

РЕШЕНИЕ

. г. Брянск

Резолютивная часть решения объявлена 07 июня 2011г.

Решение изготовлено в полном объеме 21 июня 2011г.

Комиссия Брянского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Председатель Комиссии:

<...>;

Члены Комиссии:

<...>

<...>

<...>

При участии:

От ЗАО «Тандер» - <...>;

<...> – представитель ЗАО «Тандер» по дов. <...>

рассмотрев дело №54 по признакам нарушения ЗАО «Тандер» (г. Краснодар, ул. Леваневского, д. 185) в лице Брянского филиала (241050, г. Брянск, ул. Ст. Димитрова, 54-а) части 1 статьи 13 Федерального закона от 28.12.2009 г. № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации»

УСТАНОВИЛА:

На основании приказа Управления Федеральной антимонопольной службы по Брянской области № 619 от 18 октября 2010г. о проведении внеплановой выездной проверки инспекцией Брянского УФАС России была проведена проверка в отношении ЗАО «Тандер» (г. Краснодар, ул. Леваневского, д. 185) Брянский филиал (241050, г. Брянск, ул. Ст. Димитрова, 54-а) на предмет соответствия договоров поставки требованиям Федерального закона от 28.12.2009 г. № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» (далее – Закон о торговле).

По результатам проверки хозяйствующего субъекта были выявлены признаки нарушения ч.1 ст. 13 Закона о торговле. Результаты проверки отражены в акте проверки №12-ТР, копия которого 15.12.2010 вручена под роспись должностному лицу ЗАО «Тандер» Брянский филиал.

Приказом Брянского УФАС от 23.03.2011 № 187 в отношении ЗАО «Тандер» в лице Брянского филиала возбуждено дело №54 по признакам нарушения части 1 статьи 13 Закона о торговле.

Изучив материалы дела и представленные доказательства Комиссия установила следующие обстоятельства:

ЗАО «Тандер» (350002, г. Краснодар, ул. Леваневского, д. 185) в лице Брянского филиала (241050, г. Брянск, пр-т Ст. Димитрова, д. 54-А) осуществляет деятельность по розничной реализации продуктов питания.

По данным, представленным ЗАО «Тандер» в лице Брянского филиала в ходе проведения проверки, Общество имеет на территории Брянской области 53 обособленных подразделения, находящихся под общим управлением и использующих единую торговую марку «МАГНИТ».

Пункт 4 статьи 2 Закона о торговле определяет торговый объект как здание или часть здания, строение или часть строения, сооружение или часть сооружения, специально оснащенные оборудованием, предназначенным и используемым для выкладки, демонстрации товаров, обслуживания покупателей и проведения денежных расчетов с покупателями при продаже товаров.

Согласно пункту 8 указанной статьи Закона, 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.

Таким образом, в соответствии с приведенными нормами Закона ЗАО «Тандер» в лице Брянского филиала относится к хозяйствующим субъектам, осуществляющим торговую деятельность по продаже продовольственных товаров посредством организации торговой сети и на общество распространяются требования Закона о торговле.

Законом о торговле регулируются отношения, возникающие между хозяйствующими субъектами при осуществлении ими торговой деятельности.

В соответствии с частью 2 статьи 22 Закона о торговле условия договоров поставки продовольственных товаров, заключенных до дня вступления в силу указанного Федерального закона (01.02.2010) должны быть приведены в соответствие с требованиями закона в течение ста восьмидесяти дней со дня его вступления в силу (до 01.08.2010).

В ходе проведения вышеуказанной проверки у ЗАО «Тандер» в лице Брянского филиала были истребованы копии действующих договоров поставки с поставщиками продовольственных товаров, в том числе по товарной группе – мясопродукты со всеми приложениями, дополнительными соглашениями, протоколами разногласий.

Из имеющегося в материалах дела акта от 12.12.2010г. №12-ТР, составленного в ходе проведенной проверки по результатам анализа договорной практики ЗАО «Тандер» Брянский филиал, следует, что договоры на поставку продуктов мясной группы в торговую сеть ЗАО «Тандер» в лице Брянского филиала в 2010г. заключены со следующими поставщиками:

<1>

<2>

<3>

<4>

<5>

В соответствии со ст. 9 Закона о торговле Торговые сети обязаны сформулировать единые условия отбора поставщиков для заключения договора поставки продовольственных товаров. Отступление в дальнейшем торговой сети от таких собственных условий отбора контрагентов в соответствии с Законом является актом дискриминации.

