

РЕШЕНИЕ

13 декабря 2011 года
Архангельск

г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Архангельской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

| | | |
|--------------------------|------------------|--|
| председатель Комиссии | Гниденко Л.М. | Заместитель руководителя Архангельского УФАС России ведущий специалист-эксперт |
| члены Комиссии | Емельянова Г.С. | отдела контроля рекламного законодательства |
| | Синебрюхова Л.И. | Старший специалист 1 разряда отдела контроля рекламного законодательства; |

рассмотрев дело № 03-04/60-2011-АМЗ по признакам нарушения

Индивидуальным предпринимателем Александровой О.В.

<...>

(наименование организации (фамилия, имя, отчество индивидуального предпринимателя), адрес)

части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

-в присутствии защитника ИП Александровой О.В. <...>, доверенность б/н от 13.12.2011

-в отсутствии ИП Александровой О.В. и заявителя, надлежащим образом уведомленных о дате, времени и месте рассмотрения дела.

УСТАНОВИЛА:

В адрес управления поступило заявление гражданина N, который сообщил, что в магазине «Сезон» (г. Архангельск, пр. Троицкий, 106) реализуются табачные изделия. Магазин расположен на расстоянии менее 100 (сто) метров от границы территории МОУ общеобразовательная гимназия № 6 (г. Архангельск, пр. Троицкий, 69). Законом «Об ограничении курения табака» запрещена розничная реализация табачных изделий на расстоянии менее 100 метров от границы территории образовательных учреждений. По мнению заявителя, имеет место акт недобросовестной конкуренции. В доказательство реализации табачных изделий в магазине «Сезон»-Троицкий, 106, приложена копия товарного и кассового чека от 21.11.2011. Заявитель просит применить меры антимонопольного реагирования.

Статьей 6 [Федерального закона от 02.05.2006 N 59-ФЗ "О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации"](#) запрещается преследование гражданина в связи с его обращением в государственный орган, орган местного

самоуправления или к должностному лицу с критикой деятельности указанных органов или должностного лица, либо в целях восстановления или защиты своих прав, свобод и законных интересов, либо прав, свобод и законных интересов других лиц. При рассмотрении обращения не допускается разглашение сведений, содержащихся в обращении, а также сведений, касающихся частной жизни гражданина, без его согласия. Не является разглашением сведений, содержащихся в обращении, направление письменного обращения в государственный орган, орган местного самоуправления или должностному лицу, в компетенцию которых входит решение поставленных в обращении вопросов. Гражданин N не дал согласие на разглашение сведений, касающихся его персональных данных.

Комиссия рассмотрела представленные материалы, пояснения сторон и установила следующее:

Между ООО «Рассвет» в лице директора ООО «Управляющая компания «Ритейл Менеджмент» и ИП Александровой О.В. заключен договор № 11/02-09 от 01.11.2009, согласно которому в субаренду передан объект недвижимого имущества – нежилое помещение площадью 267.4 кв.м., в т.ч. площадь торгового зала 147.7 кв.м. по адресу Архангельск, пр. Троицкий, 106. Объект передан в субаренду для осуществления розничной торговли продовольственными товарами. Объект принадлежит субарендодателю на праве договора субаренды № 01/11 от 01.11.2009. Договор заключен на неопределенный срок.

В магазине «Сезон», расположенном по договору субаренды № 11/02-09 от 01.11.2009 по адресу г. Архангельск, пр. Троицкий, 106, в торговом зале в кассовой зоне реализуются табачные изделия на расстоянии менее 100 метров от границ территории муниципального образовательного учреждения – общеобразовательная гимназия № 6 (г. Архангельск, пр. Троицкий, 69), чем нарушаются требования части 5 статьи 3 Федерального закона от 10.07.2001 № 87-ФЗ «Об ограничении курения табака» (далее ФЗ № 87), что подтверждается копией товарного и кассового чека от 21.11.2011, представленного заявителем.

На запрос Архангельского УФАС России № 03-04/6844 от 05.12.2011 МОУ общеобразовательная гимназия № 6 представило выписку из Устава, согласно которому образовательное учреждение - общеобразовательная гимназия № 6 расположена по адресу – Архангельск, пр. Троицкий, 69.

На запрос Архангельского УФАС России № 03-10/6529 от 22.11.2011 Департамент градостроительства мэрии г. Архангельска направил плановый материал (топографическую съемку) в масштабе 1:500, согласно которому фактическое расстояние между границей территории общеобразовательной гимназии № 6 и зданием магазина «Сезон» - Троицкий, 106 в месте основного входа в торговую точку составляет 67 (шестьдесят семь) метров.

