Акционерное общество

«ДИКСИ ЮГ»

ул. Юбилейная, д. 32 А,

г. Подольск,

Московская обл., 142119

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о наложении штрафа по делу

об административном правонарушении № 4-14.40-31/00-18-18

г. Москва

Резолютивная часть постановления оглашена «25» мая 2018 года

В полном объеме постановление изготовлено «28» мая 2018 года

Я, заместитель начальника Правового управления ФАС России Крюков Алексей Сергеевич, рассмотрев протокол и материалы дела об административном правонарушении № 4-14.40-31/00-18-18, возбужденного в отношении акционерного общества «ДИКСИ ЮГ» (далее — АО «ДИКСИ ЮГ») (адрес: 142119, Московская обл., г. Подольск, ул. Юбилейная, д. 32 А; ОГРН 1035007202460; ИНН 5036045205; КПП 503601001; дата регистрации в качестве юридического лица - 26.03.2001), в отсутствии законного представителя АО «ДИКСИ ЮГ», надлежащим образом уведомленного о дате, времени и месте рассмотрения дела об административном правонарушении, в присутствии защитника АО «ДИКСИ ЮГ» <.....> (по доверенности от 24.07.2017 № 631-УК), которому разъяснены права лица, в отношении которого ведется производство по делу, предусмотренные статьей 25.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП),

УСТАНОВИЛ:

14.03.2018 Комиссией Федеральной антимонопольной службы по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее – Комиссия ФАС России), по результатам рассмотрения дела № 5-9-1/00-18-17 о нарушении антимонопольного законодательства, вынесено решение (исх. № АК/16571/18, резолютивная часть решения оглашена 06.03.2018, в полном объеме решение изготовлено 14.03.2018) (далее – Решение по делу № 5-9-1/00-18-17), которым АО «ДИКСИ ЮГ» признано нарушившим пункт 2 части 1 статьи 13 Федерального закона от 28.12.2009 № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» (далее — Закон о торговле).

Дело № 5-9-1/00-18-17 возбуждено приказом ФАС России от 03.07.2017 № 876/17.

Основанием для возбуждения дела № 5-9-1/00-18-17 явились заявления ООО «Фирма «Мортадель» о нарушении АО «ДИКСИ ЮГ» антимонопольного законодательства (вх. от 14.03.2017 № 36772/17, далее — Заявление № 1; вх. от 10.05.2017 № 69920/17, далее — Заявление № 2), а также документы, представленные ООО «Фирма «Мортадель» с данными заявлениями и документы, полученные от ООО «Фирма «Мортадель» и АО «ДИКСИ ЮГ» в рамках рассмотрения указанных заявлений.

При рассмотрении материалов дела № 5-9-1/00-18-17 Комиссией ФАС России установлено следующее.

12.03.2012 между ООО «Фирма «Мортадель» и АО «ДИКСИ ЮГ» заключен Договор поставки от 12.03.2012 № 1399-Ю-ДЗ/146 (далее — Договор поставки), согласно которому Поставщик (ООО «Фирма «Мортадель») обязуется передавать в собственность Покупателю (АО «ДИКСИ ЮГ»), а Покупатель обязуется принимать и оплачивать на условиях Договора поставки товары, наименование, ассортимент и цена которых указаны в приложении № 1 к Договору поставки.

Договорные правоотношения между ООО «Фирма «Мортадель» и АО «ДИКСИ ЮГ» прекратились в связи с направлением АО «ДИКСИ ЮГ» в ООО «Фирма «Мортадель» Заявления об отказе от исполнения и расторжении договора поставки от 30.03.2017 № 164-ЮР-2 (далее — Заявление о расторжении Договора поставки).

01.06.2013 между ООО «Фирма «Мортадель» и АО «ДИКСИ ЮГ» заключен Договор оказания услуг, согласно пункту 1.1 которого Исполнитель (АО «ДИКСИ ЮГ») лично и/или с помощью привлечения третьих лиц обязуется оказать Заказчику (ООО «Фирма «Мортадель») рекламные, маркетинговые, информационные и/или иные услуги, направленные на формирование или поддержание интереса к Заказчику как к рекламируемому юридическому лицу, виду его деятельности и/или производимым, поставляемым им товарам (оказываем им услугам, выполняемым им работам), а Заказчик обязуется их принять и оплатить.

