

РЕШЕНИЕ № 1-13ТД/18

Резолютивная часть объявлена 20.11.2018 г.

Изготовлено в полном объеме 21.11.2018 г.

г. Вологда

Комиссия Вологодского УФАС России по рассмотрению дел о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Проничевой Н.И. – временно исполняющей обязанности заместителя руководителя Управления - председателя Комиссии;

Власова А.А. – начальника отдела контроля рекламы, недобросовестной конкуренции и торговли - члена Комиссии;

Докшина М.И. – старшего госинспектора отдела контроля рекламы, недобросовестной конкуренции и торговли - член Комиссии;

Есиной Е.М. – специалиста - эксперта отдела контроля рекламы, недобросовестной конкуренции и торговли - члена Комиссии,

рассмотрев дело № 1-13ТД/18 по признакам нарушения ЗАО «Вологодский хлебокомбинат» п.5 ч.1 ст.13 Федерального закона от 28.12.2009 № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации»,

УСТАНОВИЛА:

Вологодское УФАС России по результатам рассмотрения обращения Вологодской прокуратуры по надзору за соблюдением законов в исправительных учреждениях, служебной записки отдела контроля антимонопольного законодательства и экономического анализа Вологодского УФАС России, выявило в действиях ЗАО «Вологодский хлебокомбинат» признаки нарушения п.5 ч.1 ст.13 Федерального закона от 28.12.2009 № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации».

23.11.2015 года ЗАО «Вологодский хлебокомбинат» и ФГУП «Промсервис» ФСИН России был заключен договор комиссии № ВЛГД.К.-3, в соответствии с которым ЗАО «Вологодский хлебокомбинат» является Комитентом, а ФГУП «Промсервис» ФСИН России Комиссионером. Согласно предмету договора ФГУП

«Промсервис» ФСИН России обязуется от своего имени, но за счет и по поручению ЗАО «Вологодский хлебокомбинат» совершать сделки по продаже продовольственных товаров – хлеба, хлебобулочных и кондитерских изделий ЗАО «Вологодский хлебокомбинат» третьим лицам. За выполняемые по договору поручения ЗАО «Вологодский хлебокомбинат» выплачивает ФГУП «Промсервис» ФСИН России вознаграждение.

В соответствии с представленной ФГУП «Промсервис» ФСИН России информацией на территории Вологодской области у ФГУП «Промсервис» ФСИН России в 2015 году имелось 13 торговых объектов, в 2016 году -14 торговых объектов.

В соответствии с распоряжением заместителя директора ФСИН России от 08.06.2015 № исх-04-34187, следует, что на основании решения директора ФСИН России от 03.06.2015 года организация торговли в магазинах учреждений уголовно-исполнительной системы передана в полном объеме ФГУП «Промсервис» ФСИН России.

В соответствии со ст.2 Федерального закона № 381-ФЗ от 28.12.2009 «Об основах государственного регулирования торговой деятельности», торговый объект - 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. Торговая сеть - совокупность двух и более торговых объектов, которые принадлежат на законном основании хозяйствующему субъекту или нескольким хозяйствующим субъектам, входящим в одну группу лиц в соответствии с Федеральным [ЗАКОНОМ](#) «О защите конкуренции», или совокупность двух и более торговых объектов, которые используются под единым коммерческим обозначением или иным средством индивидуализации.

Таким образом, ФГУП «Промсервис» ФСИН России в соответствии с положениями Федерального закона № 381-ФЗ от 28.12.2009 «Об основах государственного регулирования торговой деятельности» осуществляет торговую деятельность посредством организации торговой сети, а ЗАО «Вологодский хлебокомбинат» является поставщиком продовольственных товаров.

Ссылка ФГУП «Промсервис» ФСИН России в обоснование довода о том, что используемые им для реализации продовольственных товаров магазины на территории исправительных учреждений не образуют торговую сеть, на судебные акты по делу № А79-11990/2015 не может быть принята во внимание, поскольку изложенные в них выводы сделаны при ином предмете доказывания и иных фактических обстоятельствах, не являющихся идентичными с рассматриваемыми, не имеют существенного значения для данного дела.

ФГУП «Промсервис» ФСИН России не приведено достаточного правового обоснования довода о том, что специфика деятельности предприятий уголовно-исполнительной системы позволяет исключить их из сферы действия антимонопольного регулирования.

Судебная практика подтверждает факт того, что запрет на заключение договора комиссии распространяется на организации, осуществляющие

торговую деятельность на территории исправительных учреждений (постановление Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 29.02.2016 по делу № А72-14542/2015, постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 15.06.2017 по делу № А28-8418/2016).