На основании изложенного антимонопольным органом был проведен сравнительный анализ условий договоров с указанными поставщиками.

Анализ проводился по следующим критериям:

1) группа товаров – мясная группа;

2) размер поставщика- сравнение проводилось среди поставщиков с сопоставимыми объемами поставок:

<1> объемы поставки в ЗАО «Тандер» за 2010г. – <...> тыс. руб.;

<2> объемы поставки в ЗАО «Тандер» за 2010г. – <...> тыс. руб.

<3> объемы поставки в ЗАО «Тандер» за 2010г. – <...> тыс. руб.;

<...> объемы поставки в ЗАО «Тандер» за 2010г. – <...> тыс. руб.;

<...> объемы поставки в ЗАО «Тандер» за 2010г. – <...> тыс. руб.

3) условия поставки товара – товар поставляется силами поставщика;

По результатам сравнительного анализа установлено, что в договорах на поставку продуктов мясной группы, содержатся неравные условия:

Разные сроки оплаты поставленного товара:

У поставщиков с объемом поставок от 50 000 тыс. руб. до 100 000 тыс. руб.

«при продаже продовольственного товара, на которые срок годности установлен менее чем десять дней – 10 рабочих дней;

при продаже продовольственного товара, на которые срок годности установлен от десяти до тридцати дней включительно – 20 календарных дней;

при продаже продовольственного товара, на которые срок годности установлен свыше тридцати дней, а также алкогольной продукции, произведенной на территории Российской Федерации - 30 календарных дней». – <1>

«при продаже продовольственного товара, на которые срок годности установлен менее чем десять дней – 10 рабочих дней;

при продаже продовольственного товара, на которые срок годности установлен от десяти до тридцати дней включительно – 28 календарных дней;

при продаже продовольственного товара, на которые срок годности установлен свыше тридцати дней, а также алкогольной продукции, произведенной на территории Российской Федерации - 0 календарных дней». – <2>

У поставщиков с объемом поставок до 50 000 тыс. руб.

«при продаже продовольственного товара, на которые срок годности установлен менее чем десять дней – 10 рабочих дней;

при продаже продовольственного товара, на которые срок годности установлен от десяти до тридцати дней включительно – 20 календарных дней;

при продаже продовольственного товара, на которые срок годности установлен свыше тридцати дней, а также алкогольной продукции, произведенной на территории Российской Федерации - 30 календарных дней». – <4>

«при продаже продовольственного товара, на которые срок годности установлен менее чем десять дней – 10 рабочих дней;

при продаже продовольственного товара, на которые срок годности установлен от десяти до тридцати дней включительно – 25 календарных дней;

при продаже продовольственного товара, на которые срок годности установлен свыше тридцати дней, а также алкогольной продукции, произведенной на территории Российской Федерации - 0 календарных дней». – <5>

«при продаже продовольственного товара, на которые срок годности установлен менее чем десять дней – 10 рабочих дней;

при продаже продовольственного товара, на которые срок годности установлен от десяти до тридцати дней включительно – 28 календарных дней;

при продаже продовольственного товара, на которые срок годности установлен свыше тридцати дней, а также алкогольной продукции, произведенной на территории Российской Федерации - 30 календарных дней» – <3>

Разный размер и условия предоставления премий:

У поставщиков с объемом поставок от 50 000 тыс. руб. до 100 000 тыс. руб.

«Поставщик выплачивает Покупателю премию за достижение объема закупок 10 000 рублей:

- При поставке товара в РЦ Покупателя - % от товарооборота за отчетный период;

- при поставке товара в ГМ покупателя – 1 % от товарооборота за отчетный период;

- при поставке товара в магазины Покупателя – 0% от товарооборота за отчетный период» - <1>

«Поставщик выплачивает Покупателю премию за достижение объема закупок 10 000 рублей:

- При поставке товара в РЦ Покупателя - % от товарооборота за отчетный период;

- при поставке товара в ГМ покупателя – 2 % от товарооборота за отчетный период;

- при поставке товара в магазины Покупателя – 2% от товарооборота за отчетный период» - <2>

У поставщиков с объемом поставок до 50 000 тыс. руб.

