні межі ринку).

Відповідно до статті 19 Закону України «Про лікарські засоби», роздрібна торгівля лікарськими засобами на території України здійснюється підприємствами, установами, організаціями та фізичними особами – суб'єктами підприємницької діяльності на підставі ліцензії, яка видається в порядку, встановленому законодавством.

Відповідно до Ліцензійних умов провадження господарської діяльності з виробництва лікарських засобів, оптової, роздрібною торгівлі лікарськими засобами, затверджених наказом Міністерства охорони здоров'я України від 31.10.2011 № 723 та зареєстрованих в Мін'юсті 7 грудня 2011 року за № 1420/20158 (надалі – Ліцензійні умови):

роздрібна торгівля лікарськими засобами – діяльність з придбання, зберігання та продажу готових лікарських засобів через аптеку та її структурні підрозділи (у тому числі ліків, виготовлених (вироблених) в умовах аптеки) безпосередньо громадянам для їх особистого споживання, закладам охорони здоров'я (крім аптечних закладів), а також підприємствам, установам та організаціям без права їх подальшого перепродажу.

Суб'єкт господарювання при здійсненні діяльності з роздрібною торгівлі лікарськими засобами повинен дотримуватись вимог законів України, актів Президента України та Кабінету Міністрів України, наказів Міністерства охорони здоров'я України, інших нормативно-правових актів, що регулюють діяльність, пов'язану з обігом лікарських засобів.

Роздрібна торгівля лікарськими засобами здійснюються суб'єктами господарювання на підставі ліцензії на відповідний вид діяльності за умови виконання кваліфікаційних, організаційних, інших спеціальних вимог, установлених Ліцензійними умовами. Роздрібна торгівля лікарськими засобами без наявності ліцензії забороняються.

До роздрібною торгівлі допускаються лише зареєстровані в Україні лікарські засоби, крім випадків, передбачених Законом України "Про лікарські засоби", за наявності сертифіката якості, що видається виробником та завірений печаткою останнього постачальника.

Суб'єкт господарювання повинен забезпечити відповідність матеріально-технічної бази, технічних засобів та системи забезпечення якості лікарських засобів під час їх зберігання та дистрибуції вимогам чинного законодавства та належних практик зберігання і дистрибуції лікарських засобів.

Згідно з Ліцензійними умовами визначаються спеціальні вимоги щодо організації роздрібною торгівлі лікарськими засобами. (пунктом 3.5 Розділу III «Спеціальні вимоги»).

Роздрібна торгівля лікарськими засобами здійснюється лише через аптеки та їх структурні підрозділи, крім випадків, передбачених Ліцензійними умовами.

Аптеки та їх структурні підрозділи здійснюють торгівлю готовими лікарськими засобами, в тому числі виготовленими в умовах аптеки, у порядку, встановленому законодавством.

При визначенні товарних меж ринку територіальним відділенням було враховано заперечення Товариства, надані листом від 26.04.2016 року б/н.

Враховуючи наведене, товарними межами досліджуваного ринку є роздрібна торгівля лікарськими засобами.

Територіальні (географічні) межі ринку.

Відповідно до п.6.1 Методики, територіальними (географічними) межами товарного ринку є територія, за межами якої споживач вважає придбання певного товару, що

сформував товарні межі ринку, неможливим або недоцільним.

Для кінцевих споживачів лікарських засобів, які купують їх в аптечних закладах для власного використання, географічними межами релевантного ринку визначається територія, обмежена зоною пішохідної доступності споживача, що обумовлено, зокрема: рівнем транспортних витрат на пошуки взаємозамінних лікарських засобів, обмеженими можливостями пересування хворих за станом здоров'я; необхідністю як найшвидше купувати необхідний лікарський засіб тощо.

Враховуючи те, що у більшості випадків розташування аптечних закладів на території населених пунктів є досить рівномірним та достатнім, потенційний споживач може подолати відповідну відстань до аптеки, щоб придбати необхідні йому ліки. При цьому дальність пішохідних підходів до найближчого аптечного закладу, рекомендовано не більше 500 метрів по радіусу від точки початкового знаходження споживача.

За необхідності, при бажанні, наявності транспортного сполучення, цінових переваг, споживач може дістатися і на більшу відстань заради отримання необхідного йому лікарського засобу, що зазвичай обмежується територією місця його проживання.

Разом з тим, визначення стану ринку, тенденцій його розвитку доцільно проводити не по кожному дрібному ринку, а об'єднувати в більш широкий ринок. Критерієм такого об'єднання є територіальна однорідність на ринку. Найбільш коректно такий підхід реалізується в межах відповідних населених пунктів: обласний центр, місто обласного значення, крупні районні та промислові центри.

Враховуючи вищезазначене, територіальними межами ринку визначено межі м.Володимир-Волинський.

Часові межі ринку.

Відповідно до пункту 7.1 Методики часові межі ринку визначаються як проміжок часу (як правило - рік) протягом якого відповідна сукупність товарно-грошових відносин між продавцями і споживачами утворює ринок товару зі сталою структурою.

