РЕШЕНИЕ по делу № 9

г. Мурманск

Резолютивная часть решения оглашена "06" мая 2013 г.

В полном объеме решение изготовлено "22" мая 2013 г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Мурманской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства

в отсутствии представителя ответчика (извещен надлежащим образом)

рассмотрев дело N 9 по признакам нарушения обществом с ограниченной ответственностью «Молочные продукты» (440031 г. Пенза, ул. Бийская, д. 1Г) пункта 2 части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее по тексту — закон о защите конкуренции).

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Мурманской области поступили материалы от общественной организации «Мурманская региональная организация качества», а именно: копия акта № 03 приобретения продукции от 03.12.2012 г., копия протокола испытаний № 3959 от 11.12.2012 г. и копия заключения эксперта, свидетельствующие о наличии признаков нарушения антимонопольного законодательства в действиях ООО «Молочные продукты», выразившиеся в недобросовестной конкуренции путем введения изготовителем в заблуждение потребителей г. Мурманска в отношении потребительских свойств и качества производимого товара — масло сливочное крестьянское сладкосливочное несоленое, м. д. жира 72,5% (дата изготовления 19.11.2012 г.) посредством указания на упаковке производимого товара недостоверных сведений о составе и наименовании товара.

Изучив представленные документы и на основании вышеизложенных фактов, Мурманским УФАС России в отношении ООО «Молочные продукты» было возбуждено дело о нарушении антимонопольного законодательства по пункту 2 части 1 статьи 14 закона о защите конкуренции.

По результатам рассмотрения представленных документов, Мурманским УФАС России установлено следующее.

03.12.2012 г. в магазине «Сити Гурмэ», расположенном по адресу г. Мурманск пр. Кольский д. 80 представителями общественных организаций «Мурманская региональная организация качества» <…>; «Объединение многодетных семей России» <…>; НОУ «Центр развития семейных форм устройства детей» <…> было приобретено 2 пачки масла сливочного крестьянского сладкосливочного несоленого (дата производства 19.11.2012), массовой доли жира 72,5 %, производства ООО «Молочные продукты», что подтверждается актом приобретения продукции № 03 от 03.12.2012 г.

Образцы продукции, опечатанные печатью ОО «Мурманская региональная организация качества», 03 декабря 2012 года были сданы в Испытательный центр продукции, сырья и материалов Государственного регионального центра стандартизации, метрологии и испытаний в Мурманской области (далее - Испытательный центр; аттестат аккредитации № РОСС КИ 0001.21АЯ70 от 30.06.2009 г.) для проведения испытаний на соответствие требованиям закона о техническом регламенте на молоко и молочную продукцию по органолептическим, физико-химическим (массовая доля влаги, массовая доля жира), микробиологическим показателям (КМАФАнМ, плесневые грибы, дрожжи), ГОСТ Р 52969-2008.

Согласно заключению, отраженному в протоколе испытаний № 3959 от 11.12.2012 г., проведенных ФБУ «Государственный региональный центр стандартизации, метрологии и испытаний в Мурманской области», масло сливочное крестьянское сладкосливочное несоленое дата изготовления 19.11.2012 г., м.д. жира 72,5%, 200 гр, производства ООО «Молочные продукты» жировая фаза масла представленной пробы фальсифицирована жирами немолочного происхождения, массовая доля жира не соответствует информации, указанной на упаковке.

Из описательной части экспертного заключения от 14.12.2012 года также следует, что по результатам испытаний и экспертизе маркировки потребительской упаковки, объект экспертизы не соответствует требованиям ГОСТ Р 52969-2008 по содержанию в жировой фазе жира только коровьего молока (п. 4.1.8). Масло фальсифицировано жирами немолочного происхождения. Маркировка потребительской упаковки не соответствует требованиям технического регламента (статья 36) в части наименования и состава, а также указанного содержания массовой доли жира в сухом веществе, так как предприятие изготовитель в маркировке потребительской тары указывает «72,5%», а фактическое значение содержания в продукции составляет 65,4%.