Определением от 28.11.2011 по делу № 03-04/60-2011 АМЗ Управление истребовало у ИП Александровой О.В. документацию, необходимую для производства по делу (копии договоров на поставку табачной продукции, копии товарных накладных на табачные изделия), которыми подтверждается, что в магазине «Сезон» Троицкий, 106, где осуществляет свою деятельность ИП Александрова О.В., на реализации

находятся табачные изделия.

Материалами дела подтверждается, что: между ИП Александровой О.В. и ООО «Торговый дом «Аспект» заключен договор купли-продажи товара № 8.4/51-09 от 01.03.2009, приложением 1 к договору определена спецификация товара, в том числе поставка табачных изделий; приложением 2 к договору определен адрес поставки товара – магазин № 38 Архангельск, пр. Троицкий, 106, адрес электронной почты shop15@petrovsky.ru. Между ИП Александровой О.В. и ООО «СНС Архангельск» заключен договор купли-продажи № 8.4/1-09 от 01.03.2009, приложением 2 к договору определен адрес поставки товара – магазин № 38 Архангельск, пр. Троицкий, 106, унифицированной формой № ТОРГ-12 подтверждается поставка табачных изделий в рамках данного договора в адрес ИП Александровой О.А., в магазин № 38 Архангельск, пр. Троицкий, 106. Между ИП Александровой О.В. и ООО «Охомяка» заключен договор поставки № 8.4/20-10 от 01.01.2010 приложением 1 к договору определена спецификация товара, в том числе поставка табачных изделий; приложением 2 к договору определен адрес поставки товара – магазин № 38 Архангельск, пр. Троицкий, 106. Договоры должным образом подписаны, скреплены печатями и исполняются в интересах сторон.

В заседании Комиссии представитель по доверенности Гацуц Ю.В. факт реализации табачных изделий в магазине № 38 «Сезон»-Троицкий, 106 не оспаривал, но отметил, что контрольные закупки не проводились, протоколы об административном правонарушении по статье 14.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее КоАП РФ) не составлялись.

Правовые основы оборота табачной продукции установлены ФЗ № 87. В соответствии со статьей 1 ФЗ № 87 под табачными изделиями понимаются изделия для курения, жевания или нюханья, упакованные в потребительскую тару, в том числе сигареты с фильтром, сигареты без фильтра, папиросы, сигариллы, табак трубочный, табак курительный, махорка-крупка курительная. Согласно части 5 ФЗ № 87 запрещена продажа табачных изделий в организациях здравоохранения, организациях культуры, физкультурно-спортивных организациях и на территории и в помещениях образовательных учреждений, а также на расстоянии менее чем сто метров от границ территорий образовательных организаций. Таким образом, Закон направлен на ограничение доступности табачных изделий для детей и подростков и обращает внимание на торговые точки, реализующие табачные изделия, находящиеся в непосредственной близости от общеобразовательных учреждений.

Статья 12 Закона Российской Федерации от 10.07.1992 № 3266-1 «Об образовании» (далее Закон об образовании) устанавливает, что образовательным является учреждение, осуществляющее образовательный процесс, т.е. реализующее одну или несколько образовательных программ и (или) обеспечивающее содержание и воспитание обучающихся, воспитанников. В силу [пункта 4 статьи 12](#) Закона об образовании к образовательным относятся учреждения следующих типов: дошкольные; общеобразовательные (начального общего, основного общего, среднего (полного) общего образования); учреждения начального профессионального, среднего профессионального, высшего профессионального и послевузовского профессионального образования; учреждения дополнительного

образования взрослых; специальные (коррекционные) для обучающихся, воспитанников с ограниченными возможностями здоровья; учреждения для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей (законных представителей); учреждения дополнительного образования воспитанников с ограниченными возможностями здоровья; учреждения для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей (законных представителей); учреждения дополнительного образования детей; другие учреждения, осуществляющие образовательный процесс.

При этом [Закон](#) ФЗ N 87, устанавливая запрет на розничную продажу, в том числе, табачных изделий на расстоянии менее 100 метров от границ территорий образовательных учреждений, не закрепляет порядка определения данного расстояния. Исходя из судебной практики используемый в законе термин «расстояние» - это пространство между территорией границы образовательного учреждения и торговой точкой по кратчайшему пути (по прямой линии). Письмо Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека от 03.06.2005 № 0100/4244-05-32 «О надзоре за реализацией табачных изделий», в соответствии с которым при определении 100метровой зоны от границ территорий образовательных организаций следует руководствоваться кадастровым планом, не является нормативным правовым актом, носит рекомендательный характер.