Часовими межами ринку визначено 2015 рік.

При **розрахунку частки суб'єктів господарювання на ринку** як об'єм ринку, на якому визначалось монопольне (домінуюче) становище, взято обсяг роздрібної реалізації у вартісних показниках (тис.грн.) лікарських засобів та виробів медичного призначення через аптечні заклади, розташовані у м.Володимир-Волинський.

При цьому частки учасників ринку були наступними.

№ з/п	Назва суб'єкта господарювання	Частка на ринку
1.	ПП «Соломія – Сервіс»	%
2.	Товариство з обмеженою відповідальністю «Волиньфарм»	23,90 %
3.	ФОП Новікова Галина Леонтіївна	%
4.	ФОП Борщевська Тетяна Федорівна	%
5.	ПП «Західфармпостач»	%
6.	ФОП Бражнікова Мстислав Юрійович	%
7.	ПП «Фармацевтична компанія «Здорова родина»	%
8.	ПФ «Аптека «Вестфарм»	17,38%
9.	Товариство з обмеженою відповідальністю "Сальве"	%
10.	ТОВ «Салюс» ЛТД	%
11.	ТОВ «Мед-сервіс Львів»	%
12.	ДВТП «Волиньфармпостач»	13,44%
13.	ТОВ «Українська фармацевтична роздрібна компанія»	%

Внаслідок розрахунку частки суб'єктів господарювання на ринку роздрібної торгівлі лікарськими засобами в межах м.Володимир-Волинського за даними 2015 року сукупна частка ТЗОВ «Волиньфарм», ДВТП «Волиньфармпостач» та приватної фірми «Аптека «Вестфарм» становила 54,72 %.

Відповідно до частини п'ятої статті 12 Закону України «Про захист економічної конкуренції» монополієм (домінуючим) вважається становище кожного з кількох суб'єктів господарювання, якщо стосовно них виконуються такі умови :

Сукупна частка не більше ніж трьох суб'єктів господарювання, яким на одному ринку належать найбільші частки на ринку, перевищує 50 відсотків і при цьому вони не доведуть, що стосовно них не виконуються умови частини четвертої статті 12 зазначеного Закону - між ними немає конкуренції або є незначна конкуренція та виконується одна з умов, передбачена частиною першою статті 12 Закону.

За результатами аналізу цінової політики ТзОВ «Волиньфарм», ДВТП «Волиньфармпостач» (лист від 31.08.2015 року № 1153/1) та ПП «Аптека «Вестфарм» (лист від 19.08.2015 року № 34) щодо торгівлі лікарськими засобами та виробами медичного призначення було встановлено застосування подібного механізму надання знижок для реалізації товарів для пільгових категорій громадян (ветеранів війни і прирівняних до них категорій), постійних клієнтів (володіють карткою постійного клієнта), у розмірі 5 - 7%. Застосування подібного механізму реалізації лікарських засобів свідчить про незначну конкуренцію між зазначеними учасниками.

Крім того, зазначені учасники здійснюють реалізацію лікарських засобів та виробів медичного призначення через значну кількість аптечних закладів у м.Володимир-Волинському. ТзОВ «Волиньфарм» здійснює діяльність через 6 аптечних закладів, ДВТП «Волиньфармпостач» та ПП «Аптека «Вестфарм» - по 3 аптечних заклади. Тоді як інші учасники ринку представлені 1 або 2 аптечними закладами (ТзОВ «Українська фармацевтична компанія»).

Враховуючи вищезазначене, на ринку роздрібної торгівлі лікарськими засобами в межах м.Володимир-Волинського за даними 2015 року відповідно до частини п'ятої статті 12 Закону України «Про захист економічної конкуренції» ТзОВ «Волиньфарм», ДВТП «Волиньфармпостач» та приватна фірма «Аптека «Вестфарм» займають монополієне (домінуюче) становище з часткою 54,72 %.

2. Під час розгляду справи було здійснено позапланову перевірку діяльності ТзОВ «Волиньфарм» щодо відповідності вимогам законодавства про захист економічної конкуренції на ринку послуг з організації роздрібної торгівлі лікарськими засобами в межах населених пунктів Волинської області .

ТзОВ «Волиньфарм» протягом 2014 – 2015 років здійснювало діяльність з роздрібної торгівлі лікарськими засобами та виробами медичного призначення в межах населених пунктів Волинської області через аптечний склад, аптек та аптечних пункти.

Згідно з інформацією Товариства (лист від 18.08.2015 року № 831) закупівля лікарських засобів та формування цін для всіх аптечних закладів, що входять до мережі Товариства, здійснюється централізовано. Аптечні заклади самостійно визначають асортимент лікарських засобів. За результатами аналізу реалізації Товариством лікарських засобів та виробів медичного призначення встановлено, що середньозважена торгівельна надбавка на лікарські засоби у аптечних закладах не перевищувала %.

