

г. Казань

Комиссия Татарстанского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе: <...>,

рассмотрев дело №82тр/05 по признакам нарушения Общества с ограниченной ответственностью «Ак Барс Торг» (ул. Левченко, д. 9, г. Казань, РТ, 420066) и Общества с ограниченной ответственностью «Орион» (ул. Центральная, д. 5, с. Богородское, Пестречинский р-н, РТ, 422774) пунктов 4, 8 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции»,

УСТАНОВИЛА:

В Татарстанском УФАС России на рассмотрении находится обращение ООО «Агроторг» на неправомерные действия ООО «Ак Барс Торг», выразившиеся в навязывании поставщикам заключение дополнительных соглашений к договорам поставки, обязывая поставщиков отказываться от поставок товара третьим лицам, осуществляющим розничную торговлю в магазинах «Пятерочка».

Согласно вышеуказанному обращению установлено, что ООО «Ак Барс Торг» осуществляет торговлю в магазинах «Пятерочка» на основании договора коммерческой концессии №18, заключенного 15.12.2002г. с ООО «Агроторг», в соответствии с которым ООО «Агроторг» обязуется не предоставлять другим лицам прав на создание магазинов «Пятерочка» на территории Республики Татарстан, но вправе развивать собственную сеть с использованием товарного знака «Пятерочка» и конкурировать с ООО «Ак Барс Торг». Более того, заявитель указывает на то, что данные соглашения и согласованные действия ООО «Ак Барс Торг» причиняют убытки ООО «Агроторг», так как лишают возможности заключить договоры поставки с выбранными поставщиками, затрудняют поиск поставщиков и открытие магазинов.

С целью получения необходимых документов и пояснений, для всестороннего и полного рассмотрения обращения Управлением были направлены запросы в ООО «Ак Барс Торг» и ряду поставщиков.

В связи с непредставлением ООО «Ак Барс Торг» информации и документов в полном объеме по мотивированному требованию антимонопольного органа был направлен повторный запрос, по которому также не были представлены в полном объеме запрашиваемые информация и документы, вследствие чего в отношении ООО «Ак Барс Торг» было возбуждено дело об административном правонарушении.

В ходе рассмотрения и анализа представленных в рамках возбужденного дела об административном правонарушении № А107/05 документов в адрес Управления установлено следующее.

В соответствии с п. 1.1 договора концессии, заключенного между ООО «Агроторг» и ООО «Ак Барс Торг», правообладатель (ООО «Агроторг») предоставляет пользователю (ООО «Ак Барс Торг») на срок действия договора за вознаграждение, определенное в п. 2.1 Договора, комплекс исключительных прав, а именно:

1) право на использование в торговой деятельности товарных знаков (знаков обслуживания), на которые выданы свидетельство с приоритетом от 27.11.98г. и свидетельство с приоритетом от 27.11.98г. правообладатель владеет и использует товарные знаки на основании лицензионного договора на товарные знаки б/н от 14.05.2002г., зарегистрированного Российским патентным ведомством 20.08.2002г. № 1494;

2) право на использование в торговой деятельности пользователя коммерческого обозначения - «Сеть магазинов «Пятерочка»;

3) право на охраняемую коммерческую информацию;

4) право на использование системы информатизации (программного обеспечения) Сбытовой сети магазинов «Пятерочка».

В соответствии с п. 4.3.2.15 Договора ООО «Ак Барс Торг» обязан реализовывать товар, полученный по договорам поставки, заключаемым напрямую между пользователем и поставщиками, указанными правообладателем (ООО «Агроторг»), только в магазинах сети «Пятерочка».

ООО «Ак Барс Торг» представлены копии дополнительных соглашений с поставщиками продовольственных товаров, в том числе ООО «Орион», в соответствии с которыми поставщик обязуется не заключать договоры, связанные с поставками какого-либо товара, с третьими лицами, использующими в своей работе на территории Республики Татарстан наименование, бренд, в том числе на вывесках торговых точек, рекламных материалах, обозначающих принадлежность такого наименования, бренда именно такому третьему лицу, «Пятерочка» или которые включают в себя набор букв «пятероч», при этом независимо от падежа, числа и т.п. Кроме того, согласно дополнительному соглашению поставщик гарантирует, что не имеет в наличии заключенных договоров с третьими лицами. За нарушение обязательства или гарантии поставщик обязуется расторгнуть договор, который не имел права заключать, а также уплатить покупателю фиксированную штрафную неустойку в размере 5 000 000 (пять миллионов) рублей за заключение или наличие каждого такого договора в течение пяти банковских дней с момента получения соответствующего счета и (или) претензии.