В силу ч.1 ст.23 ГК РФ гражданин вправе заниматься предпринимательской деятельностью без образования юридического лица с момента государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя. При этом под предпринимательской деятельностью в рамках ч.1 ст.2 НК РФ понимается самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от использования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке. Продажа табачных изделий должна осуществляться в соответствии с требованиями, установленными на территории Российской Федерации действующим законодательством. ФЗ № 87 запрещает продажу табачных изделий на расстоянии менее чем сто метров от границ территорий образовательных организаций.

Факт нахождения магазина "Сезон" (пр. Троицкий, 106) на расстоянии менее чем сто метров от общеобразовательного учреждения гимназия № 6 подтверждается топографической съемкой масштаба 1:500, представленной Департаментом градостроительства мэрии г. Архангельска.

Факт реализации табачных изделий в магазине «Сезон» (Троицкий, 106) подтверждается копией кассового и товарного чека от 21.11.2011, представленного Заявителем. Кроме того, в материалы дела представлены копии товарных накладных А-0287258 от 11.10.2011, А-0295180 от 18.10.2011, А-0303114 от 25.10.2011, А-0311163 от 01.11.2011, А-0318691 от 08.11.2011, А-0324002 от 11.11.2011, А-0335303 от 22.11.2011, А-0327112 от 15.11.2011, А-0343823 от 29.11.2011, А-0352698 от 06.12.2011 в рамках договора с ООО «ТД Аспект», Ом-0019906 от 04.10.2011, Ом-0020180 от 11.10.2011, Ом-0020418 от 18.10.2011, Ом-0020634 от 25.10.2011, Ом-0020988 от 01.11.2011, Ом-0021266 от 08.11.2011, Ом-0021588 от 15.11.2011, Ом-0021810 от 22.11.2011, Ом-0022059 от 29.11.2011, Ом-0022397 от 06.12.2011 в рамках договора с

ООО «Охомьяка», копии унифицированных форм № ТОРГ-12 от 14.11.2011, 21.11.2011, 28.11.2011, 06.12.2011 в рамках договора с ООО «СНС Архангельск», подтверждающие поставку и, как следствие, дальнейшую реализацию табачной продукции в магазин «Сезон» (пр. Троицкий, 106).

Осуществление ИП Александровой О.В. розничной реализации табачных изделий на расстоянии менее 100 метров от образовательных учреждений нарушает требования ФЗ № 87.

Под конкуренцией в силу пункта 7 статьи 4 Федерального закона от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - ФЗ «О защите конкуренции») понимается соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке.

Приказом Федеральной антимонопольной службы России от 28.04.2010 № 220 (зарегистрировано в Минюсте РФ 02.08.2010 № 18026) утвержден Порядок проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке. Согласно п. 1.4 Порядка не требуется проведение анализа состояния конкуренции на товарном рынке при рассмотрении дел о нарушении антимонопольного законодательства, возбужденных по признакам нарушения статьи 14 Закона «О защите конкуренции». Данный порядок имеет силу подзаконного акта и обязателен для исполнения всеми субъектами антимонопольных правоотношений.

Рынок розничной реализации табачных изделий на территории г. Архангельска является конкурентным, действия ИП Александровой О.В. по реализации (продажа) табачных изделий на расстоянии менее чем сто метров от границ территорий образовательных организаций предоставляют необоснованные преимущества в осуществлении предпринимательской деятельности и способны причинить убытки конкурентам, добросовестно осуществляющим деятельность на рассматриваемом товарном рынке, в виде недополученных ими доходов (упущенной выгоды), которые могли быть получены ими в обычных условиях конкуренции, при воздержании ИП Александровой О.В. от совершения описанных выше действий.

Указанные действия ИП Александровой О.В. также противоречат обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости.

Согласно пункту 9 статьи 4 ФЗ «О защите конкуренции» - недобросовестная конкуренция - это 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. Объективную сторону недобросовестной конкуренции составляет противоправное поведение хозяйствующего субъекта, нарушающего законодательно установленные запреты, обычаи делового оборота, требования

добропорядочности, разумности и справедливости.

Вместе с тем, пункт 9 часть 1 статьи 4 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» не ставит наличие факта недобросовестной конкуренции в зависимость от наступления или не наступления негативных последствий. Сами действия, направленные на получение преимуществ перед конкурентами, совершенные в установленной законом форме, уже образуют все необходимые признаки недобросовестной конкуренции. Таким образом, действия, составляющие недобросовестную конкуренцию, имеют место независимо от того, насколько именно они повлияли на получение виновным преимуществ перед конкурентами.