Відповідно до наказу Товариства від 02.01.2010 року № 1/01 «Про запровадження соціальної програми в мережі аптек у м.Луцьку» для покращення доступності малозабезпечених категорій громадян лікарськими засобами та виробами медичного призначення затвердило Положення про «Соціальну програму».

Згідно з зазначеним Положення « в аптеках, позначених інформаційною вивіскою «Соціальна програма» проводиться:

- Зниження відпускної ціни в аптеках (середня торгівельна надбавка не більше 15 %),
- Знижка 7-10 % для пільгових категорій населення» (мовою оригіналу).

Наказом від 01.09.2010 року № 1/03 для реалізації лікарських засобів та виробів медичного призначення у власній аптечній мережі Товариство здійснило розподіл аптечних закладів, у яких запроваджується «Соціальна програма»:

- аптечні заклади із спеціальною ціною для малозабезпечених верств населення (середня торгівельна надбавка не більше 15 %),
аптечні заклади, які надають знижки для пільгових категорій населення (знижка у розмірі 7-10%%).

Перелік аптек, у яких запроваджувалась «Соціальна програма» визначались наказами по Товариству. Станом на 01.01.2016 року Товариство у аптечних закладах Волинської області здійснює реалізацію лікарських засобів згідно з умовами власної «Соціальної програми».

У м.Володимир-Волинському Товариство здійснює діяльність з роздрібною реалізацією лікарських засобів через 6 аптечних закладів:

- аптека №4 (м.Володимир-Волинський, вул. Кн.Василька, 2),
- аптека №30 (м.Володимир-Волинський, вул. Кн.Василька, 1 а),
- аптека №33 (м.Володимир-Волинський, вул. Ковельська, 44),
- аптечний пункт №15 (м.Володимир-Волинський, вул. Павлова, 20, на території територіального медичного об'єднання) (надалі - ТМО),
- аптечний пункт №16 (м.Володимир-Волинський, вул. Павлова, 20, на території ТМО),
- аптечний пункт №70 (м.Володимир-Волинський, вул. Павлова, 20, на території ТМО).

Згідно з наказом Товариства від 01.10.2015 року № 14/15 аптека №4 включена до переліку аптек, що здійснюють діяльність за умовами «Соціальної програми».

У жовтні 2015 року при дослідженні діяльності Товариства у межах міста Володимир-Волинського на відповідність вимогам конкурентного законодавства було отримано інформацію щодо рівня закупівельних та відпускних цін на лікарські засоби за переліком визначеним виконавчим комітетом Володимир-Волинської міської ради (лист від 11.11.2015 року № 17/1.21-1896).

Відповідно до інформації ТЗОВ «Волиньфарм» на лікарські засоби 28-29 жовтня 2015 р. у аптечних закладах за адресою м.Володимир-Волинський, вул.Павлова, 20 (розміщено в ТМО), аптека №4 вул. Кн.Василька, 2, аптека № 33 вул.Ковельська, 44 встановлювався різний розмір торгівельної надбавки при однаковій закупівельній ціні на лікарські засоби.

Інформація щодо рівня закупівельних та реалізаційних цін, торгівельної надбавки на лікарські засоби станом на 28-29 жовтня 2015 року

Аптечний заклад	Азитроміцин капс 500 мг №3 Астрафарм			Еналозид табл. 10+12.5 мг № 20 Фармак			Еналозид табл. 10+25 мг № 20 Фармак		
	Ціна зак.	Ціна відп.	% надб.	Ціна зак.	Ціна відп.	% надб.	Ціна зак.	Ціна відп.	% надб.
Аптечний пункт вул.Павлова, 20		32,75			25,4			25,4	
Аптека №4 вул. Кн.Василька, 2		32,0			24,4			24,4	
Аптека № 33 вул.Ковельська, 44		33,4			25,4			25,4	
	Каптопрес табл. 25 мг №20 Дарниця ФФ			Ліпразид табл.10 мг № 30, Борщагівський ХФЗ			Сиднофарм табл.2 мг № 30 Софарма		
	Ціна зак.	Ціна відп.	% надб.	Ціна зак.	Ціна відп.	% надб.	Ціна зак.	Ціна відп.	% надб.
Аптечний пункт вул.Павлова, 20		36,7			54,2			63,45	
Аптека №4 вул. Кн.Василька, 2		35,8			53,25			61,95	
Аптека № 33 вул.Ковельська, 44		36,7			58,2			63,45	

За результатами аналізу інформації встановлено застосування 28-29 жовтня 2015 р. ТЗОВ «Волиньфарм» різних цін на лікарські засоби шляхом встановлення різного рівня торгівельної надбавки. Зокрема, у аптечному пункті по вул.Павлова, 20 та аптеці №33

Товариство встановлювало торговельну надбавку однакового (або близького до однакового) розміру. Тоді як у аптеці № 4 торговельна надбавка встановлюється на %% нижчою.

Відповідно до пояснення ТзОВ «Волиньфарм» « в аптеці №4 відбувається поступове зниження торговельної надбавки з метою приведення аптеки до стандартів проекту «Соціальна програма», що направлена на покращення забезпечення лікарськими засобами та виробами медичного призначення малозабезпечених категорій громадян» (мовою оригіналу).