Таким образом, заключение ООО «Ак Барс Торг» и ООО «Орион» вышеуказанного дополнительного соглашения исключает возможность заключение договоров на более выгодных условиях, что является нарушением требований части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Приказом от 05.06.08г. № 01/198-к в отношении ООО «Ак Барс Торг» и ООО «Орион» было возбуждено дело №82тр/05 и определением от 15.06.2009г. №ИЩ-05/5191 назначено к рассмотрению на 30.06.2009г. в 15 часов 00 минут.

26 июня 2009 года в адрес Татарстанского УФАС России с сопроводительным письмом (вх. УФАС № 4622 от 26.06.2009) за подписью должностного лица ООО «Орион» <...> были представлены документы, запрашиваемые определением о назначении дела № 82тр/05 от 15.06.2009г. №ИЩ-05/5191.

По результатам анализа истребованных документов и информации факты, изложенные в обращении ООО «Агроторг», подтверждены.

Документально установлено, что между ООО «Ак Барс Торг» и поставщиком молочной продукции ООО «Орион» было заключено дополнительное соглашение к договору поставки № 933 от 01.01.2009г., согласно которому ООО «Ак Барс Торг» обязует ООО «Орион» не заключать договоры, связанные с поставками какого-либо товара, с третьими лицами.

В соответствии с представленными ООО «Орион» письменными пояснениями и документами, запрашиваемыми определением о назначении дела № 82тр/05 о нарушении антимонопольного законодательства от 15.06.2009г., установлено, что на полученный от ООО «Ак Барс Торг» проект дополнительного соглашения № 933 от 01.01.2009г. ООО «Орион» был направлен протокол разногласий, предполагающий исключение пунктов 1, 2 данного соглашения, который бы обязывал не заключать договоры, связанные с поставками какого-либо товара, с третьими лицами, использующими в своей работе на территории Республики Татарстан наименование, торговое обозначение «Пятерочка», в том числе наименование, схожее до степени смешения, а также было направлено письмо, отражающее те негативные последствия, которые может повлечь подписание данного дополнительного соглашения. Указанные документы ООО «Ак Барс Торг» подписаны не были. Ввиду того, что на момент подписания указанного дополнительного соглашения, у ООО «Орион» не было подобных ООО «Ак Барс Торг» объемобразующих покупателей, ООО «Орион» было вынуждено подписать все представленные ООО «Ак Барс Торг» документы, в том числе дополнительное соглашение к договору поставки № 933 от 01.01.2009г.

Согласно письменным пояснениям ООО «Ак Барс Торг», представленным на момент рассмотрения настоящего дела, в действиях общества в части заключения дополнительного соглашения к договору поставки № 933 от 01.01.2009г. между ООО «Ак Барс Торг» и ООО «Орион», отсутствуют признаки правонарушения, предусмотренные пунктами части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», а также учитывая наличие в Республике Татарстан иных поставщиков, реализующих аналогичную ООО «Орион» продукцию, данное соглашение не может повлиять на раздел рынка по каким-либо критериям, не создает препятствия для ООО «Агроторг» для доступа на товарный рынок. Таким образом, ООО «Ак Барс Торг», подписав вышеуказанное дополнительное соглашение с ООО «Орион», защищает свои права на средства индивидуализации юридического лица, в связи с чем просит прекратить рассмотрение дела в соответствии с пунктом 2 статьи 48 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Заслушав доводы представителей сторон, изучив материалы дела, Комиссией было принято решение о необходимости отложения рассмотрения дела на 21.07.2009г. в 17 часов 30 минут.

В назначенный день на рассмотрение данного дела в дополнение к имеющимся материалам дела ООО «Ак Барс Торг» представил информацию, запрашиваемую определением об отложении дела № 82тр/05 (исх. УФАС № ИЦ-05/6130 от 07.07.2009), а именно, перечень лиц, осуществляющих для ООО «Ак Барс Торг» поставку аналогичных (относящихся к той же товарной группе) товаров, приобретаемых у ООО «Орион».