Согласно упаковке товара, акту приобретения продукции № 03 от 03.12.2012

г., а также протоколу испытаний № 3959 маркировка потребительской упаковки имеет указание на знак РСТ, ГОСТ Р 52969-2008; жирность 72,5%. Сведения о сроке годности товара при определенной температуре хранения, информация о том, что товар изготовлен из нормализованных коровьих сливок. Пищевая ценность (в 100 г. продукта содержится): жиров — 72,5 г.; белков — 0,8 г.; углеводов — 1,5 г. Энергетическая ценность — 661 ккал. Масса нетто — 200 г. Указана информация о том, что расфасовано ООО «Молочные продукты» и адрес хозяйствующего субъекта.

Под потребительскими свойствами понимаются такие свойства товара, которые способны удовлетворить различные человеческие потребности. Указанные выше сведения на потребительской упаковке товара, в том числе сведения о составе (изготовлено из коровьего молока), наименовании товара (масло), массовой доли жира в сухом веществе являются потребительскими свойствами товара, которые предопределяют выбор потребителей в пользу того или иного производителя.

Введение в заблуждение потребителей относительно этих свойств со стороны производителя, которое может выражаться как в создании ложного впечатления об их присутствии, так и ложного представления об их степени, будет являться актом недобросовестной конкуренции исходя из следующего.

В соответствии с пунктом 9 статьи 4 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» недобросовестная конкуренция - любые действия хозяйствующих субъектов (группы лиц), которые направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам - конкурентам либо нанесли или могут нанести вред их деловой репутации.

Пунктом 2 частью 1 статьи 14 Закона «О защите конкуренции» не допускается недобросовестная конкуренция, в том числе введение в заблуждение в отношении характера, способа и места производства, потребительских свойств, качества и количества товара или в отношении его производителей.

При этом, для квалификации акта недобросовестной конкуренции достаточно одно из указанных обстоятельств.

Как указано на потребительской упаковке товара, ООО «Молочные продукты» является производителем масла крестьянского сладкосливочного

несоленого, следовательно, хозяйствующий субъект осуществляет деятельность на рынке производства масла.

На территории города Мурманска на рынке услуг по розничной реализации продовольственных товаров в магазинах обращается масло различных производителей (таких как: ООО «Невские сыры» - г. Санкт-Петербург; ЗАО «Озерецкий молочный комбинат» - Московская область; ЗАО «Росэкспопром» - г. Санкт-Петербург, ООО «Трактир Алтай»). Таким образом, перечисленные хозяйствующие субъекты осуществляют деятельность на одном товарном рынке — производства и реализации масла и являются прямыми конкурентами ООО «Молочные продукты».

В соответствии с частями 1 - 3 статьи 10 Закона РФ от 07.02.1992 N 2300-1 "О защите прав потребителей" изготовитель обязан своевременно предоставлять потребителю необходимую и достоверную информацию о товарах (работах, услугах), обеспечивающую возможность их правильного выбора. Информация о товарах (работах, услугах) в обязательном порядке должна содержать, в том числе, наименование технического регламента или иное установленное законодательством Российской Федерации о техническом регулировании и свидетельствующее об обязательном подтверждении соответствия товара обозначение; сведения об основных потребительских свойствах товаров (работ, услуг), в отношении продуктов питания сведения о составе (в том числе наименование использованных в процессе изготовления продуктов питания пищевых добавок, биологически активных добавок, информация о наличии в продуктах питания компонентов, полученных с применением генно-инженерно-модифицированных организмов, в случае, если содержание указанных организмов в таком компоненте составляет более девяти десятых процента), пищевой ценности, назначении, об условиях применения и хранения продуктов питания, о способах изготовления готовых блюд, весе (объеме), дате и месте изготовления и упаковки (расфасовки) продуктов питания, а также сведения о противопоказаниях для их применения при отдельных заболеваниях. Информация, предусмотренная пунктом 2 настоящей статьи, доводится до сведения потребителей в технической документации, прилагаемой к товарам (работам, услугам), на этикетках, маркировкой или иным способом, принятым для отдельных видов товаров (работ, услуг).

Целью Федерального закона от 12.06.2008 N 88-ФЗ "Технический регламент на молоко и молочную продукцию" согласно статье 3 настоящего закона также является предупреждение действий, вводящих в заблуждение потребителей, и обеспечение достоверности информации о наименовании, составе и потребительских свойствах молока и молочной продукции.