Згідно з наказом ТзОВ «Волиньфарм» від 01.10.2015 року № 14/15 « з 10.11.2015 року внесено зміни до наказу №1/01 від 02.01.2010 та доповнено перелік соціальних аптек аптекою № 4 м.Володимир-Волинський, вул.Князя Василька, 2.

В перехідний період з 01.10.2015 до 09.11.2015 проводити поступове зниження торговельної надбавки з метою приведення аптек до стандартів проекту «Соціальна програма», що направлена на покращення забезпечення лікарськими засобами та виробами медичного призначення малозабезпечених категорій громадян»(мовою оригіналу).

Враховуючи вищезазначені пояснення ТзОВ «Волиньфарм» з 1 жовтня 2015 року по 9 листопада 2015 року проводилось поступове зниження рівня торговельної надбавки на лікарські засоби та вироби медичного призначення у аптеці №4 м.Володимир-Волинського.

Водночас, за результатами аналізу наказу № 1/01 від 02.01.2010 року «Про запровадження соціальної програми в мережі аптек у м.Луцьку» в аптеках, позначених інформаційною вівіскою «Соціальна програма» проводиться зниження відпускної ціни шляхом встановлення торговельної надбавки не більше 15 %.

Відповідно згідно з наказом № 1/01 від 02.01.2010 року, Товариство у аптечних закладах передбачає встановлювати торговельну надбавку на лікарські засоби у розмірі не вище 15%. Положенням про «Соціальну програму» (затверджено наказом № 1/01 від 02.01.2010 року) ТзОВ «Волиньфарм» не передбачено поступове зниження торговельних надбавок на лікарські засоби та вироби медичного призначення.

Враховуючи вищезазначене, ТзОВ «Волиньфарм» 28-29 жовтня п.р. у аптечних закладах м.Володимир-Волинського встановлювало різні ціни на лікарські засоби та вироби медичного призначення шляхом встановлення різного розміру торговельних надбавок.

Такі дії товариства з обмеженою відповідальністю «Волиньфарм» щодо встановлення різного розміру торговельної надбавки на лікарські засоби та вироби медичного призначення у аптечних закладах м.Володимир-Волинського без об'єктивно виправданих на те причин є зловживання монопольним (домінуючим) становищем на ринку послуги з організації роздрібної торгівлі лікарськими засобами.

Враховуючи вищезазначене та з метою запобігання порушенням конкуренційного законодавства та усунення причин, що сприяють його вчиненню, керуючись статтею 46 Закону України "Про захист економічної конкуренції", статтями 7, 12¹, 14 Закону України "Про Антимонопольний Комітет України", адміністративна колегія територіального відділення надала рекомендації від 26.11.2015 року № 91.

У зазначених рекомендаціях ТзОВ «Волиньфарм» було запропоновано вжити заходів, спрямованих на припинення порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 2 частини другої ст.13, п.2 ст.50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді зловживання монопольним (домінуючим) становищем на ринку.

На виконання зазначених рекомендацій ТзОВ «Волиньфарм» листом від 26.11.2015 року № 91 повідомило про їх розгляд та виконання. У аптеці №4 м.Володимир-Волинського відбулось зниження відпускних цін та встановлено торговельні надбавки не більше 15% у зв'язку з запровадженням «Соціальної програми». На підтвердження виконання рекомендацій було надано інформацію щодо діючих цін на обраний Володимир-Волинською міською радою перелік лікарських засобів та фотозображення вітрини аптеки №4 у м. Володимир-Волинському з позначенням «Соціальна програма».

За результатами порівняльного аналізу встановлено зниження станом на 26.11.2015 року Товариством рівня торгівельних надбавок у аптеці №4 з % до %%, що в свою чергу призвело до зниження роздрібних цін. Відповідно до визначеної Товариством цінової політики у аптеці №4 м.Володимир-Волинського лікарські засоби реалізуються з нижчим рівнем торгівельної надбавки, ніж в аптечному пункті по вул.Павлова, 20, м. Володимир-Волинського (у приміщенні ТМО).

Враховуючи вищезазначене адміністративна колегія територіального відділення визнала виконаними рекомендації від 26.11.2015 року № 91 ТОВ «Волиньфарм».

Під час перевірки фактичного виконання Товариством рекомендацій адміністративної колегії територіального відділення від 26.11.2015 року № 91 було встановлено ознаки їх невиконання.

Зокрема, 18-20.12.2015 року у аптеці №4 та аптечному пункті по вул.Павлова, 20 було придбано Мезим форте 10000 (чеки №190523 та №20) відповідно за ціною 71,10 грн./уп., у аптечному пункті – 44,60 грн./уп. При купівлі 08.01.2016 у Аптеці №4 та 17.01.2016 року у аптечному пункті при ТМО вугілля активованого таб. №10 зазначений препарат було придбано за однаковою ціною 3,0 грн.