Согласно представленной информации установлено, что кроме ООО «Орион» поставку молочной продукции для ООО «Ак Барс Торг» осуществляют также

другие поставщики (ООО «Молочное дело», ЗАО «ТД «Молочные продукты из Казани», ОАО «Казанский молочный комбинат «Вамин Татарстан», ООО «Молочный ветер», ОАО «Цивильский молзавод», ОАО «Алабуша Соте»).

Проверив обоснованность доводов, письменные объяснения и устные выступления лиц, участвующих в деле, изучив материалы дела, Комиссия приходит к следующему.

В соответствии с пунктом 2 статьи 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) граждане (физические лица) и юридические лица приобретают и осуществляют свои гражданские права своей волей и в своем интересе. Они свободны в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и в определении любых не противоречащих законодательству условий договора.

Пунктом 1, 2 данного соглашения предусмотрено, что ООО "Ак Барс торг" обязует ООО «Орион» не заключать договоры, связанные с поставками какого-либо товара, с третьими лицами, использующими в своей работе на территории Республики Татарстан наименование, бренд, в том числе на вывесках торговых точек, рекламных материалах, обозначающих принадлежность такого наименования, бренда именно такому третьему лицу, «Пятерочка» или которые включают в себя набор букв «пятероч», при этом независимо от падежа, числа и т.п. Кроме того, согласно дополнительному соглашению поставщик гарантирует, что не имеет в наличии заключенных договоров с третьими лицами. За нарушение обязательства или гарантии поставщик обязуется расторгнуть договор, который не имел права заключать, а также уплатить покупателю фиксированную штрафную неустойку в размере <...> (млн) рублей за заключение или наличие каждого такого договора в течение пяти банковских дней с момента получения соответствующего счета и (или) претензии.

В соответствии с пунктом 4 статьи 4 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» под товарным рынком понимается сфера обращения товара (в том числе товара иностранного производства), который не может быть заменен другим товаром, или взаимозаменяемых товаров, в границах которой (в том числе географических), исходя из экономической, технической или иной возможности либо целесообразности, приобретатель может приобрести товар, и такая возможность либо целесообразность отсутствует за ее пределами.

Статьей 8 настоящего закона определено, что согласованными действиями хозяйствующих субъектов являются действия хозяйствующих субъектов на товарном рынке, заранее известные каждому из них, результат которых соответствует интересам каждого из них, а также действия каждого из хозяйствующих субъектов вызваны действиями иных хозяйствующих субъектов и не являются следствием обстоятельств, в равной мере влияющих на всех хозяйствующих субъектов на соответствующем товарном рынке. Однако, действия по соглашению не являются согласованными действиями.

Под соглашением в соответствии со статьей 4 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции" понимается договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме.

Перечень недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством

соглашений и согласованных действий содержится в статье 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции".

Согласно пунктам 4, 8 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» запрещаются соглашения между хозяйствующими субъектами или согласованные действия хозяйствующих субъектов на товарном рынке, если такие соглашения или согласованные действия приводят или могут привести к экономически или технологически необоснованному отказу от заключения договоров с определенными продавцами либо покупателями (заказчиками), если такой отказ прямо не предусмотрен федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации, нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации, нормативными правовыми актами уполномоченных федеральных органов исполнительной власти или судебными актами, а также созданию препятствий доступу на товарный рынок или выходу из товарного рынка другим хозяйствующим субъектам.

Таким образом, из материалов дела усматривается, что ООО "Ак Барс Торг" было заключено дополнительное соглашение к договору поставки <....> с ООО «Орион», и на момент рассмотрения настоящего дела данное соглашение не расторгнуто. Более того, данное соглашение, заключенное между ООО «Ак Барс Торг» и ООО «Орион», приводят или могут привести к экономически и технологически не обоснованному отказу от заключения договоров с определенными продавцами либо покупателями (заказчиками) и созданию препятствий доступу на товарный рынок или выходу из товарного рынка другим хозяйствующим субъектам, а именно, на рынок оптовой реализации пастеризованного молока 3,2 % жирности, упакованное в полиэтиленовые пакеты емкостью один литр, в границах Республики Татарстан.

