

РЕШЕНИЕ

Оглашено: 06 сентября 2013 г.

Изготовлено в полном объеме: 18 сентября 2013 г.

г. Черкесск

Комиссия Карачаево-Черкесского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении Федерального закона от 28 декабря 2009 года № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» в составе:

Председателя Комиссии – <...>

Членов Комиссии:

- <...> - заместителя руководителя управления,
- <...> – и.о. начальника отдела защиты конкуренции и контроля органов власти;
- <...> – старшего специалиста 1 категории отдела контроля госзаказа и рекламы,

рассмотрев дело № 58 по признакам нарушения Закрытым Акционерным Обществом «Тандер» (350072, РФ, г. Краснодар, ул. Солнечная, 15/5) части 1 статьи 13 Федерального закона от 28 декабря 2009 года № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» (далее – Закон о торговле),

УСТАНОВИЛА:

В целях исполнения поручения Федеральной антимонопольной службы об осуществлении мониторинга и контроля за реализацией положений Федерального закона от 28.12.2009г. №381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» в рамках полномочий, предоставленных антимонопольным органам (статьи 13-16 Закона о торговле), УФАС по КЧР были запрошены у ЗАО «Тандер» договоры поставки продовольственных товаров с целью их проверки на соответствие Закону о торговле.

Целью Федерального закона от 28.12.2009 № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» является обеспечение соблюдения прав и законных интересов хозяйствующих субъектов, как осуществляющих торговую деятельность, так и

осуществляющих поставки производимых или закупаемых товаров, а также баланса их экономических интересов.

В соответствии с п.8 ст. 2 Закона о торговле торговая сеть – это совокупность двух и более торговых объектов, которые находятся под общим управлением, или совокупность двух и более торговых объектов, которые используются под единым коммерческим обозначением или иным средством индивидуализации. Следовательно, деятельность ЗАО «Тандер» подпадает под действие Закона о торговле.

Согласно представленной информации ЗАО «Тандер» работает с двумя местными производителями молока и молочной продукции: ООО «Хладокомбинат» (договор № ПТГФ-14/440/10 от 31.07.2010 г.) и ООО «ФХ «Фирма Сатурн» (договор № ГК-5/2370/09 от 25.05.2009 г.).

Данные договоры поставки составлены на базе типовой формы. Вместе с тем проведенный анализ условий договоров поставки со всеми приложениями, дополнительных соглашений, протоколов разногласий, являющихся неотъемлемой частью договоров поставки, показал, что в договорах, заключенных ЗАО «Тандер» с поставщиками одной товарной группы (молоко и молочная продукция) содержатся неравные условия, которые носят дискриминационный характер.

Исходя из принятых толкований «товарная группа» – это совокупность товаров, объединенных некими общими признаками: видом, способом производства, функциональным назначением, потребительскими свойствами и характеристиками. Например, «колбасные изделия», «молочные продукты», «хлебобулочные изделия» и т.д. В одну товарную группу включаются основные товары и товары-заменители; каждый товар может принадлежать только к одной товарной группе.

Из представленных договоров, заключенных ЗАО «Тандер» с ООО «Хладокомбинат» и ООО «ФХ «Фирма Сатурн», следует, что в договорах поставки содержатся условия, противоречащие антимонопольным правилам и требованиям, установленным частью 1 статьи 13 Закона о торговле. В договорах установлены дискриминационные условия поставки одной товарной группы продовольственных товаров молока и молочной продукции, по которым хозяйствующие субъекты поставлены в неравное положение. Дискриминация выражается в том, что установлены разные размеры штрафных санкций за ненадлежащее исполнение одних и тех же обязательств по договору поставки. Данный факт явился основанием для возбуждения в отношении ЗАО «Тандер» настоящего дела.

Комиссией установлено следующее.

1. В соответствии с пунктом 4 Приложения № 6 к договору поставки с ООО «Хладокомбинат» установлено: в случае поставки товаров ненадлежащего качества поставщик обязуется уплатить покупателю штраф в размере 5% от стоимости партии товара, в которой выявлены указанные нарушения.

В отношении ООО «ФХ «Фирма Сатурн» за нарушение данных обязательств по

договору предусмотрен, штраф в размере 5% от стоимости партии товара, в которой выявлены нарушения – за первое нарушение, за каждое последующее нарушение размер штрафа увеличивается на 5%.

2. Пунктом 7 Приложения № 6 к договору поставки с ООО «Хладокомбинат» установлено: в случае недопоставки, не поставки, поставки товара в количестве, превышающем согласованное сторонами в заказе на поставку партии товара, а также в случае нарушения Поставщиком условия о согласованном ассортименте, комплектности товаров более чем на 15% при поставке, по требованию Покупателя уплачивается штраф в размере 5% от стоимости подлежащей поставке партии товара.

В отношении ООО «ФХ «Фирма Сатурн» за нарушение данных обязательств по договору предусмотрен штраф в размере 15% от стоимости подлежащей поставке партии товара, т.е. в три раза больше.