Следовательно, запрет, установленный в п. 5 ч. 1 ст. 13 Федерального закона от 28.12.2009 № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации», распространяется на все торговые сети и всех поставщиков торговых сетей при осуществлении торговли между собой, в том числе и на торговые сети, осуществляющие торговую деятельность в Российской Федерации на территории исправительных учреждений, то есть вне зависимости от их подведомственности (например, ФСИН России) и места реализации продовольственных товаров (в данном случае – исправительные учреждения ФСИН России).

Согласно отчету о финансовых результатах за 2014 год выручки ФГУП «Промсервис» ФСИН России не имеет.

В соответствии с уставом ФГУП «Промсервис» ФСИН России, утвержденным приказом ФСИН России № 271 от 16.05.2012, ФГУП «Промсервис» ФСИН России является коммерческой организацией. Предметом и целями деятельности ФГУП «Промсервис» ФСИН России является получение прибыли. ФГУП «Промсервис» ФСИН России осуществляет оказание услуг по оптовой и розничной торговле.

На основании п.5 ч.1 ст.13 Федерального закона от 28.12.2009 № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации», хозяйствующим субъектам, осуществляющим торговую деятельность по продаже продовольственных товаров посредством организации торговой сети, и хозяйствующим субъектам, осуществляющим поставки продовольственных товаров в торговые сети, запрещается заключать между собой для осуществления торговой деятельности договор, по которому товар передается для реализации третьему лицу без перехода к такому лицу права собственности на товар, в том числе договор комиссии, договор поручения, агентский договор или смешанный договор, содержащий элементы одного или всех указанных договоров, за исключением заключения указанных договоров внутри одной группы лиц, определяемой в соответствии с Федеральным [законом](#) «О защите конкуренции», и (или) заключения указанных договоров между хозяйствующими субъектами, образующими торговую сеть, либо исполнять (реализовывать) такие договоры.

В соответствии с ч. 2 ст.13 Федерального закона от 28.12.2009 № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации», хозяйствующий субъект вправе представить доказательства того, что его действия (бездействие), указанные в [части 1](#) настоящей статьи (за исключением действий, указанных в [пункте 4 части 1](#) настоящей статьи), могут быть признаны допустимыми в соответствии с требованиями [части 1 статьи 13](#) Федерального закона «О защите конкуренции».

В соответствии с пояснениями, представленными ФГУП «Промсервис» ФСИН России следует, что отбор потенциальных контрагентов производился ФГУП «Промсервис» ФСИН России с учетом срочности поставок товаров в магазины, отсутствия оборотных средств для закупки товаров, цен на товары, а также с учетом доставки товаров силами и средствами партнеров, поскольку

собственного транспорта ФГУП «Промсервис» ФСИН России не имеет.

ФГУП «Промсервис» ФСИН России на заседании Комиссии УФАС было представлено письмо от 16.11.2015 № 7 «запрос о предоставлении ценовой информации» адресованное руководителям: ЗАО «Вологодский хлебокомбинат», АО «Череповецхлеб», ОАО «Славянский хлеб», ООО «Тотемский хлебокомбинат». В соответствии с указанным письмом ФГУП «Промсервис» ФСИН России, в связи с предстоящим заключением договора на реализацию хлебобулочных и кондитерских изделий на территории исправительных учреждений и СИЗО УФСИН России по Вологодской области, предлагает данным хозяйствующим субъектам выслать коммерческое предложение на реализацию хлебобулочных и кондитерских изделий.

Вместе с тем, в соответствии с аналитическим отчетом № 13 от 15.10.2018 Вологодского УФАС России, составленном на основании проведенного антимонопольным органом исследования с целью выявления потенциальных поставщиков продовольственных товаров (хлебобулочные изделия, мучные кондитерские изделия, торты и пирожные) и являющихся конкурентами ЗАО «Вологодский хлебокомбинат» установлено следующее.

На территории Вологодской области на товарном рынке продовольственных товаров (хлебобулочные изделия, мучные кондитерские изделия, торты и пирожные) помимо ЗАО «Вологодский хлебокомбинат», АО «Череповецхлеб», ОАО «Славянский хлеб», ООО «Тотемский хлебокомбинат» в качестве потенциальных поставщиков данных товаров осуществляют свою деятельность большое количество хозяйствующих субъектов, в том числе в частности, таких как ООО «Карьера», ПО «Хлеб».

Таким образом, в качестве поставщиков продовольственных товаров – хлебобулочные изделия, мучные кондитерские изделия, торты и пирожные ФГУП «Промсервис» ФСИН России могло выбрать данные хозяйствующие субъекты (ООО «Карьера», ПО «Хлеб»), вместе с тем действия ФГУП «Промсервис» ФСИН России по заключения договора с ЗАО «Вологодский хлебокомбинат», в отсутствие исследования рынка поставки и отбора всех потенциальных контрагентов, фактически устраняет конкуренцию среди всех возможных поставщиков продовольственных товаров – хлебобулочные изделия, мучные кондитерские изделия, торты и пирожные.

