

Резолютивная часть решения оглашена " 09 " февраля 2011 г.

В полном объеме решение изготовлено " 24 " февраля 2011 г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Башкортостан по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе <...>, <...>, <...> в присутствии представителей ответчиков по делу ЗАО «ТАНДЕР» в лице филиала в городе Уфа Республики Башкортостан ЗАО «ТАНДЕР» – <...>, по доверенности № 2-4/153 от 13.05.2010; ООО «Салют-Торг» – <...>, по доверенности № б/н от 23.09.2010; ООО «Торгмастер» – <...>, по доверенности № б/н от 07.10.2010; ООО «Универсал-Трейддинг» <...>, по доверенности № 9 от 20.09.2010, рассмотрев дело № А-383/11-10 в отношении ЗАО «ТАНДЕР» в лице филиала в городе Уфа Республики Башкортостан ЗАО «ТАНДЕР» (450105, г.Уфа, ул.Набережная, 67), ООО «Салют-Торг» (450029, г.Уфа, ул.Юбилейная, 6), ООО «Торгмастер» (450014, г.Уфа, ул.Ухтомского, 21/1) и ООО «Универсал-Трейддинг» (юридический адрес: 127322, г.Москва, ул.Милашенкова, д.4, стр.7, почтовый адрес: 450078, г.Уфа, ул.Сагита Агиша, 2/1) по признакам нарушения пункта 1 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

УСТАНОВИЛА:

В связи со сложившимися неблагоприятными природно-климатическими условиями, грозящими потерей урожая сельскохозяйственной продукции с 1 августа 2010 года Федеральной антимонопольной службой и ее территориальными органами была усилена работа по контролю товарных рынков основных социально-значимых товаров согласно перечня, утвержденного Постановлением Правительства Российской Федерации от 15.06.2010 № 530, с целью недопущения необоснованного роста цен на указанные товары, связанного, в том числе, с паническими настроениями на рынке и желанием ряда лиц воспользоваться ситуацией для оправдания роста цен.

В рамках деятельности межведомственной рабочей группы по противодействию преступлениям в сфере экономики, а также борьбе с ценовым сговором и биржевыми спекуляциями при Прокуратуре Республики Башкортостан, Башкортостанским УФАС России была проведена совместная внеплановая выездная проверка на предмет соблюдения требований Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» ЗАО «Аллат», в ходе которой были проанализированы договоры поставки молочной продукции розничным торговым сетям и установлено следующее.

В розничных сетях, торгующих под брендами: МАГНИТ (филиал ЗАО «Тандер» в г.Уфа), ПЯТЕРОЧКА (ООО «Салют-Торг»), БАЙРАМ (ООО «Торгмастер») и МАТРИЦА (ООО «Универсал-Трейддинг») одновременно, с 5 августа 2010 года, повысились цены на молочную продукцию производства ЗАО «Аллат», в том числе на социально-значимые продукты – молоко питьевое жирностью 2,5% и 3,2%. При этом было выявлено, что условия договоров поставки, регламентирующие увеличение отпускных цен поставщиком – ЗАО «Аллат», у всех вышеперечисленных хозяйствующих субъектов различны.

Так, согласно пункта 3.5 договора № 21/1 от 05.05.2009, заключенного между ООО «Универсал-Трейддинг» (Покупатель) в лице <...> и ЗАО «Аллат» (Продавец), в лице <...>, при изменении отпускных цен Продавец обязан уведомить об этом Покупателя в срок не менее чем за 14 календарных дней до изменения цены. Изменение цен возможно лишь после внесения соответствующих изменений в Контракт (Приложение к настоящему Договору). Новый Контракт вступает в силу в случае одобрения его обеими сторонами.

Поставщиком молочной продукции – ЗАО «Аллат» – было направлено в адрес ООО «Универсал-Трейддинг» письмо от 21.07.2010 исх.№ 433 с уведомлением о повышении цен на молочные продукты с 5 августа 2010 года.

Согласно представленных в ходе проверки документов, в нарушение вышеуказанного пункта 3.5 договора № 21/1 от 05.05.2009 изменения в Контракт (Приложение к договору) не вносились. Розничные цены на молоко питьевое жирностью 2,5% и 3,2% были повышены в торговой сети МАТРИЦА (ООО «Универсал-Трейддинг») с 5 августа 2010 года без соблюдения условий договора (условия о внесении соответствующих изменений в Контракт), заключенного с поставщиком (счет-фактуры от 05.08.2010 №№ 80636, 80643, 80803, 80675, 80681).

Согласно пункта 6.2 договора поставки № 326 от 01.08.2010, заключенного между ООО «Торгмастер» (Покупатель) в лице <...> и ЗАО «Аллат» (Поставщик), в лице <...>, в случае увеличения Продавцом цены товара в одностороннем порядке, он обязуется письменно уведомить об этом покупателя за 14 рабочих дней.

Поставщиком молочной продукции – ЗАО «Аллат» – было направлено в адрес ООО «Торгмастер» письмо от 21.07.2010 исх.№ 452 с уведомлением о повышении цен на молочные продукты с 5 августа 2010 года.