Таким образом, при подтверждении факта указания недостоверных сведений о товаре на потребительской упаковке, недобросовестная конкуренция

может иметь место только со стороны производителя продукции, так как в силу закона, обязанность по размещению достоверной информации возложена именно на него.

Доказательством, подтверждающим факт не соответствия наименования объекта исследования, производимого ООО «Молочные продукты», действительности является протокол испытаний № 3959 от 11.12.2012 года, а также заключение эксперта.

Указанный протокол испытаний имеет таблицу «результаты испытаний» из анализа которой усматривается, что соотношение метиловых эфиров жирных кислот молочного жира (пальмитиновой к лауриновой) составляет 4.3., (стеариновой к лауриновой) составляет 0.9 (олеиновой к миристиновой) составляет 9.6, а соотношение (линолевой к миристиновой) — 5.6. Массовая доля жира составляет 65.4 процента.

Согласно пункту 45 статьи 4 Федерального закона от 12.06.2008 N 88-ФЗ "Технический регламент на молоко и молочную продукцию" (далее по тексту — Закон N 88-ФЗ) сливочное масло - масло из коровьего молока, массовая доля жира в котором составляет от 50 до 85 процентов включительно.

В соответствии с пунктом 44 статьи 4 Закона N 88-ФЗ масло из коровьего молока - молочный продукт или молочный составной продукт на эмульсионной жировой основе, преобладающей составной частью которой является молочный жир, которые произведены из коровьего молока, молочных продуктов и (или) побочных продуктов переработки молока путем отделения от них жировой фазы и равномерного распределения в ней молочной плазмы с добавлением не в целях замены составных частей молока немолочных компонентов или без их добавления.

В соответствии с пунктом 2 части 3 статьи 26 Закона N 88-ФЗ при проведении идентификации продуктов переработки молока применяются физико-химические и микробиологические показатели, указанные в пункте 2 части 1 настоящей статьи, с учетом параметров, приведенных в приложении 12 к настоящему Федеральному закону.

Пунктом 3 части 8 статьи 25 Закона N 88-ФЗ предусмотрено, что при необходимости подтверждения факта фальсификации молока и продуктов его переработки проводятся их исследования (испытания), в том числе в части таких показателей идентификации и других показателей, как жирнокислотный состав жировой фазы продуктов переработки молока (за исключением продуктов переработки молока, массовая доля жира в которых составляет менее чем 1,5

процента, и мороженого, массовая доля жира в котором составляет не более чем 8 процентов).

Согласно пункту 4.1.8. ГОСТа Р 52969-2008 жировая фаза в масле должна содержать только молочный жир коровьего молока. Жирно-кислотный состав молочного жира должен соответствовать ГОСТ Р 52253.

Согласно пункту 5.1.7. ГОСТа Р 52253-2004 жировая фаза в масле и масляной пасте должна содержать только молочный жир коровьего молока. Жирно-кислотный состав молочного жира в соответствии с приложением А ГОСТ Р 52253-2004.

Установление фальсификации жировой фазы масла и масляной пасты из коровьего молока жирами немолочного происхождения производится в соответствии с положением 7.13 ГОСТа Р 52253-2004. Сущность метода основана на выделении метиловых эфиров жирных кислот, измерении их массовой доли, расчете соотношений массовых долей метиловых эфиров жирных кислот (или их сумм) и сравнении полученных соотношений с аналогичными показателями для молочного жира. Фальсификацию жировой фазы масла и масляной пасты из коровьего молока жирами немолочного происхождения устанавливают по результатам сравнения полученных соотношений массовых долей метиловых эфиров жирных кислот с показателями, указанными в таблице. Если значение хотя бы одного из соотношений массовых долей метиловых эфиров жирных кислот выходит за установленные границы соотношений, указанных в таблице, то это свидетельствует о фальсификации жировой фазы масла и масляной пасты из коровьего молока жирами немолочного происхождения.

В пункте 5.1.7. ГОСТа Р 52253-2004 содержится таблица соотношения массовых долей метиловых эфиров жирных кислот в молочном жире.