3. В пункте 8 Приложения № 6 к договору в отношении ООО «Хладокомбинат» установлено: в случае поставки Покупателю товара по несогласованным ценам, Покупатель вправе предъявить Поставщику претензию на сумму отклонений от согласованных сторонами цен. Покупатель также вправе потребовать от Поставщика уплатить штраф в размере 15% от суммы отклонений от согласованных цен.

В отношении ООО «ФХ «Фирма Сатурн», за нарушение данных обязательств по договору предусмотрен штраф в размере 30% от суммы отклонений от согласованных цен, т.е. в два раза больше.

4. В соответствии с пунктом 11 Приложения № 6 к договору в отношении ООО «Хладокомбинат» установлено: за нарушение Поставщиком сроков оплаты согласованных сторонами премий на срок более 30 (тридцати) календарных дней Поставщик уплачивает Покупателю неустойку 0,1% от размера суммы премии, подлежащей выплате за каждый день просрочки.

В отношении ООО «ФХ «Фирма Сатурн» за нарушение данных обязательств по договору предусмотрен штраф 5% от размера суммы премии, подлежащей выплате.

Т.е. при просрочке оплаты на 1 день ООО «ФХ «Фирма Сатурн» обязано будет уплатить штраф 5%, а ООО «Хладокомбинат» при просрочке на 31 день – пени в размере 0,1%.

5. Пунктом 13 Приложения № 6 для ООО «ФХ «Фирма Сатурн» установлено: при реорганизации, а также при смене полного фирменного наименования поставщика в течение срока действия договора, Поставщик (или юридическое лицо, являющееся правопреемником поставщика) оплачивает расходы Покупателя по переоформлению настоящего договора в размере 30 000 (тридцати) тысяч рублей за каждое такое изменение.

В отношении ООО «Хладокомбинат», данный пункт не предусмотрен, следовательно, данных расходов оно не несет.

При этом ЗАО «Тандер» не обосновало расходы, которые оно должно понести в связи с переоформлением договора и их стоимость.

6. Кроме того, дополнительными соглашениями к договорам поставки установлены разные размеры вознаграждения, выплачиваемого в связи с приобретением определенного количества продовольственных товаров в пользу торговой сети, что свидетельствует об установлении торговой сетью неравных условий для поставщиков одной товарной группы. Более того, для данных поставщиков установлены и разные объемы, за достижение которых выплачивается вознаграждение.

В дополнительном соглашении № 8 от 01.10.2012 г. к договору поставки с ООО «Хладокомбинат» установлено, что за достижение объема закупок в размере 100 000 (тысяч) рублей при поставке товара в распределительные центры ЗАО «Тандер» величина премии составляет 6% от товарооборота за отчетный период; при поставке товара в Гипермаркеты «Магнит» величина премии составляет 6% от товарооборота за отчетный период; при поставке товара в магазины ЗАО «Тандер» величина премии составляет 0%.

Согласно дополнительному соглашению № 15 от 01.08.2011 г. к договору поставки с ООО «ФХ «Фирма Сатурн» установлено, что за достижение объема закупок в размере 2 000 000 (миллионов) рублей при поставке товара в распределительные центры ЗАО «Тандер» величина премии составляет 10% от товарооборота за отчетный период; при поставке товара в Гипермаркеты «Магнит» величина премии составляет 2% по определенным позициям и 3% по остальной продукции; при поставке товара в магазины ЗАО «Тандер» величина премии составляет 2% по определенным позициям и 3% по остальным позициям.

Согласно [ч. 4 ст. 9](#) Закона о торговле соглашением сторон договора поставки продовольственных товаров может предусматриваться включение в его цену вознаграждения, выплачиваемого покупателю в связи с приобретением им у поставщика определенного количества продовольственных товаров. Размер указанного вознаграждения подлежит согласованию сторонами договора, включению в его цену и не учитывается при определении цены продовольственных товаров. Размер вознаграждения не может превышать 10% от цены приобретенных товаров.

В отношении данных поставщиков при поставке товара в распределительные центры ЗАО «Тандер» и в Гипермаркеты «Магнит» предусмотрены разные проценты выплат вознаграждения, при этом хозяйствующие субъекты поставлены в неравное положение по сравнению друг с другом. Комиссия учла тот факт, что выплата вознаграждения в пользу ЗАО «Тандер» не превышает 10%, и потому не усмотрела в этой части нарушения.

Однако Комиссия установила дискриминационные условия по выплате вознаграждения при поставке товаров в магазины ЗАО «Тандер», где ООО «Хладокомбинат» вообще не выплачивает премии в виде вознаграждения за достижение определенных объемов продаж в пользу торговой сети, в то время как ООО «ФХ «Фирма Сатурн» выплачивает премию в размере 2% и 3% от товарооборота за отчетный период.

В настоящее время на территории Карачаево-Черкесской Республики действует двадцать четыре магазина торговой сети ЗАО «Тандер», в том числе один Гипермаркет «Магнит». Следовательно, ООО «ФХ «Фирма Сатурн» в отличие от ООО «Хладокомбинат» при поставке товаров в 23 магазина «Магнит» кроме

транспортных расходов несет еще и дополнительные экономические затраты в виде выплаты премии в пользу торговой сети ЗАО «Тандер».