Відповідно 18-20.12.2015 року та 08-17.01.2016 року Товариство не дотрималось своєї цінової політики встановленої наказом від 02.01.2010 року № 1/01 «Про запровадження соціальної програми в мережі аптек» щодо реалізації лікарських засобів у Аптеці №4 за нижчими цінами, ніж у інших аптечних закладах м.Володимир-Волинського.

З метою перевірки фактичного виконання припинення ознак порушення законодавства про захист економічної конкуренції у березні 2016 року було здійснено позапланову перевірку діяльності Товариства. Під час проведення перевірки було встановлено, що згідно з накладною від 01.12.2015 року № 694995 (через 20 календарних днів після запровадження соціальної програми Товариством) було здійснено постачання для реалізації на аптеку №4 99 назв медтоварів з застосуванням торгівельної надбавки від до %%. Товариство визначило рівень торгівельної надбавки для аптеки №4, зазначивши їх у накладній № 694995.

Зокрема, з торгівельною надбавкою вище 15 % було передано для реалізації наступні лікарські засоби.

Назва медтовару	Кількість	Надбавка, %	Ціна відпускна, грн.
Аброл табл. 75 мл №20	2 упак.		66,50
Бронхостоп пастил. №20 +	5		116,2
Бронхостоп сироп 120 мл			
Валеріана табл. 30 мг № 30	15		19,60
Мезим форте 3500 ОД табл. 20 в/о №20	20		47,60
Тридуктан МВ табл. 35 мг №60	1		123,15
Трихопол 250 мг №20	2		80,5
Цинатропіл капс. 400 мг-25 мг №60	3		44,05

За результатами аналізу касових стрічок у аптеці №4 у грудні 2015 року було підтверджено реалізацію лікарські засоби з торгівельною надбавкою вище 15%, що були отримані для реалізації за накладною № 694995.

Назва медтовару	Реалізація в аптеці №4		Відпускна ціна	Дата реалізації
	Закупівельна ціна (без ПДВ)	Надбавка		
Амлодипін табл. 10 мг №20			16,65	28.12.2015 (чек № 499)
Аскорб 0,025/3г №10			4,0	25.12.2015 (чек № 67)

Діаформін табл. 850 мг № 30	32,10	30.12.2015 (чек № 820)
Мезим форте 3500 од табл. №20	47,60	25.12.2015 (чек № 102)
Магнікум табл. № 50	92,10	25.12.2015 чек №142
Омес капс 20 мг №30	70,50	28.12.2015 чек №553
Панкреатин форте табл. №50	31,45	25.12.2015 чек №106

Вищезазначене свідчить, що Товариство у аптеці №4 у м.Володимир-Волинський зі спеціальною ціною у грудні 2015 року (після розміщення вивіски «Соціальна програма» 12.12.2016 року) здійснювало реалізацію лікарських засобів та виробів медичного призначення з застосування вищого рівня торгівельної надбавки (ніж передбачено власною програмою Товариства), що в свою чергу призводило до реалізації споживачам лікарських засобів за вищими цінами та ущемлення їх інтересів.

Такі дії фірми «Волиньфарм» у формі товариства з обмеженою відповідальністю щодо реалізації у аптеці №4 у м.Володимир-Волинський у грудні 2015 року лікарських засобів та виробів медичного призначення з застосуванням вищого рівня торгівельної надбавки (ніж передбачено власною програмою Товариства) кваліфікуються як порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого частиною першою ст. 13, пунктом 2 ст.50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді зловживання монополієм (домінуючим) становищем на ринку роздрібною торгівлі лікарськими засобами, що призвело до ущемлення інтересів споживачів послуг, які були б неможливими за умов існування значної конкуренції на ринку.

Розпорядження про початок розгляду справи було направлено на адресу Товариства листом від 22.01.2016 року.

Листами від 04.02.2016 року № 79 та від 26.04.2016 року б/н Товариство заперечило своє монополієне (домінуюче) становище та повідомило про значну конкуренцію з боку ТОВ «Сальве», ФОП Бражнікова, ТОВ «Салюс ЛТД», «Здорова родина» та «Подорожник».

За інформацією Товариства у 2015 році у м.Володимир-Волинський відкрили свої аптечні заклади компанії «дискаунтери», які «при відкритті своїх аптек встановлюють ціни на препарати, які явно занижені з точки зору рентабельності аптек. Відбувається відтік покупців з існуючих аптек у новостворені.

Нездорова ситуація на ринку не сприяє створенню нормального конкурентного середовища, а породжує ситуацію коли фармацевтичні компанії, особливо представники малого бізнесу, не можуть надавати якісні фармацевтичні послуги, так як змушені вести боротьбу за виживання. В кінцевому результаті це може призвести до монополізації ринку та знищення малих та середніх учасників ринку» (мовою оригіналу).

Водночас, за результатами дослідження ринку роздрібною реалізації лікарських засобів у межах Володимир-Волинського у 2014-2015 роках не встановлено зменшення кількості учасників ринку. При цьому частка кожного з учасників, від яких ТОВ «Волиньфарм» за його твердженням зазнає значної конкуренції, є значно нижчою від частки самого Товариства.