14 рабочих дней с даты уведомления (21.08.2010) истекло 10 августа 2010 года. Тем не менее, согласно представленных в ходе проверки документов, спецификация (Приложение № 1 к договору поставки № 326 от 01.08.2010), содержащая повышенные цены на молочную продукцию, в том числе на молоко питьевое жирностью 2,5% и 3,2%, была подписана сторонами договора 1 августа 2010 года. Розничные цены на молоко питьевое жирностью 2,5% и 3,2% были повышены в торговой сети БАЙРАМ (ООО «Торгмастер») с 5 августа 2010 года без соблюдения условий договора, заключенного с поставщиком (счет-фактуры от 05.05.2010 №№ 80707, 80738, 80686, 80679, 80646).

Согласно пункта 6.2 договора поставки № 1569 от 01.08.2010, заключенного между ООО «Салют-Торг» (Покупатель) в лице <...> и ЗАО «Аллат» (Поставщик), в лице <...>, в случае увеличения цены товара, указанной в спецификации, Поставщик обязан письменно уведомить об этом покупателя за 14 рабочих дней до фактического введения в действие новых цен. Если Покупатель в течение 7 дней с момента получения уведомления от Поставщика заявит отказ от новой цены на товар, то поставка не производится, а настоящий договор считается расторгнутым после проведения Сторонами взаимозачетов.

Поставщиком молочной продукции – ЗАО «Аллат» – было направлено в адрес ООО «Салют-Торг» письмо от 21.07.2010 исх.№ 453 с уведомлением о повышении цен на молочные продукты с 5 августа 2010 года.

14 рабочих дней с даты уведомления (21.07.2010) истекли 10 августа 2010 года. Тем не менее, согласно представленных в ходе проверки документов, спецификация (Приложение № 1 к договору поставки № 1569 от 01.08.2010 г.), содержащая повышенные цены на молочную продукцию, в том числе на молоко питьевое жирностью 2,5% и 3,2%, была подписана сторонами 1 августа 2010 года, до истечения предусмотренного договором срока. Розничные цены на молоко питьевое жирностью 2,5% и 3,2% были повышены в торговой сети ПЯТЕРОЧКА (ООО «Салют-Торг») с 5 августа 2010 года без соблюдения условий договора, заключенного с поставщиком (счет-фактуры от 05.05.2010 №№ 80770, 80846, 80639, 80635, 80596).

Согласно пункту 7.3 дополнительного соглашения от 17.06.2010 к договору № УфФ-5/358/09 от 28.07.2010, заключенному между ЗАО «Аллат» (Поставщик) в лице <...> и ЗАО «ТАНДЕР» (Покупатель), в лице <...>, Поставщик вправе с согласия Покупателя изменить перечень поставляемых товаров и цены на них.

Согласованные сторонами цены, указанные в Приложении № 1, могут быть изменены в сторону увеличения не чаще 1 раза в месяц.

Для этого с 9 по 12 число текущего месяца Поставщик должен по электронной почте на электронный адрес уполномоченного

сотрудника Покупателя направить Уведомление об изменении цены (по форме, указанной в Приложении № 3) и подписанный измененный Протокол согласования ассортимента и цены (Приложение № 1 к договору).

Согласно пункту 7.4 дополнительного соглашения от 17.06.2010 к договору № УфФ-5/358/09 от 28.07.2010 по итогам рассмотрения Уведомления Покупатель вправе согласиться с предлагаемыми изменениями, подписать и отправить Поставщику Приложение № 1 в новой редакции. При этом новые цены вступают в силу с 1 числа месяца, следующего за месяцем получения Покупателем Уведомления, либо отказаться от изменений.

Поставщиком молочной продукции – ЗАО «Аллат» – было направлено в адрес Уфимского филиала торговой сети ЗАО «ТАНДЕР» письмо от 22.07.2010 исх.№ 456 с уведомлением о повышении цен на молочные продукты с 5 августа 2010 года.

5 августа 2010 года, несмотря на то, что уведомление о повышении цен направлено Поставщиком за пределами установленного в договоре периода (с 9 по 12 число текущего месяца), между ЗАО «ТАНДЕР» и ЗАО «Аллат» подписано Приложение № 1 «Протокол согласования ассортимента и цены товара к Договору № УфФ-5/358/09 от 28.07.2010 г.» с повышенными ценами на молочную продукцию производства ЗАО «Аллат», в том числе на молоко питьевое жирностью 2,5% и 3,2%.

Розничные цены на молоко питьевое жирностью 2,5% и 3,2% были повышены в торговой сети МАГНИТ (ЗАО «ТАНДЕР») с 5 августа 2010 года без соблюдения условий договора, заключенного с поставщиком (счет-фактуры от 05.05.2010 №№ 80595, 80597, 80606, 80607, 80611).

Таким образом, несмотря на различные условия договоров поставки, заключенных розничными сетями МАГНИТ (филиал ЗАО «Тандер» в г.Уфа), ПЯТЕРОЧКА (ООО «Салют-Торг»), БАЙРАМ (ООО «Торгмастер») и МАТРИЦА (ООО «Универсал-Трейддинг») с производителем молочной продукции ЗАО «Аллат», розничные сети одновременно, с 5 августа 2010 года, подняли цены на молочную продукцию производства ЗАО «Аллат», в том числе на социально-значимый продукт – молоко питьевое жирностью 2,5% и 3,2%.