Таким образом, ЗАО «Тандер» установило неравные условия для поставщиков, предоставив преимущества ООО «Хладокомбинат» по сравнению с условиями для ООО «ФХ «Фирма Сатурн».

В соответствии с п. 1 части 1 статьи 13 Закона о торговле 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 создавать препятствия доступа на товарный рынок или выхода из товарного рынка других хозяйствующих субъектов. Норма пункта 1 статьи 13 Закона о торговле содержит общий запрет на создание хозяйствующим субъектом, осуществляющим торговую деятельность по продаже продовольственных товаров посредством организации торговой сети, дискриминационных условий. Соответственно, ЗАО «Тандер» обязано учитывать и соблюдать требования Закона о торговле. Из текста данной статьи следует, что перечни дискриминационных условий не являются исчерпывающими, то есть данный перечень является открытым.

Согласно [п. 8 ст. 4](#) Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закона о защите конкуренции) дискриминационными условиями признаются условия доступа на товарный рынок, условия производства, обмена, потребления, приобретения, продажи, иной передачи товара, при которых хозяйствующий субъект или несколько хозяйствующих субъектов поставлены в неравное положение по сравнению с другим хозяйствующим субъектом или другими хозяйствующими субъектами. То есть применительно к отношениям "покупатель - поставщик" дискриминационными условиями можно считать любые условия приобретения (продажи) товара, при которых хозяйствующие субъекты поставлены в неравное положение относительно друг друга.

Из данного определения следует, что базовыми квалифицирующими признаками дискриминации являются наличие специального субъектного состава, т. е. как минимум трех участников правоотношения: первый субъект – тот, кто дискриминирует, второй субъект – тот, по сравнению с кем дискриминируют третьего субъекта; третий субъект – тот, кого дискриминируют. Неравное положение второго и третьего субъектов, возникшее в результате действий первого субъекта – это основной признак дискриминации.

Ссылка ЗАО «Тандер» на то, что договор с ООО «ФХ «Фирма Сатурн» заключен до, а с ООО «Хладокомбинат» - после вступления в силу Закона о торговле, поэтому согласованы разные условия договоров противоречит нормам Закона о торговле, т.к. в соответствии с частью 2 статьи 22 Закона о торговле условия договоров поставки продовольственных товаров, заключенных до дня вступления в силу (01.02.2010г.), должны быть приведены в соответствие с требованиями данного Закона в течение 180 дней со дня его вступления в законную силу (т.е. до 01.08.2010г.).

Однако, как показал анализ представленных ЗАО «Тандер» договоров поставки, в

2013 году продолжает действовать договор поставки № ГК-5/2370/09 от 25.05.2009 г заключенный с ООО «ФХ «Фирма Сатурн», содержащий вышеизложенные нарушения.

Выслушав объяснения участвующих в деле представителей ответчика, а также представленные письменные пояснения по делу, изучив материалы дела и оценив имеющиеся в деле доказательства в совокупности, Комиссия УФАС по КЧР пришла к выводу, что ЗАО «Тандер» установило хозяйствующим субъектам неравные условия: разные размеры штрафных санкций за ненадлежащее исполнение одних и тех же обязательств, а также неравные условия по выплате вознаграждения при поставке товаров в магазины ЗАО «Тандер». Тем самым нарушены нормы ч. 1 ст. 13 Федерального закона от 28.12.2009 г. № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации, в соответствии с которой хозяйствующим субъектам, осуществляющим торговую деятельность по продаже продовольственных товаров посредством организации торговой сети, запрещается создавать дискриминационные условия.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» и статьей 13 Федерального закона от 28.12.2009г. №381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации»,

РЕШИЛА:

1. Признать ЗАО «Тандер», нарушившим часть 1 статьи 13 Федерального закона от 28.12.2009 г. № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации.

2. Выдать ЗАО «Тандер» предписание о прекращении нарушения Федерального закона от 28.12.2009 г. № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации:

- принять меры по внесению изменений в пункты 4, 7, 8, 11, 13 Приложения № 6 к договорам поставки ООО «Хладокомбинат» (договор № Птгф-14/440/10 от 31.07.2010 г.) и ООО «ФХ «Фирма Сатурн» (договор № ГК-5/2370/09 от 25.05.2009 г.), предложив равные условия для поставщиков молока и молочной продукции.

- принять меры по внесению изменений в дополнительное соглашение № 8 к договору № Птгф-14/440/10 от 31.07.2010 г. с ООО «Хладокомбинат» и в дополнительное соглашение № 15 к договору № ГК-5/2370/09 от 25.05.2009 г. с ООО «ФХ «Фирма Сатурн», предложив равные условия по выплате премии в пользу торговой сети за достижение определенного объема закупок.

3. Материалы данного дела направить уполномоченному должностному лицу для возбуждения дела об административном правонарушении.

Председатель Комиссии

<...>

Члены Комиссии

<...>

<...>

<...>

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия.

Примечание: За невыполнение в установленный срок законного решения антимонопольного органа частью 2 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Привлечение к ответственности, предусмотренной законодательством Российской Федерации, не освобождает от обязанности исполнить решение антимонопольного органа.