Крім того, при аналізі інформації щодо середньозваженого рівня торгівельної надбавки за 2015 рік у учасників ринку встановлено, що ТОВ «Волиньфарм», ДВТП «Волиньфармпостач», ПФ «Аптека «Вестфарм», ПП «Західфармпостач», ТОВ «Салюс» ЛТД застосовували у власних аптечних закладах при реалізації ліків торгівельну надбавку у розмірі від до %, тоді як інші учасники – до %. Зазначене свідчить про наявність конкуренції для суб'єктів господарювання, частка яких на ринку становить до 10% та менше. Також, обсяг реалізації лікарських засобів Товариства у 2015 році зріс по відношенню до 2014 року з тис.грн. до тис.грн. (або на тис.грн.).

Листом від 22 квітня 2016 року б/н Товариство надало заперечення щодо товарних меж ринку.

Зокрема, за твердженням ТЗОВ «Волиньфарм» «товарні межі ринку є товар (товарна група), сукупність схожих, однорідних предметів господарського обороту, в межах якої споживач за звичайних умов може перейти від споживання певного виду предметів господарського обороту до споживання іншого. Лікарські засоби кваліфікуються за фармакологічними групами заснованими на впливі препарату на організм людини. Лікарські засоби різних фармацевтичних груп не є взаємозамінними та виключають можливість переходу від споживання певного виду препаратів до споживання іншого. Для прикладу препарати «гепатопротектори» (призначені для відновлення та очищення печінки) не зможуть замінити «знеболюючі» препарати та зняти головну біль.» (мовою оригіналу).

З зазначеними твердженнями Товариства територіальне відділення не може погодитись з наступних причин. Під час дослідження ринку товарними межами було визначено **роздрібну торгівлю лікарськими засобами.**

При цьому, формування цією групи здійснювалось не лише на підставі взаємозамінності товару, а з врахуванням:

- подібності призначення, споживчими властивостями для споживача (організація роботи закладів для роздрібною реалізації лікарських засобів та виробів медичного призначення тощо),

- подібність фізичних, експлуатаційних властивостей і характеристик (у пункті 3.5 Ліцензійних умов встановлюються вимоги щодо організації роздрібною торгівлі лікарськими засобами в загальному та не містяться розмежування щодо організації торгівлі ліками за фармакологічними групами),

- наявності спільної групи споживачів товару.

Крім того, наказом Держспоживстандарту України від 11.10.2010 № 457 передбачено такий вид діяльності як «Роздрібна торгівля фармацевтичними товарами в спеціалізованих магазинах» (код за КВЕД 47.73), який не здійснює розподіл роздрібною реалізації лікарських засобів по фармакологічним групам.

Згідно з інформацією ТЗОВ «Волиньфарм» не займає монопольного становища на ринку *«оскільки:*

- Товариство не визначає умов обороту товару;
- на ринку присутні 13 суб'єктів господарювання через 26 місць реалізації;
- конкуренція за вибір споживача ведеться між усіма учасниками ринку;
- відсутні обмеження для доступу на ринок інших суб'єктів господарювання (в територіальних межах ринку наявна достатня кількість нежитлових приміщень, які надаються в користування, дотримання ліцензійних умов не передбачає значних фінансових затрат);

- на ринку відсутні адміністративні, екологічні, організаційні та інші бар'єри. Розвинена ринкова інфраструктура є привабливою для появи на ринку нових конкурентів;

- ТЗОВ «Волиньфарм» немає жодних пільг;

Поведінка учасників ринку підтверджує ведення змагання за вибір споживача» (мовою оригіналу).

Відповідно до статті 3 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» одним із основних завдань Комітету є участь у формуванні та реалізації конкурентної політики в частині здійснення державного контролю за дотриманням законодавства про захист економічної конкуренції на засадах рівності суб'єктів господарювання перед законом та пріоритету прав споживачів, запобігання, виявлення і припинення порушень законодавства про захист економічної конкуренції.

Пунктом 11 частини першої статті 7 Закону України передбачено повноваження Комітету проводити дослідження ринку, визначати межі товарного ринку, а також становище, в тому числі монопольне (домінуюче), суб'єктів господарювання на цьому ринку та приймати відповідні рішення (розпорядження).

Отже, визначення наявності або відсутності монопольного (домінуючого) становища суб'єктів господарювання на товарних ринках є виключною прерогативою органів Комітету.

ТОВ «Волиньфарм» щодо ціноутворення на придбані лікарські засоби 18-20.12.2015 року (мезим форте та аналгін амп.) та 08.01.2016 та 17.01.2016 року (вугілля активоване) ТОВ «Волиньфарм» зазначило помилкою у реалізації препарату Мезим форте за ціною 44,60 грн. та реалізацією вугілля активованого різних виробників з різною торгівельною надбавкою, що призвело до встановлення однакової роздрібної ціни.