Указанные действия хозяйствующих субъектов – ЗАО «ТАНДЕР» в лице филиала ЗАО «Тандер» в г.Уфа Республики Башкортостан, ООО «Салют-Торг», ООО «Торгмастер» и ООО «Универсал-Трейддинг», результатом которых явилось повышение розничных цен на молоко питьевое жирностью 2,5% и 3,2%, имеют признаки нарушения статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции). В связи с этим Управлением было принято решение о возбуждении в отношении ЗАО «ТАНДЕР» в лице филиала ЗАО «Тандер» в г.Уфа Республики Башкортостан, ООО «Салют-Торг», ООО «Торгмастер» и ООО «Универсал-Трейддинг» дела № А-383/11-10 о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения пункта 1 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

В рамках рассмотрения дела ответчиками были представлены следующие документы:

ООО «Салют-Торг» представлено Дополнительное соглашение № б/н от 01.08.2010 к договору поставки № 326 от 01.08.2010, заключенному между ООО «Салют-Торг» и ЗАО «Аллат», в соответствии с которым п.6.2 договора изложен в следующей редакции: «В случае увеличения Поставщиком цены товара в одностороннем порядке он обязуется письменно уведомить об этом Покупателя за 14 календарных дней».

ООО «Торгмастер» представлено Дополнительное соглашение № б/н от 01.08.2010 к договору поставки № 1573 от 01.08.2010, заключенному между ООО «Торгмастер» и ЗАО «Аллат», в соответствии с которым п.6.2 договора изложен в следующей редакции: «В случае увеличения цены товара, указанной в Спецификации, Поставщик обязан письменно уведомить об этом Покупателя за 14 календарных дней до фактического введения в действие новых цен».

ООО «Универсал-Трейддинг» представлен договор поставки № 132 от 14.07.2010, заключенный с ЗАО «Аллат», в пункте 3.4 которого указано, что при изменении цены на товары Поставщик обязан письменно уведомить об этом Покупателя в срок не менее чем за 7 календарных дней до изменения цены, и предложить внести соответствующие изменения в Контракт. Также ООО «Универсал-Трейддинг» представлены Контракты с измененными ценами.

В представленных ООО «Универсал-Трейддинг», ООО «Салют-Торг», ООО «Торгмастер» вышеуказанных документах условия, регламентирующие увеличение отпускных цен поставщиком, изложены в новой редакции, отличной от условий, содержащихся в договорах поставки, представленных в ходе внеплановой выездной проверки ЗАО «Аллат».

Таким образом, исходя из обстоятельств, выявленных в ходе заседания Комиссии по рассмотрению дела № А-383/11-10 о нарушении антимонопольного законодательства, ЗАО «Аллат» в ходе внеплановой выездной проверки, проведенной Башкортостанским УФАС России, были представлены антимонопольному органу недостоверные сведения, а именно: не действовавший на момент проведения внеплановой выездной проверки договор поставки № 21/1 от 05.05.2009, заключенный между ООО «Универсал-Трейддинг» и ЗАО «Аллат», а также не были представлены сведения о дополнительном соглашении б/н от 01.08.2010 к договору поставки № 326 от 01.08.2010, заключенном между ООО «Торгмастер» и ЗАО «Аллат», и дополнительном соглашении б/н от 01.08.2010 к договору поставки № 1569 от 01.08.2010, заключенном между ООО «Салют-Торг» и ЗАО «Аллат».

В соответствии со ст. 25 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» коммерческие организации и некоммерческие организации (их должностные лица), федеральные органы исполнительной власти (их должностные лица), органы государственной власти субъектов Российской Федерации (их должностные лица), органы местного самоуправления (их должностные лица), иные осуществляющие функции указанных органов органы или организации (их должностные лица), а также государственные внебюджетные фонды (их должностные лица), физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели, обязаны представлять в антимонопольный орган (его должностным лицам) по его мотивированному требованию в установленный срок необходимые антимонопольному органу в соответствии с возложенными на него полномочиями документы, объяснения, информацию соответственно в письменной и устной форме (в том числе информацию, составляющую коммерческую, служебную, иную охраняемую законом тайну), включая служебную переписку в электронном виде.

Частью 5 статьи 19.8. Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предусмотрена ответственность за непредставление в федеральный антимонопольный орган, его территориальный орган сведений (информации), предусмотренных антимонопольным законодательством Российской Федерации, в том числе непредставление сведений (информации) по требованию указанных органов, а равно представление в федеральный антимонопольный орган, его территориальный орган заведомо недостоверных сведений (информации).

В связи с наличием в действиях ЗАО «Аллат» признаков административного правонарушения, предусмотренного частью 5 статьи 19.8. Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, а именно - непредставление в территориальный антимонопольный орган сведений (информации) по его требованию, а равно представление в территориальный антимонопольный орган заведомо недостоверных сведений (информации), в отношении ЗАО «Аллат» было возбуждено дело об административном правонарушении.