Соотношение метиловых эфиров жирных кислот молочного жира	Границы соотношений массовых долей метиловых эфиров жирных кислот в молочном жире	Установлено протоколом испытаний
Пальмитиновой к лауриновой	От 5,8 до 14,5	4.3
Стеариновой к лауриновой	>> 1,9 >> 5,9	0.9
Олеиновой к миристиновой	>> 1,6 >> 3,6	9.6
Линолевой к миристиновой	>> 0,2 >> 0,5	5.6
Суммы олеиновой и линолевой к сумме лауриновой, миристиновой, пальмитиновой и стеариновой	>> 0,4 >> 0,7	1.23

Как видно из протокола испытаний № 3959 соотношение пальмитиновой к лауриновой, стеариновой кислоты к лауриновой, олеиновой кислоты к миристиновой, а также соотношение линолевой к миристиновой выходит за установленные ГОСТом границы соотношений, что свидетельствует о фальсификации жировой фазы масла и масляной пасты из коровьего молока жирами немолочного происхождения.

Согласно письму общественной организации «Мурманская региональная организация качества» от 09.04.2013 г. масло, расфасованное в потребительскую тару и реализуемое на территории Российской Федерации в розничной торговле, должно иметь маркировку, содержащую информацию, установленную статьей 25 Закона N 88-ФЗ . В соответствии с указанной статьей наименование товара должно быть указано с использованием понятий, установлены пунктами 44 и 45 статьи 4 Закона N 88-ФЗ . По результатам испытаний было установлено, что в состав образцов масла входят жиры немолочного происхождения. Таким образом, экспертом сделан вывод о том, что данные образцы не могут иметь указание на маркировке наименования «сливочное масло». Данная продукция может быть определена как сливочно-растительный спред.

В соответствии с частью 21 статьи 36 Закона N 88-ФЗ не допускается применение понятия "масло", в том числе в фирменных наименованиях изготовителей, при маркировке пасты масляной и спреда сливочно-растительного, на этикетках таких продуктов, в рекламных или иных целях, которые могут ввести в заблуждение потребителей.

Таким образом, ООО «Молочные продукты», указав на потребительской упаковке произведенного (расфасованного) им товара — масла сливочного крестьянского сладкосливочного несоленого, м.д. жира 72,5% произведенного 19.11.2012 г., имеющего штрих код 4607079220054, недостоверных сведений о наименовании товара, а именно: указание на товаре слова «масло», тогда как рассматриваемый продукт должен быть назван иным образом, а также указание массовой доли жира не соответствующей фактическому значению, ввел потребителей в заблуждение как в отношении наименования товара, так и в отношении его потребительских свойств, поскольку наименование продукта прямо отражает свойства того или иного товара, а также ввел в заблуждение в отношении качества товара. Качество товара может означать различные характеристики, которые в обществе считаются таковыми (прочность, износостойкость, срок годности и т. д.), таким образом, качество разнородных продуктов не может быть одинаковыми уже в силу того, что товар производится различным способом, с использованием разных ингредиентов и методов.

Следует иметь ввиду, что термин введение в заблуждение необходимо

понимать как действия хозяйствующего субъекта, вследствие которых создается ложное впечатление, при этом необязательно, что данные действия увенчаются успехом, так как одним из признаков недобросовестной конкуренции, исходя из понятия заложенного в законе, является возможность причинения убытков.

Таким образом, ООО «Молочные продукты» введя в заблуждение потребителей города Мурманска в отношении наименования, потребительских свойств и качества производимого им товара под штрих кодом 4607079220054, путем указания на потребительской упаковке слова «масло», а также знак соответствия товара ГОСТу Р 52969-2008, совершил акт недобросовестной конкуренции направленный на получение необоснованного преимущества для хозяйствующего субъекта при осуществлении предпринимательской деятельности, поскольку хозяйствующие субъекты-конкуренты лишаются возможности эффективно (с учетом более высоких затрат на производство нефальсифицированного сливочного масла) реализовывать свой товар, что, в свою очередь, не может не сказываться на размере их прибыли. Действия ООО «Молочные продукты» также могут повлечь перераспределение спроса на товарном рынке сливочного масла Мурманской области путем оттока потребителей от сливочного масла, реализуемого на территории Мурманской области другими производителями, к продуктам, реализуемым на территории Мурманской области через третьих лиц ООО «Молочные продукты».

Вместе с тем, проанализировав документы представленные со стороны ООО «Молочные продукты» и общественной организации, Комиссия приходит к выводу о необходимости прекращения рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства по пункту 2 части 1 статьи 48 закона о защите конкуренции в связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых комиссией действиях, исходя из следующих установленных обстоятельств.