Водночас, зазначені пояснення Товариства не спростовують виявлення під час проведення перевірки накладної від 01.12.2015 року № 694995 на передачу для реалізації в аптеці №4 лікарських засобів з торгівельною надбавкою, що перевищує 15 %, та реалізація зазначених лікарських засобів споживачам згідно касових чеків після 12.12.2015 року.

Листом від 20.04.2016 року № 26/1.34-622 відповідно до пункту 26 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року № 5, зареєстрованих у Міністерстві юстиції України 6 травня 1994 року за № 90/299, територіальне відділення направило Товариству для відповідного реагування подання з попередніми висновками у справі.

Листом від 22.04.2016 року б/н Товариство повідомило наступне.

Під час проведення перевірки «Комісія дійшла неправильного висновку, що у аптечних закладах зі спеціальною ціною встановлюється надбавка у розмірі до 15%. Згідно наказу від 01.09.2010 року у аптеках зі спеціальною ціною дозволено встановлення середньої торгівельної надбавки в розмірі 15 % та більше.

Ознакою запровадження «Соціальної програми» є наявність інформаційної вивіски. Раніше замовлена інформаційна вивіска підрядником було надано лише 12 грудня 2015 року та відразу розміщено на фасаді Аптеки №4 (в межах терміну наданого для виконання рекомендацій № 91 від 26 лютого 2015 року)

Твердження комісії, що 01.12.2015 Товариством було реалізовано 99 назв медтоварів з застосуванням торгівельної надбавки від % до % є недостовірним. Відповідно до ст. 655 та ст. 698 Цивільного кодексу України операція продажу (реалізація) товару передбачає передачу товару у власність покупця. Переміщення товару згідно накладної № 694995 від 01 грудня 2015 року було здійснено в межах структурних підрозділів ТзОВ без переходу права володіння товару до іншої особи. А відповідно така накладна не може підтверджувати факт продажу перелічених в акті медикаментів.

Перевіркою не взято до уваги решту накладних про переміщення товару зі складу в аптеку №4 протягом грудня та січня 2016 року.

Отже в грудня 2015 року в аптеці №4 м.Володимир-Волинський реалізація товарів кінцевому споживачу здійснювалась із застосуванням спеціальної ціни, встановивши середню торгівельну надбавку не більше 15 %.» (мовою оригіналу).

Вищезазначені заперечення Товариства спростовуються наступним.

Територіальне відділення погоджується, що накладна від 01.12.2015 року № 694995 підтверджує обставину передачі (переміщення) лікарських засобів в межах структурних підрозділів Товариства. Водночас, реалізацію зазначених лікарських засобів споживачам було підтверджено касовими чеками від 25.12.2015, 28.12.2015 року та 30.12.2015 року. Зазначене підтверджує здійснення операції продажу лікарських засобів з застосуванням торгівельної надбавки, що перевищує 15 % (після розміщення вивіски «Соціальна програма»).

Також за результатами аналізу накладних на реалізацію лікарських засобів для аптек зі спеціальною ціною не було встановлено застосування Товариством торгівельної надбавки вище 15%. При аналізі накладних на переміщення лікарських засобів зі складу на аптечні заклади після запровадження у них «Соціальної програми», а саме:

- Аптека №6 (м.Луцьк),
- Аптека №14 (м.Луцьк),
- Аптека № 16 (м. Ківерці),
- Аптека №23 (м.Ковель),
- Аптека № 8 (м.Ковель),
- Аптека №45 (м.Ковель),

- Аптека №58 (м.Луцьк),
 - Аптека №22 (м.Любомль),
 - Аптека № 15 (м.Рожище), було встановлено застосування надбавки у розмірі від до %%.

Зокрема, при переміщенні для реалізації лікарських засобів на Аптеку №25 м.Любомль торгівельна надбавка у накладних складала :

- від 01.12.2015 року № 701412 від % до %%,
- від 08.12.2015 № 715529 – від % до %,
- від 15.12.2015 року № 737246 – від % до %,
- від 22.12.2015 року № 748095 – від % до %.

При переміщенні для реалізації лікарських засобів на Аптеку №15 м.Рожище надбавка складала у накладних:

- від 25.12.2015 року № 754717 від % до %%,
- від 18.12.2015 року № 741646 – від % до %,
- від 01.12.2015 року № 701675 – від до %.

Відповідно, здійснюючи переміщення ліків зі складу до аптечного закладу, що діє за «Соціальною програмою», Товариство встановлює надбавку з граничними розміром не вище 15 %, а не середньозважену.

При цьому, що відсутність ознак порушення цивільного законодавства при переміщенні та подальшій реалізації лікарських засобів не виключає можливих порушень норм іншого законодавства – законодавства про захист економічної конкуренції.

Листом від 20.11.2016 року № 1093 Товариство надало копію наказу від 01.10.2015 року № 14/15, у якому було зазначено, що « в перехідний період з **01.10.2015 року по 09.11.2015 року** у Аптеці №4 (м.Володимир-Волинський, вул. Кн.Василька,2) проводиться поступове зниження торгівельної націнки з метою приведення аптек до стандартів проекту «Соціальна аптека». Крім того, під час проведення перевірки Товариством було надано інформацію щодо строків впровадження в аптечних закладах проекту «Соціальна програма» та вказано, що офіційно аптека №4 була включена до цього проекту **10.11.2015 року**.