В соответствии с определением о возбуждении дела об административном правонарушении № АА-095/10 и проведении административного расследования (от 03.11.2010 исх.№ 8/10187) ЗАО «Аллат» необходимо было представить пояснения по факту представления в рамках внеплановой выездной проверки недостоверной информации, а именно: не действовавшего на момент проведения внеплановой выездной проверки договора поставки № 21/1 от 05.05.2009 г., заключенного между ООО «Универсал-Трейддинг» и ЗАО «Аллат», а также непредставления дополнительного соглашения б/н от 01.08.2010 к договору поставки № 326 от 01.08.2010, заключенному между ООО «Торгмастер» и ЗАО «Аллат», и дополнительного соглашения б/н от 01.08.2010 к договору поставки № 1569 от 01.08.2010, заключенному между ООО «Салют-Торг» и ЗАО «Аллат».

12.11.2010 на рассмотрении дела № АА-095/10 представителем ЗАО «Аллат» представлены следующие пояснения:

В ходе проверки, проведенной в августе 2010 года Прокуратурой Советского района г.Уфы совместно с Башкортостанским УФАС России ЗАО «Аллат» в лице «Уфамолзавод» филиал ЗАО «Аллат» были представлены:

договор с ООО «Универсал-Трейддинг» № 21/1 от 05.05.2009, при этом не был представлен договор № 132 от 14.07.2010, потому что согласно отметки на договоре № 132 от 14.07.2010, представителем ЗАО «Аллат» подписанный обеими сторонами договор был получен 01.11.2010, а протокол согласования разногласий сторонами обсуждался 02.09.2010, что подтверждается распечаткой с электронной почты;

договор № 326 от 01.08.2010 с ООО «Торгмастер» был представлен в Башкортостанское УФАС России без дополнительного соглашения № б/н от 01.08.2010 в связи с тем, что на момент проведения проверки в августе 2010 года в «Уфамолзавод» филиал ЗАО «Аллат» подписанное обеими сторонами дополнительное соглашение отсутствовало, как и дополнительное соглашение № б/н от 01.08.2010 к договору № 1573 от 01.08.2010 между ЗАО «Аллат» и ООО «Салют-Торг». Указанные дополнительные соглашения были переданы в ЗАО «Аллат» представителем ООО «Торгмастер» и ООО «Салют-Торг» 10.11.2010 по запросу ЗАО «Аллат» о предоставлении документов (в связи с возбуждением административного дела № АА-095/10 Башкортостанским УФАС России).

Исходя из вышеизложенного, в ходе рассмотрения дела № АА-095/10 об административном правонарушении было выявлено, что, кроме представленных ЗАО «Аллат» договоров поставки, иных документов на момент проведения внеплановой выездной проверки в распоряжении ЗАО «Аллат» не имелось, следовательно, они не могли быть представлены.

Учитывая обстоятельства, выявленные в ходе административного расследования по делу № АА-095/10 об административном правонарушении, Комиссия по рассмотрению дела № А-383/11-10 о нарушении антимонопольного законодательства пришла к выводу, что розничные сети не могут ссылаться на вышеуказанное дополнительное соглашение № б/н от 01.08.2010 к договору № 1573 от 01.08.2010 между ЗАО «Аллат» и ООО «Салют-Торг»; дополнительное соглашение № б/н от 01.08.2010 к договору № 326 от 01.08.2010 с ООО «Торгмастер» и договор № 132 от 14.07.2010 с ООО «Универсал-Трейддинг», при отсутствии подписи на них другой стороны – ЗАО «Аллат».

Данный факт косвенно подтверждается также тем, что на заседании Комиссии, состоявшемся 12.10.2010, после оглашения предмета рассмотрения дела, никем из ответчиков не было заявлено о наличии дополнительных соглашений, либо о наличии договоров поставки в новой редакции. Следовательно, на момент повышения цен на молочную продукцию ЗАО производства «Аллат» 5 августа 2010 года, поставка продукции производства ЗАО «Аллат» розничным сетям - ответчикам по делу № А-383/11-10 о нарушении антимонопольного законодательства, должна была осуществляться на условиях договоров № 21/1 от 05.05.2009 (ООО «Универсал-Трейддинг»), № 326 от 01.08.2010 (ООО «Торгмастер»), № 1569 от 01.08.2010 (ООО «Салют-Торг») и дополнительного соглашения от 17.06.2010 к договору № УфФ-5/358/09 от 28.07.2010 г. (ЗАО «ТАНДЕР»).

В ходе рассмотрения дела ответчиками были даны следующие пояснения.

Позиция ЗАО «ТАНДЕР» по вменяемому нарушению антимонопольного законодательства изложена в письме от 15.09.2010 исх.№ 8309. ЗАО «ТАНДЕР» считает, что в действиях розничных сетей отсутствуют признаки нарушения пункта 1 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции по следующим основаниям.