«Поставщик выплачивает Покупателю премию за достижение объема закупок 10 000 рублей:

- При поставке товара в РЦ Покупателя - 0% от товарооборота за отчетный период;

- при поставке товара в ГМ покупателя – 0 % от товарооборота за отчетный период;

- при поставке товара в магазины Покупателя – 1% от товарооборота за отчетный период» - <4>

«Поставщик выплачивает Покупателю премию за достижение объема закупок 10 000 рублей:

- При поставке товара в РЦ Покупателя -% от товарооборота за отчетный период;

- при поставке товара в ГМ покупателя – 1 % от товарооборота за отчетный период;

- при поставке товара в магазины Покупателя – 1% от товарооборота за отчетный период» - <5>

«Поставщик выплачивает Покупателю премию за достижение объема закупок 10 000 рублей:

- При поставке товара в РЦ Покупателя -% от товарооборота за отчетный период;

- при поставке товара в ГМ покупателя – 1 % от товарооборота за отчетный период;

- при поставке товара в магазины Покупателя – 1% от товарооборота за отчетный период» - <3>.

Разные условия, при которых Покупатель вправе отказаться

от принятия всей партии товара:

У поставщиков с объемом поставок до 50 000 тыс. руб.

«в случае обнаружения несоответствия условиям заявки более чем на 50 % партии товара Покупатель вправе отказаться от принятия всей партии товара». – <4>

«в случае обнаружения несоответствия условиям заявки более чем на 30% партии товара Покупатель вправе отказаться от принятия всей партии товара». – <5>.

«в случае обнаружения несоответствия условиям заявки более чем на 50% партии товара Покупатель вправе отказаться от принятия всей партии товара». – <3>

Неравные условия относительно размера штрафных санкций.

У поставщиков с объемом поставок до 50 000 тыс. руб.

Так, в договоре поставки с <4> содержалось условие:

«...в случае недопоставки, непоставки, 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% - штраф 15% от стоимости подлежащей поставке партии...

...в случае поставки Покупателю товара по несогласованным ценам Покупатель вправе потребовать от Поставщика штраф в размере 30% от суммы отклонений от согласованных цен».

Для <5>, <3> - в случае недопоставки, непоставки, 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% - штраф 5% от стоимости подлежащей поставке партии...

...в случае поставки Покупателю товара по несогласованным ценам Покупатель вправе потребовать от Поставщика штраф в размере 15% от суммы отклонений от согласованных цен.

Таким образом, из анализа данных договоров установлено, что для поставщиков с сопоставимыми объемами поставок ЗАО «Тандер» в лице Брянского филиала установило неравные условия, что ставит отдельных поставщиков в более выгодное положение.

Данные обстоятельства свидетельствуют о совершении ЗАО «Тандер» в лице Брянского филиала действий, направленных на создание дискриминационных условий хозяйственной деятельности для отдельных хозяйствующих субъектов, что создавало препятствия их выходу на товарный рынок.

Доводы представителя ЗАО «Тандер» в лице Брянского филиала о том, что в действиях Общества отсутствует нарушение антимонопольного законодательства, поскольку в силу системного толкования №507 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) договоры поставки товара могут быть не идентичными для различных хозяйствующих субъектов, Комиссия не принимает в силу следующего:

Федеральный закон от 28.12.2009 г. № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» содержит специальные нормы, регулирующие особенности взаимодействия торговых сетей с поставщиками. В соответствии с ч.1 ст.9 названного закона торговые сети обязаны сформулировать единые условия отбора поставщиков для заключения договора поставки продовольственных товаров.

Таким образом, всем поставщикам, сотрудничающим с ЗАО «Тандер» в лице Брянского филиала, должны быть предложены равные условия и лишь в случае несогласия контрагента, последний имеет право на основании ст. 507 ГК РФ составить протокол разногласий.

Однако как следует из материалов дела, ЗАО «Тандер» в лице Брянского филиала в адрес поставщиков мясной группы товаров изначально направило договоры, содержащие неравные условия.

Вышеуказанные действия Общества квалифицируются как создание дискриминационных условий.

Согласно пункту 8 статьи 4 Федерального закона «О защите конкуренции» от 26.07.2006г. №135-ФЗ дискриминационные условия - 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.