Відповідно з 11.11.2015 року рівень торгівельних надбавок в зазначеному аптечному закладі не мав перевищувати 15%. Водночас, згідно з інформацією Товариства середньозважена торгівельна надбавка 01.12.2015 року у Аптеці №4 становила % та перевищувала рівень, визначений наказом від 01.09.2010 року № 1/03.

Крім того, за результатами аналізу касових стрічок, що підтверджують безпосереднє придбання лікарських засобів споживачами після 12.12.2015 року (після розміщення вивіски «Соціальна програма») було встановлено реалізацію лікарських засобів Аптекою №4, отриманих згідно з накладною від 01.12.2015 року № 694995, з застосуванням торгівельної надбавки вище 15%.

Згідно з пунктом 17 постанови Пленуму Вищого господарського суду України від 26.12.2011 року № 15 визначено, що стаття 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції» не містить положень стосовно мінімальної кількості фактів (подій), яка вважається достатньою для кваліфікації дій суб'єктів господарювання за ознаками зловживання монополієм (домінуючим) становищем. Одноразове відповідне порушення, належним чином встановлене та доведене, може бути підставою для здійснення такої кваліфікації.

Обсяг доходу (виручки) Товариства від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за 2015 рік у територіальних межах м.Володимир-Волинський становив () гривень.

Відповідно до абзацу другої частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» (надалі – Закон) за порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 2 статті 50 Закону, на суб'єкти господарювання накладається штраф у розмірі до десяти відсотків доходу (виручки) суб'єкта господарювання від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг), за останній звітний рік, що передував року, в якому накладається штраф.

Відповідно до частини шостої статті 52 цього Закону рішення про накладення штрафів у розмірах понад чотири тисячі неоподаткованих мінімумів доходів громадян приймаються виключно Антимонопольним комітетом України, адміністративною колегією Антимонопольного комітету України на їх засіданнях.

При визначенні розміру штрафу враховані наступні обставини:

- вчинення порушення конкуренційного законодавства вперше;
- невизнання вчинення порушення;
- тривалість вчинення порушення;
- сприяння територіальному відділенню під час розгляду справи.

Враховуючи вищевикладене, керуючись статтями 7 і 14, Закону України «Про Антимонопольний комітет України», зі змінами та доповненнями, статтями 48 і 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», пунктом 3 і 11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23 лютого 2001 року № 32-р, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 30 березня 2001 року за № 291/5482 (із змінами), пунктом 32 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року № 5, зареєстрованих у Міністерстві юстиції України 6 травня 1994 року за № 90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29 червня 1998 року № 169-р) (із змінами), адміністративна колегія територіального відділення:

ВИРШИЛА:

1. Встановити, що відповідно до частин п'ятої статті 12 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за даними 2015 року фірма «Волиньфарм» у формі товариства з обмеженою відповідальністю (43025, м.Луцьк, вул.Крилова, 4/1. Код ЄДРПОУ) займала монополіне (домінуюче) становище на ринку роздрібної торгівлі лікарськими засобами в межах м.Володимир-Волинський з часткою, що перевищує 50 % спільно з ДВТП «Волиньфармпостач» та ПФ «Аптека «Вестфарм».

2. Визнати, що дії фірми «Волиньфарм» у формі товариства з обмеженою відповідальністю (43025, м.Луцьк, вул.Крилова, 4/1. Код ЄДРПОУ) щодо реалізації протягом грудня 2015 року у аптеці №4 у м.Володимир-Волинський лікарських засобів та виробів медичного призначення з застосування вищого рівня торгівельної надбавки (ніж передбачено власною програмою Товариства) є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченим частиною першою ст. 13, пунктом 2 ст.50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді зловживання монополіним (домінуючим) становищем на ринку роздрібної торгівлі лікарськими засобами, що призвело до ущемлення інтересів споживачів послуг, які були б неможливими за умов існування значної конкуренції на ринку.

3. Відповідно до частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» накласти на фірми «Волиньфарм» у формі товариства з обмеженою відповідальністю (43025, м.Луцьк, вул.Крилова, 4/1. Код ЄДРПОУ) штраф у розмірі 20 000 (двадцять тисяч) гривень за порушення, вказане в пункті 2 рішення.

Згідно із частиною третьої статті 56 Закону України «Про захист економічної конкуренції» штраф підлягає сплаті у двомісячний термін з дня одержання рішення.

Протягом п'яти днів з дня сплати штрафу суб'єкт господарювання зобов'язаний надіслати відповідно до територіального відділення Антимонопольного комітету України документи, що підтверджують сплату штрафу.

Рішення може бути оскаржене до господарського суду у двомісячний строк з дня його одержання.

Голова адміністративної колегії,
в.о. голови відділення

С.А.Луговий