Действия компаний по повышению 05.08.2010 розничных цен на молоко питьевое жирностью 2,5 % и 3,2 % были обусловлены наличием обстоятельства, в равной степени влияющих на всех участников рынка, а именно – повышения цен поставщиком – ЗАО «Аллат» согласно письма от 22.07.2010. ЗАО «Тандер» было вынуждено согласиться на повышение цен, в противном случае магазины «Магнит» могли остаться без молочной продукции. По мнению ЗАО «Тандер», цены были фактически установлены поставщиком, который повысил оптовые цены на товар. Действия по повышению розничных цен не соответствовали интересам ЗАО «Тандер», так как при вынужденном повышении розничных цен ЗАО «Тандер» не получило никакой дополнительной прибыли (экономической выгоды).

ЗАО «Тандер» не знало и не могло знать заранее о действиях других хозяйствующих субъектов. Сами по себе схожие одинаковые цены не могут являться доказательством наличия согласованных действий, поскольку ООО «Салют-Торг», ООО «Торгмастер», ООО «Универсал-Трейддинг», ЗАО «Тандер» оказывают одинаковые услуги покупателям и продают схожие товары на схожих условиях. В связи с этим формальное временное совпадение в повышении цены на продукцию не может свидетельствовать о наличии согласованности действий хозяйствующих субъектов.

Вместе с тем ЗАО «Тандер» ссылается на ч.1 ст.13 Закона о защите конкуренции, согласно которой соглашения и согласованные действия могут быть признаны допустимыми, если таким действиями не создается возможность для отдельных лиц устранить конкуренцию на соответствующем товарном рынке, не налагаются на их участников и третьих лиц ограничения. По мнению ЗАО «Тандер», повышение розничной цены на молоко питьевое жирностью 2,5 % и 3,2 % не создает возможность устранить конкуренцию на рынке и не налагают на участников рынка никаких ограничений. Письмом ЗАО «Тандер» от 23.09.2010 исх.№ 842 был также представлен график изменения цен поставки и розничных цен за период с января по сентябрь 2010 года, согласно которому розничная цена молочной продукции повышается в соответствии с повышением цены поставщика.

ООО «Салют-Торг» в письме от 17.09.2010 исх.№ 2124 также пояснило, что повышение розничной цены в магазинах сетевой сети «Пятерочка» в августе 2010 года на молоко питьевое жирностью 2,5 % и 3,2 % вызвано повышением цен товаропроизводителями.

По мнению ООО «Салют-Торг», изложенному в письме от 07.10.2010 № 929, его действия по поднятию цен на молоко питьевое жирностью 2,5 % и 3,2 % в августе 2010 года не могут быть расценены как участие в сговоре, потому что:

при повышении производителями в начале августа цен на молоко, ООО «Салют-Торг» предпринимались меры вплоть до приостановки закупки товара по большому числу товарных позиций;

в первые дни после поднятия цен производителями розничные цены зачастую были меньше закупочных. Впоследствии, после поднятия розничных цен, был уменьшен размер торговой наценки. Таким образом, действия производителей молока в августе 2010 года привели к значительной потере доходности розничной торговли молочной продукцией в ООО «Салют-Торг».

ООО «Торгмастер» также указало в качестве причины поднятия розничных цен на молоко питьевое жирностью 2,5 % и 3,2 % повышение цен поставщиком. Позиция ООО «Торгмастер» по вменяемому нарушению п.1 ч.1 ст.11 Закона о защите конкуренции изложена в письме от 07.10.2010 исх.№ 9228. ООО «Торгмастер» считает, что его действия не подпадают под определение сговора по следующим причинам: во-первых, повышение отпускных цен на молочную продукцию со стороны производителей привело к значительному сокращению дохода ООО «Торгмастер», даже с учетом того, что впоследствии были повышены розничные цены. Во-вторых, поднятие цен на социальное молоко произошло не одновременно с конкурентами и не на одинаковую величину. Кроме того, по мнению ООО «Торгмастер», действия по изменению цен на продукцию ЗАО «Аллат» были произведены в строгом соответствии с договорными обязательствами.

ООО «Универсал-Трейддинг» в письме от 15.09.2010 № 606 указало на аналогичный довод о повышении цен параллельно изменению цен поставщиком, а также было отмечено, что руководством ООО «Универсал-Трейддинг» принято решение об организации закупок и поддержания постоянного наличия товарных остатков по каждой из позиций перечня отдельных видов социально значимых продовольственных товаров первой необходимости, определенного Постановлением Правительства Российской Федерации от 15.07.2010 № 530, с минимальной наценкой (от 5 до 10 %). Поставщики выбранных продуктов были уведомлены о том, что их продукт реализуется как социальный с минимальной наценкой.

Изучив все представленные документы и материалы, заслушав и исследовав доказательства, возражения и пояснения лиц, участвующих в деле, проведя анализ и оценку обстоятельств дела, Комиссия Башкортостанского УФАС России по

рассмотрению дела по признакам нарушения антимонопольного законодательства пришла к следующим выводам.

В соответствии с пунктом 4 статьи 4 Закона 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.