При этом Комиссия УФАС исследовав письмо от 16.11.2015 № 7 «запрос о предоставлении ценовой информации» установила, что единственным обязательным требованием ФГУП «Промсервис» ФСИН России к контрагентам является доставка товара на территорию исправительных учреждений силами и средствами поставщика. Каких-либо иных специальных требований к контрагентам, данным документом не предусмотрено. Таким образом, представляется, что данное требование может быть выполнено любым конкурентом ЗАО «Вологодский хлебокомбинат».

Кроме того необходимо отметить, что в данном письме отсутствует указание на срок предоставления коммерческих предложений в ФГУП «Промсервис», что могло поставить потенциальных поставщиков в неравные условия.

Также Комиссия УФАС было установлено, что доказательства надлежащего

направления ФГУП «Промсервис» ФСИН России запроса от 16.11.2015 № 7 о предоставлении ценовой информации в адрес АО «Череповецхлеб», ОАО «Славянский хлеб», ООО «Тотемский хлебокомбинат» отсутствуют. Кроме того доказательств получения АО «Череповецхлеб», ОАО «Славянский хлеб», ООО «Тотемский хлебокомбинат» письма от 16.11.2015 № 7 «запрос о предоставлении ценовой информации» не имеется.

При этом в соответствии с письмом ФГУП «Промсервис» ФСИН России от 22.10.2018 № 2556 коммерческих предложений от АО «Череповецхлеб», ОАО «Славянский хлеб», ООО «Тотемский хлебокомбинат» не поступало.

Вместе с тем ЗАО «Вологодский хлебокомбинат» было представлено письмо подтверждающее направление ФГУП «Промсервис» ФСИН России 18.11.2015 в адрес ЗАО «Вологодский хлебокомбинат» шаблона договора комиссии и иных документов, необходимых для заключения данного договора. 23.11.2015 между ЗАО «Вологодский хлебокомбинат» и ФГУП «Промсервис» ФСИН России уже был заключен договор Комиссии.

Таким образом, указанные обстоятельства, по мнению Комиссии УФАС свидетельствуют о намерении ФГУП «Промсервис» ФСИН России заключить договор комиссии именно с ЗАО «Вологодский хлебокомбинат».

В соответствии с ч. 4.1 ст. 1 Федерального закона от 28.12.2009 № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации», положения [статьи 13](#) Федерального закона № 381-ФЗ не распространяются на хозяйствующих субъектов, осуществляющих торговую деятельность, хозяйствующих субъектов, осуществляющих поставки продовольственных товаров, выручка которых (их группы лиц, определяемой в соответствии с антимонопольным законодательством) от реализации товаров за последний календарный год не превышает четыреста миллионов рублей, а также хозяйствующих субъектов, осуществляющих торговую деятельность посредством организации торговой сети, совокупная выручка от реализации товаров которых в рамках одной торговой сети за последний календарный год не превышает четыреста миллионов рублей.

В связи с тем, что за 2014 год ФГУП «Промсервис» ФСИН России выручки не имеет, при наличии которой в связи с нарушением законодательства наступает ответственность по ст.13 Федерального закона от 28.12.2009 № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации», положения ст.13 вышеуказанного Закона не распространяются на данный хозяйствующий субъект.

В соответствии с информацией представленной Межрайонной ИФНС России №11 по Вологодской области за 2014 год выручка ЗАО «Вологодский хлебокомбинат» от реализации товаров составила 1 141 156 тысяч рублей, доходы от реализации в налоговой декларации по налогу на прибыль за 12 месяцев 2014 года отражены в размере 1 148 683,5 тысяч рублей. Таким образом, на ЗАО «Вологодский хлебокомбинат» распространяются запреты, предусмотренные п.5 ч.1 ст.13 Федерального закона от 28.12.2009 № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации».

Таким образом, в действиях ЗАО «Вологодский хлебокомбинат» в связи с

заключением договора комиссии с ФГУП «Промсервис» ФСИН России имеется нарушение п.5 ч.1 ст.13 Федерального закона от 28.12.2009 № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации».

В связи с прекращением действия договора от 23.11.2015 года № ВЛГД.К.-3 Комиссия УФАС приходит к выводу об отсутствии оснований для выдачи ЗАО «Вологодский хлебокомбинат» предписания.

На основании изложенного, руководствуясь п.5 ч.1 ст.13 Федерального закона от 28.12.2009 № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации», ст.ст. 23, 41, 49, Закона «О защите конкуренции», Комиссия Вологодского УФАС России по рассмотрению дел о нарушении антимонопольного законодательства,

РЕШИЛА:

Признать ЗАО «Вологодский хлебокомбинат» нарушившим пункт 5 части 1 статьи 13 Федерального закона от 28.12.2009 № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации».

Председатель Комиссии

Н.И. Проничева

Члены Комиссии:

А.А. Власов

М.И. Докшин

Е.М. Есина

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