Общественной организацией «Мурманская региональная организация качества» 09.04.2013 года в адрес антимонопольного органа для надлежащей идентификации товара и его предполагаемого производителя была представлена копия потребительской упаковки масла, которое было закуплено в магазине «Сити Гурмэ» и направлено на экспертизу.

Потребительская упаковка представленного товара оформлена на серебристом фоне, имеет графический рисунок в виде геометрической фигуры «ромб» в нем синими шрифтом выделено слово масло, далее красным шрифтом — сливочное крестьянское и под ним снова синим шрифтом массовая доля жира 72,5%. На потребительской упаковке товара стоит торговый знак с буквенным обозначением «БеМол», а также штрих код 4607079220054.

Со стороны ООО «Молочные продукты», расположенного по адресу г. Пенза, ул. Бийская, д. 1Г, также была представлена потребительская упаковка товара, визуальный анализ которой позволяет сделать вывод о том, что представленные упаковки не являются идентичными. Упаковка, представленная ООО «Молочные продукты» несмотря на схожесть размещаемой информации, в частности информации о том, кем расфасовано, адрес организации, состав продукции, имеет иное графическое оформление, штрих код 4607031120620, в нем отсутствует товарный знак.

Согласно пояснениям, представленным ООО «Молочные продукты», общество закупает масло-монолит, спред-монолит и фасует в потребительскую тару по заявке мелкооптовых покупателей Пензенской области. В 2012-2013 г. общество не осуществляло поставок продукции в город Мурманск, не имеет дистрибьютора на территории Мурманской области.

Согласно информации, представленной Ассоциацией автоматической идентификации «ЮНИСКАН/ГС1 РУС», осуществляющей разработку и присвоение уникальных кодов на производимую продукцию, префикс 460707922, то есть товара того производителя, который был отправлен на экспертизу — идентифицировал ОАО «Маслозавод «Бековский». В настоящий момент данное предприятие не является членом ассоциации и не имеет права использовать идентификационный номер.

При указанных обстоятельствах, отсутствуют достоверные доказательства того факта, что продукция была введена в оборот и неправомерные действия, были совершены именно со стороны ООО «Молочные продукты». Напротив, указание на продукции отправленной на экспертизу обозначение товарного знака «БеМол» и совпадение префикса 460707922 с хозяйствующим субъектом ОАО «Маслозавод «Бековский» позволяет сделать вывод о том, что неправомерные действия, описанные в настоящем решении выше совершены иным хозяйствующим субъектом, нежели со стороны ООО «Молочные продукты».

Таким образом, Комиссия приходит к выводу об отсутствии именно в действиях ООО «Молочные продукты»» нарушения пункта 2 части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», как выразившееся в недобросовестной конкуренции, совершенной в результате введения потребителей города Мурманска в заблуждение в отношении наименования, потребительских свойств и качества масла сливочного крестьянского сладкосливочного несоленого, м.д. жира 72,5% произведенного 19.11.2012 г., имеющего штрих код 4607079220054, путем указания недостоверных сведений о наименовании товара, а именно: указание на товаре слова «масло», проставления знака соответствия ГОСТ Р 52969-2008, значения массовой доли жира равное 72,5%.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 - 4 статьи 41, статьи 48 Федерального закона от 26.07.2006 N 135-ФЗ "О защите конкуренции",

РЕШИЛА:

1. Рассмотрение дела № 9, возбужденного в отношении общества с ограниченной ответственностью «Молочные продукты» (440031 г. Пенза, ул. Бийская, д. 1Г) по признакам нарушения пункта 2 части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», как выразившихся в недобросовестной конкуренции на рынке производства и реализации масла сливочного, совершенной в результате введения потребителей города Мурманска в заблуждение в отношении наименования, потребительских свойств и качества масла сливочного крестьянского сладкосливочного несоленого, м.д. жира 72,5% произведенного 19.11.2012 г., имеющего штрих код 4607079220054, путем указания недостоверных сведений о наименовании товара, а именно: указание на товаре слова «масло», проставления знака соответствия ГОСТ Р 52969-2008, значения массовой доли жира равное 72,5%, прекратить в связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых комиссией действиях (пункт 2 части 1 статьи 48 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции).

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