Хозяйствующие субъекты – ответчики по делу № А-383/11-10, осуществляют деятельность по «розничной торговле пищевыми продуктами, включая напитки, и табачными изделиями в специализированных магазинах» (код по ОКВЭД 52.2).

Общероссийский классификатор услуг населению (ОКУН), утвержденный постановлением Госстандарта РФ от 26.06.1993 № 163 (ред. от 01.07.2003), выделяет «услуги розничной торговли» как самостоятельный вид деятельности.

В системе ГОСТ Р: 51303-99 «Торговля. Термины и определения», 51304-99 «Услуги розничной торговли. Общие требования», 5135-99 «Розничная торговля. Требования к обслуживаемому персоналу» введена обязательная сертификация услуг внутренней торговли. ГОСТ Р 51303-99 содержит стандартизованные понятия и определения, характеризующие классификацию товаров, как по функциональному назначению, так и агрегирование их по различным признакам. К таким понятиям относится «структура ассортимента товаров», определяемая как соотношение выделенных по определенному признаку совокупностей товара в наборе.

ГОСТ Р 51304-99 «Услуги розничной торговли. Общие требования» вводит понятие услуги розничной торговли, под которой понимается результат непосредственного взаимодействия продавца и покупателя, а также собственной деятельности продавца по удовлетворению потребности покупателя при приобретении товаров по договору купли-продажи. Собственно процесс реализации товаров состоит из следующих основных этапов: формирование ассортимента, приемка товаров, обеспечение хранения, предпродажная подготовка, выкладка товаров, предложение товаров покупателю, расчет с покупателем, отпуск товаров. Реализация товаров может осуществляться в магазине (универсальном, специализированном, другом) и вне магазина, в том числе в уличной мелкорозничной сети.

Для организаций, занимающихся розничной торговлей, как правило, отсутствуют существенные барьеры на «переключение» с продажи товаров одного вида на другие товары, расширение ассортимента, если это не требует значительного переоборудования торговых залов и складских помещений. Таким образом, существует высокая степень взаимозаменяемости розничной торговли продовольственными товарами с точки зрения продавца, что позволяет существенно расширять продуктовые границы, рассматривая как единый рынок сферу розничной продажи широкой номенклатуры продовольственных товаров.

Большинство хозяйствующих субъектов, занимающихся в настоящее время розничной торговлей товарами массового спроса, независимо от форм организации торговли, торгуют смешанным ассортиментом, в том числе не взаимозаменяемым товаром, сгруппированным по логике потребительской корзины.

Рассмотрение всей совокупности продовольственных товаров в качестве продуктовых границ рынка в розничном звене цепочки их движения от производителя к конечному потребителю может также обосновываться потребностью и практикой конечных потребителей приобретать продовольственные товары «в наборе», разные виды продовольственных товаров за одну покупку в одном месте.

Все это позволяет при рассмотрении настоящего дела о нарушении антимонопольного законодательства рассматривать как рынок сферу розничной продажи всей номенклатуры продовольственных товаров, что позволяет определить продуктовые границы товарного рынка как услуги розничной торговли продовольственными товарами.

При определении географических границ рынка услуг по розничной торговле продовольственными товарами учитывается экономическая возможность и целесообразность осуществления жителями города Уфы Республики Башкортостан розничных покупок за пределами определенными территориями.

Социологические опросы, проводимые в Российской Федерации, показывают, что покупатель стремится приобрести необходимые ему продовольственные товары как можно ближе к месту своего проживания, даже с учетом работающего населения, часто делающего свои покупки в торговых точках по маршруту «работа – дом и обратно». ГОСТ Р 51303-99 вводит понятие «пешеходная доступность магазина», определяемое как установленное расстояние от магазина до центра застройки, обеспечивающее рациональное размещение розничной торговой сети.

Географические границы розничного рынка продовольственных товаров для большинства категорий населения не выходят за границы соответствующего населенного пункта. Такое определение географических границ рынка возможно с учетом отсутствия у населения экономической возможности приобретения продовольственных товаров за пределами своего населенного пункта.

С учетом взаимного пересечения локальных границ рынка розничной торговли для каждого покупателя, сфера розничного обращения может рассматриваться в пределах административных границ городского округ город Уфа Республики Башкортостан.

Таким образом, в рамках настоящего дела о нарушении антимонопольного законодательства рассматривались действия розничных сетей, осуществляющих деятельность на товарном рынке розничной торговли продовольственными товарами, в частности, молоком питьевым жирностью 2,5 % и 3,2 %, в географических границах городского округа город Уфа Республики Башкортостан.

Следует особо отметить, что в соответствии с п.1.4 Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденного Приказом ФАС России от 28.04.2010 № 220, при рассмотрении дел о нарушении антимонопольного законодательства, возбужденных по признакам нарушения части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, проведение анализа состояния конкуренции на товарном рынке не требуется. Поэтому при рассмотрении дела № А-383/11-10 о нарушении антимонопольного законодательства, возбужденного по признакам нарушения п.1 ч.1 ст.11 Закона о защите конкуренции, не требуется определение всех параметров рынка.