На основании вышеизложенного, установлено, что в действиях ЗАО «Тандер» по имеются признаки нарушения пункта 1 части 1 статьи 13 Закона о торговле, так эти действия являются дискриминационными условиями для поставщиков продукции.

Основываясь на материалах дела и представленных доказательствах, Комиссия единогласно квалифицировала действия ЗАО «Тандер» в лице Брянского филиала, выразившиеся во включении в договор поставки разных условий для поставщиков с сопоставимыми объемами поставки, нарушением части 1 статьи 13 Закона о торговле, в части создание дискриминационных условий, которые препятствуют доступу на товарный рынок или выходу из товарного рынка отдельных хозяйствующих субъектов.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, частью 1 статьи 49 Федерального Закона «О защите конкуренции» от 26.07.2006г. №135-ФЗ

РЕШИЛА:

1. Признать в действиях ЗАО «Тандер» в лице Брянского филиала нарушение ч.1 ст.13 , в Федерального закона от 28.12.2009 г. № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации», в части создания дискриминационных условий, которые препятствуют доступу на товарный рынок или выходу из товарного рынка отдельных хозяйствующих субъектов.

2. Выдать предписание ЗАО «Тандер» в лице Брянского филиала о прекращении нарушения ч.1 ст.13 Федерального закона от 28.12.2009 г. № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации».

3. Нарушение прекратить путем принятия следующих мер:

- Разработать единые существенные условия договоров поставки и единые условия отбора контрагента для заключения договора поставки, в том числе по срокам оплаты поставленного товара, по размеру и условиям предоставления премий, по условия, при которых Покупатель вправе отказаться от принятия всей партии товара, по размеру штрафных санкций.

- Договоры поставки с поставщиками продуктов мясной группа привести в соответствие с разработанными существенными условиями договора поставки и условиями отбора контрагента, в том числе по срокам оплаты поставленного товара, по размеру и условиям предоставления премий, по условия, при которых Покупатель вправе отказаться от принятия всей партии товара, по размеру штрафных санкций.

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.

ПРЕДПИСАНИЕ №1

21 июня 2011г. г. Брянск

Комиссия Брянского УФАС России по рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства в составе:

Председатель Комиссии:

<...>

Члены Комиссии:

<...>

<...>

<...>

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частью 4 статьи 41, статьей 50 Федерального Закона «О защите конкуренции» от 26.07.2006г. №135-ФЗ, на основании своего решения от 21 июня 2011г. по делу №54 о нарушении ЗАО «Тандер» (г. Краснодар, ул. Леваневского, д. 185) в лице Брянского филиала (241050, г. Брянск, ул. Ст. Димитрова, 54-а) части 1 статьи 13 Федерального закона от 28.12.2009 г. № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации»,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. ЗАО «Тандер» в лице Брянского филиала в срок до 29.07.2011г. прекратить нарушение ч.1 ст.13 Федерального закона от 28.12.2009 г. № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации», в части создания дискриминационных условий, которые препятствуют доступу на товарный рынок или выходу из товарного рынка отдельных хозяйствующих субъектов

2. Нарушение прекратить путем принятия следующих мер:

- разработать единые существенные условия договоров поставки и единые условия отбора контрагента для заключения договора поставки, в том числе по срокам оплаты поставленного товара, по размеру и условиям предоставления премий, по условиям, при которых Покупатель вправе отказаться от принятия всей партии товара, по размеру штрафных санкций.

- Договоры поставки с поставщиками продуктов мясной группа привести в соответствие с разработанными существенными условиями договора поставки и условиями отбора контрагента, в том числе по срокам оплаты поставленного товара, по размеру и условиям предоставления премий, по условия, при которых Покупатель вправе отказаться от принятия всей партии товара, по размеру штрафных санкций.

3. При заключении договоров поставки не допускать создания дискриминационных условий, ставящих одних хозяйствующих субъектов в неравное положение по сравнению с другими хозяйствующими субъектами.

4. О выполнении настоящего предписания сообщить в антимонопольный орган не позднее пяти дней со дня его выполнения.

Председатель Комиссии <...>

Члены комиссии:

<...>

<...>

<...>

Предписание может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его выдачи.

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного предписания 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 предписание антимонопольного органа.