Комиссия, исходя из пункта 2 статьи 1 ГК РФ, пунктов 4, 8 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», приходит к выводу о том, что условия пункта 1, 2 дополнительного соглашения к договору поставки № 933 от 01.01.2009г., заключенного между ООО «Ак Барс Торг» и ООО «Орион», нарушают антимонопольное законодательство, так как не соответствуют положениям указанных норм.

Согласно части 5 статьи 39 Федерального закона от 26.07.2006г. №135-ФЗ «О защите конкуренции», если в ходе рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства антимонопольный орган выявит обстоятельства, свидетельствующие о наличии административного правонарушения, антимонопольный орган возбуждает дело об административном правонарушении в порядке, установленном законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

Заключение соглашения к договору поставки № 933 от 15.12.2009г. между ООО «Ак Барс Торг» и ООО «Орион», нарушающего пункты 4, 8 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции", образует объективную сторону состава административного правонарушения, предусмотренного статьей 14.32 КоАП РФ. Но учитывая, что отказа ООО «Орион» от заключения договоров с определенными покупателями (заказчиками), в том числе и с заявителем по данному обращению ООО «Агроторг», на период с момента заключения вышеуказанного соглашения и на момент рассмотрения дела №82тр/05 не было, а

также не были реализованы требования данного соглашения, что не привело к ограничению конкуренции, материалы дела передаются для рассмотрения вопроса о возбуждении дел об административных правонарушениях в отношении должностных лиц ООО «Ак Барс Торг», ООО «Орион».

Руководствуясь частью 1 статьи 11, статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, части 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006г. №135-ФЗ «О защите конкуренции», статьей 14.32 Кодекса об административных правонарушениях Российской Федерации,

РЕШИЛА:

1. Признать Общество с ограниченной ответственностью «Ак Барс Торг» (ул. Левченко, д. 9, г. Казань, РТ, 420066) нарушившим пункты 4, 8 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26 июля 2006 года №135-ФЗ «О защите конкуренции» в части включения пунктов 1, 2 в дополнительное соглашение к договору поставки № 933 от 01.01.2009г., заключенное между ООО «Ак Барс Торг» и ООО «Орион», которое предусматривает обязательство ООО «Орион» не заключать договоры, связанные с поставками какого-либо товара, с третьими лицами, и может привести к ограничению конкуренции.

2. Признать Общество с ограниченной ответственностью «Орион» (ул. Центральная, д. 5, с. Богородское, Пестречинский р-н, РТ, 422774) нарушившим пункты 4, 8 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26 июля 2006 года №135-ФЗ «О защите конкуренции» в части включения пунктов 1, 2 в дополнительное соглашение к договору поставки № 933 от 01.01.2009г., заключенное между ООО «Ак Барс Торг» и ООО «Орион», которое предусматривает обязательство ООО «Орион» не заключать договоры, связанные с поставками какого-либо товара, с третьими лицами.

3. Выдать Обществу с ограниченной ответственностью «Ак Барс Торг» (ул. Левченко, д. 9, г. Казань, РТ, 420066) предписание о прекращении ограничивающих конкуренцию соглашения между ООО «Ак Барс Торг» и ООО «Орион».

4. Выдать Обществу с ограниченной ответственностью «Орион» (ул. Центральная, д. 5, с. Богородское, Пестречинский р-н, РТ, 422774) предписание о прекращении ограничивающих конкуренцию соглашения ООО «Орион» и ООО «Ак Барс Торг».

5. Передать материалы настоящего дела должностному лицу Татарстанского УФАС России для рассмотрения вопроса о возбуждении в отношении должностного лица Общества с ограниченной ответственностью «Ак Барс Торг» (420066, ул. Левченко, д. 9, г. Казань, РТ, 420066) административного дела по статье 14.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях - заключение хозяйствующими субъектами ограничивающего конкуренцию и недопустимого в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации соглашения.

6. Передать материалы настоящего дела должностному лицу Татарстанского УФАС России для рассмотрения вопроса о возбуждении в отношении

должностного лица Общества с ограниченной ответственностью «Орион» (ул. Центральная, д. 5, с. Богородское, Пестречинский р-н, РТ, 422774) административного дела по статье 14.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях - заключение хозяйствующими субъектами ограничивающего конкуренцию и недопустимого в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации соглашения и осуществление согласованных действий.

7. Основания для принятия иных мер по пресечению нарушений антимонопольного законодательства отсутствуют.