В силу части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции запрещаются согласованные действия хозяйствующих субъектов на товарном рынке, если такие согласованные действия приводят или могут привести, в частности, к установлению или поддержанию цен (тарифов), скидок, надбавок (доплат), наценок.

Для квалификации нарушения по статье 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» не имеет значения, занимает ли хозяйствующий субъект доминирующее положение; не требуется устанавливать признаки ограничения конкуренции на соответствующем товарном рынке, поскольку часть 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» установлен безусловный запрет на соглашения между хозяйствующими субъектами, которые приводят или могут привести к поименованным последствиям.

Статьей 8 Закона о защите конкуренции 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.

Таким образом, согласованными могут быть признаны действия хозяйствующих субъектов, совершенные ими на конкретном

товарном рынке, подпадающие под критерии и способные привести к результатам, определенным Законом о защите конкуренции.

Действия розничных сетей: МАГНИТ (филиал ЗАО «Тандер» в г.Уфа), ПЯТЕРОЧКА (ООО «Салют-Торг»), БАЙРАМ (ООО «Торгмастер») и МАТРИЦА (ООО «Универсал-Трейддинг») по повышению цен на молоко питьевое жирностью 2,5 % и 3,2 %, подпадают под определенную статьей 8 Закона о защите конкуренции понятие согласованных действий, так как:

результат действий соответствует интересам каждого из указанных хозяйствующих субъектов: учитывая, что ответчиками через супермаркеты осуществляется розничная продажа всей номенклатуры продовольственных товаров, отсутствие социально значимого продукта - молока питьевого жирностью 2,5 % и 3,2 % в продаже могло привести к оттоку покупателей. Как уже указывалось выше, движение продовольственных товаров от производителя к конечному потребителю характеризуется потребностью и практикой конечных потребителей приобретать продовольственные товары «в наборе»: разные виды продовольственных товаров за одну покупку в одном месте. Тем самым, не отказавшись от поставок молока по повышенным ценам, розничные сети избежали риска потери покупателей. В связи с этим Комиссия считает несостоятельными доводы ответчиков об отсутствии выгоды от повышения цен на молоко;

то обстоятельство, что действия других розничных сетей заранее известны каждому из ответчиков, следует из содержания писем поставщика – ЗАО «Аллат» от 21.07.2010 исх.№ 433, 452, 453 и от 22.07.2010 № 456, в которых, помимо уведомления о повышении цен на молочные продукты с 5 августа 2010 года, содержалось также указание на то, что «данное повышение будет произведено для всех покупателей нашей продукции, включая розничные сети». Учитывая, что розничными сетями осуществляется мониторинг цен конкурентов (что подтверждается, в частности информацией, представленной ООО «Салют-Торг» (письмо от 18.11.2010 исх.№ 1048), в которой содержится сведения об установлении розничных цен по данным мониторинга), каждому из ответчиков известно, кто из конкурентов реализует молоко питьевое жирностью 2,5 % и 3,2 % производства ЗАО «Аллат», следовательно, предположительно известно и о том, в чей адрес будет направлено аналогичное письмо ЗАО «Аллат» о повышении цен;

В качестве обстоятельств, в равной мере влияющих на все хозяйствующие субъекты на рынке розничной торговли продовольственными товарами, все ответчики указывают повышение цен поставщиком.

Комиссия Башкортостанского УФАС не согласна с данным доводом ответчиков по следующим основаниям.

В материалах дела отсутствует указание на причины, которые заставили четырех хозяйствующих субъектов, осуществляющих деятельность по розничной продаже продовольственных товаров посредством организации торговой сети, нарушить условия договоров поставки молочной продукции, регламентирующие повышение отпускных цен поставщиком, и согласиться на повышение, предложенное ЗАО «Аллат» в письмах от 21 и 22 июля 2010 года.

Антимонопольному органу непонятна также позиция ЗАО «Тандер», изложенная в письме от 26.07.2010 № 641 в адрес ЗАО «Аллат» в ответ на письмо от 22.07.2010: «Согласно направленного Вами письма повышение стоимости продукции будет произведено в нарушение условий подписанного договора поставки». Довод ЗАО «Тандер» о том, что «в противном случае магазины «Магнит» могли остаться без молочной продукции» Комиссия считает несостоятельным, так как ЗАО «Аллат» не является единственным производителем молочной продукции на территории города Уфы и Республики Башкортостан, и рынок производства молочной продукции является конкурентным. Тем более, учитывая, что розничная сеть магазинов «Магнит» является сетью федерального значения, и, очевидно, имеет возможность работать со многими поставщиками.

Кроме того, антимонопольный орган считает, что в случае непринятия розничными сетями повышения цен на социально-значимый продукт – молоко питьевое жирностью 2,5 % и 3,2 %, учитывая ограниченный срок годности данного продукта, нельзя исключить такого варианта развития ситуации, когда ЗАО «Аллат», чтобы избежать потерь произведенной продукции и рисков снижения объемов производства, отказалось бы от повышения отпускных цен на социально значимый продукт – молоко питьевое жирностью 2,5 % и 3,2 %.

Таким образом, действия розничных сетей в равной степени выгодны участникам данного рынка и не зависят от внешних обстоятельств, в равной степени влияющих на все хозяйствующие субъекты.