Действия ИП Александровой О.В. по осуществлению розничной реализации табачными изделиями в «запретной зоне» (в стометровой зоне от образовательного учреждения) соответствует всем условиям, необходимым для квалификации этих действий в качестве недобросовестной конкуренции.

Запрет на недобросовестную конкуренцию на территории РФ установлен статьей 14 ФЗ «О защите конкуренции»

Согласно ст. 34 Конституции РФ не допускается экономическая деятельность, направленная на монополизацию и недобросовестную конкуренцию.

Осуществление ИП Александровой О.В. розничной реализации табачных изделий на расстоянии менее 100 метров от образовательных учреждений образует состав административного правонарушения, предусмотренного статьей 14.2 КоАП РФ. Статьей 14.2 КоАП РФ определено, что незаконная продажа товаров (иных вещей), свободная реализация которых запрещена или ограничена законодательством влечет наложение административного штрафа на виновного. Согласно статье 23.48 КоАП РФ должностные лица антимонопольных органов не наделены полномочиями по рассмотрению дел о нарушении статьи 14.2 КоАП РФ. Рассмотрение дел о нарушении статьи 14.2 КоАП РФ осуществляют должностные лица Управления федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека.

ИП Александровой не представлены доказательства, свидетельствующие о прекращении розничной реализации табачными изделиями в магазине «Сезон», Троицкий, 106, находящимся на расстоянии менее 100 метров от общеобразовательного учреждения гимназия № 6 (пр. Троицкий, 69).

На основании изложенного и руководствуясь статьей 23, статьей 36, частью 1 статьи 39, частями 1 – 3 статьи 41, статьями 49, 50 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия Архангельского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства,

РЕШИЛА:

1. Признать действия ИП Александровой О.В. по реализации табачных изделий в магазине «Сезон» по адресу г. Архангельск, пр. Троицкий, 106 на расстоянии

менее 100 метров от общеобразовательного учреждения гимназия № 6 актом недобросовестной конкуренции, запрещенным частью 1 статьи 14 ФЗ от 126.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

2. Выдать ИП Александровой О.В. предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства Российской Федерации, а именно: прекратить продажу табачных изделий в магазине «Сезон» по адресу г. Архангельск, пр. Троицкий, 106, находящимся на расстоянии менее 100 (сто) метров от границы территории общеобразовательного учреждения – гимназия № 6 (г. Архангельск, пр. Троицкий, 69).

3. В срок **до 28 декабря 2011 года** представить доказательства исполнения предписания.

4. Передать материалы дела в Управление федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека по Архангельской области для рассмотрения вопроса о привлечении ИП Александровой О.В. к административной ответственности по статье 14.2 КоАП РФ.

Решение антимонопольного органа может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня принятия или выдачи.

За невыполнение в установленный срок законного решения антимонопольного органа частью 2 статьи 19.5 КоАП РФ установлена административная ответственность.

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

Резолютивная часть решения оглашена «13» декабря 2011

В полном объеме решение изготовлено «14» декабря 2011

ПРЕДПИСАНИЕ

13 декабря 2011 года
Архангельск

г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Архангельской области по рассмотрению дел по признакам нарушения антимонопольного законодательства в составе:

председатель
Комиссии

Гниденко Л.М

заместитель руководителя
управления;
ведущий специалист-эксперт

| | | |
|---------------|------------------|---|
| член Комиссии | Емельянова Г.С. | отдела контроля рекламного законодательства Старший специалист 1 разряда |
| член Комиссии | Синебрюхова Л.И. | отдела контроля рекламного законодательства; |

руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частью 4 статьи 41, статьей 50 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», на основании своего решения от 13.12.2011 по делу № 03-04/60-2011 АМЗ о нарушении ИП Александровой О.В. части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. ИП Александровой О.В. немедленно с момента получения настоящего предписания прекратить нарушение части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», а именно: прекратить продажу табачных изделий в магазине «Сезон» по адресу г. Архангельск, пр. Троицкий, 106, находящимся на расстоянии менее 100 (сто) метров от границы территории общеобразовательного учреждения – гимназия № 6 (г. Архангельск, пр. Троицкий, 69).
2. О выполнении настоящего предписания сообщить в Архангельское УФАС России в срок до **28 декабря 2011 года** (с документальным подтверждением).

Предписание может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Примечание: в случае невыполнения 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.