Как указано Президиумом Высшего Арбитражного суда Российской Федерации, изложенном в постановлении Президиума от 21.04.2009, согласованные действия не предполагают заключение их участниками соглашений или достижение каких-либо иных формальных договоренностей, являются особой моделью группового поведения хозяйствующих субъектов, наносящего ущерб интересам контрагентов и ограничивающего конкуренцию, и соответственно, не могут быть подтверждены документально. Причем данные действия не обусловлены какими-либо внешними факторами, а являются осознанной деятельностью субъектов. Согласно разъяснениям Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенным в пункте 2 постановления от 30.06.2008 N 30 "О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства", согласованность действий может быть установлена и при отсутствии документального подтверждения наличия договоренности об их совершении. Вывод о наличии одного из условий, подлежащих установлению для признания действий согласованными, а именно: о совершении таких действий было заранее известно каждому из хозяйствующих субъектов, - может быть сделан исходя из фактических обстоятельств их совершения. Например, о согласованности действий, в числе прочих обстоятельств, может свидетельствовать тот факт, что они совершены различными участниками рынка относительно единообразно и синхронно при отсутствии на то объективных причин.

Исходя из материалов, имеющихся в деле, Комиссия пришла к выводу, что у ответчиков по делу не имелось объективных причин для безоговорочного принятия повышения цен поставщиком в нарушение условий договоров поставки, регламентирующих порядок согласования изменения цен поставщиком, что свидетельствует об отсутствии в их действиях добросовестной конкуренции, направленной на организацию свободных, экономически обоснованных рыночных отношений. Кроме того, указанные действия розничных сетей ущемляют интересы граждан, приобретающих социально значимый товар – молоко питьевое жирностью 2,5 % и 3,2 % для личного потребления.

Соглашения и согласованные действия участников рынка являются инструментом ограничения конкуренции. Особенность согласованных действий – параллельное принятие повышения цен поставщиком при отсутствии явного сговора между участниками рынка. Пунктом 1 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» установлен запрет на согласованные действия хозяйствующих субъектов на товарном рынке, если такие соглашения или согласованные действия приводят или могут привести к установлению или поддержанию цен (тарифов), скидок, надбавок (доплат), наценок.

Таким образом, действующим законодательством прямо запрещены соглашения хозяйствующих субъектов или согласованные действия, которые приводят или могут привести к установлению или поддержанию цен (тарифов), скидок, надбавок (доплат), наценок.

Нормы Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», в том числе, статьи 11, носят также упреждающий характер. В статье 11 указано буквально следующее: «могут привести» к названным в этой норме последствиям. Таким образом, для вменения совершения действий, запрещенных статьей 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», доказывания наступления негативных последствий не требуется.

На основании вышеизложенного, Комиссией в действиях ЗАО «ТАНДЕР» в лице филиала в городе Уфа Республики Башкортостан ЗАО «ТАНДЕР», ООО «Салют-Торг», ООО «Торгмастер» и ООО «Универсал-Трейддинг» по принятию повышения ЗАО «Аллат»

отпускных цен на молочную продукцию, в том числе на социально значимый продукт молоко питьевое жирностью 2,5 % и 3,2 %, с 5 августа 2010 года в нарушение условий договоров поставки, регламентирующих повышение цен поставщиком, установлен факт нарушения пункта 1 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», согласно которому запрещаются согласованные действия между хозяйствующими субъектами, если такие согласованные действия приводят или могут привести к установлению или поддержанию цен (тарифов), скидок, надбавок (доплат), наценок.

В ходе рассмотрения дела, проанализировав представленные ответчиками письма поставщиков продовольственных товаров, товарно-транспортные накладные, счета-фактуры, а также учитывая пояснения, данные ответчиком относительно ситуации, сложившейся с ценами на продовольственные товары, Комиссией установлено, что в течение периода рассмотрения настоящего дела о нарушении антимонопольного законодательства, розничными сетями действия по принятию повышения поставщиками отпускных цен осуществлялись в соответствии с условиями договоров поставки. Таким образом, ответчиками на момент принятия решения по данному делу нарушение п.1 ч.1 ст.11 Закона о защите конкуренции устранено.

Сведения о размере причиненного ответчиками ущерба отсутствуют.

Комиссия Башкортостанского УФАС России, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, статьей 48, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

РЕШИЛА:

1. Признать ЗАО «ТАНДЕР» в лице филиала в городе Уфа Республики Башкортостан ЗАО «ТАНДЕР», ООО «Салют-Торг», ООО «Торгмастер» и ООО «Универсал-Трейдинг» нарушившими пункт 1 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2010 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» путем осуществления согласованных действий по принятию повышения цен на молочную продукцию производства ЗАО «Аллат», в том числе на социально-значимый продукт – молоко питьевое жирностью 2,5% и 3,2%, с 5 августа 2010 года, в нарушение условий договоров поставки, регламентирующих увеличение цен поставщиком.

2. Рассмотрение дела прекратить в связи с добровольным устранением нарушения антимонопольного законодательства.

3. Предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства не выдавать.

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

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