В силу пункта 1.2 Договора оказания услуг конкретные виды услуг, сроки, условия и порядок их оказания согласовываются Сторонами путем подписания приложений к Договору оказания услуг.

В рамках исполнения Договора оказания услуг ООО «Фирма «Мортадель» и АО «ДИКСИ ЮГ» подписаны, в том числе, следующие приложения:

-
  -
    - Приложение № 23 от 01.01.2015 к договору № 2776-Ю-ДЗ от 01.06.2013 (далее — Приложение № 23). Согласно Приложению № 23 ООО «Фирма «Мортадель» поручает, а АО «ДИКСИ ЮГ» принимает на себя обязанность по оказанию ООО «Фирма «Мортадель» услуги «Соблюдение стандартов продаж». Срок оказания услуги составляет отчетный период с 01.01.2015 по 31.03.2015. Стоимость услуги (в т.ч. НДС 18%) составляет 35 370 000 руб. Территория оказания услуги – Центральный федеральный округ, Северо-Западный федеральный округ. АО «ДИКСИ ЮГ» предоставляет ООО «Фирма «Мортадель» информацию о продажах в 1 179 торговых точках, в форме отчета, указанного в приложении к Акту об оказанных услугах.

      1

      АО «ДИКСИ ЮГ» письмом от 15.12.2017 (вх. от 11.01.2018 № 2229/18) пояснило, что в Приложении № 23 содержится опечатка, что в соответствии с данным приложением АО «ДИКСИ ЮГ» оказало ООО «Фирма «Мортадель» услугу «Сбор и обработка статистических данных о динамике продаж товаров Заказчика в магазинах, входящих в торговую сеть «ДИКСИ», а не «Соблюдение стандартов продаж».

Сумма денежных средств в размере 35 370 000 руб. по Приложению № 23 была оплачена ООО «Фирма «Мортадель» в пользу АО «ДИКСИ ЮГ» в соответствии с Платежным поручением от 26.05.2015 № 434, Заявлением о проведении зачета взаимных требований от 24.06.2015 № ЖВЗ012511, Заявлением о проведении зачета взаимных требований от 07.08.2015 № ЖВЗ018075, Заявлением о проведении зачета взаимных требований от 07.09.2015 № ЖВЗ020341, Заявлением о проведении зачета взаимных требований от 22.10.2015 № ЖВЗ023923, Заявлением о проведении зачета взаимных требований от 30.12.2015 № ЖВЗ030747.

-
  -
    - Приложение № 1 от 01.02.2016 к договору № 2776-Ю-ДЗ от 01.06.2013 (далее — Приложение № 1). Согласно Приложению № 1 ООО «Фирма «Мортадель» поручает, а АО «ДИКСИ ЮГ» принимает на себя обязанность по оказанию ООО «Фирма «Мортадель» услуги «Сбор и обработка статистических данных о динамике продаж товаров Заказчика в магазинах, входящих в торговую сеть «ДИКСИ». Услуги оказываются в форме ежемесячного формирования и предоставления Заказчику отчетов, содержащих информацию о динамике ежемесячных продаж. Срок оказания услуги составляет

отчетный период с 01.02.2016 по 31.05.2016. Стоимость услуги (в т.ч. НДС 18%) составляет 47 360 000 руб. Территория оказания услуги – Центральный федеральный округ. АО «ДИКСИ ЮГ» предоставляет ООО «Фирма «Мортадель» информацию о продажах в 1 184 торговых точках, в форме отчета, указанного в приложении к Акту об оказанных услугах.

Сумма денежных средств в размере 47 360 000 руб. по Приложению № 1 оплачена ООО «Фирма «Мортадель» в пользу АО «ДИКСИ ЮГ» посредством взаимозачета. В письме от 15.12.2017 (вх. от 11.01.2018 № 2229/18) АО «ДИКСИ ЮГ» пояснило, что документы, подтверждающие списание/перечисление денежных средств в сумме 47 360 000 руб. не оформлялись.

При рассмотрении материалов дела № 5-9-1/00-18-17 Комиссией ФАС России установлены следующие обстоятельства в отношении Приложения № 23 и Приложения № 1:

По Приложению № 23:

-
  -
    - Доказательств того, что ООО «Фирма «Мортадель» заказывало у АО «ДИКСИ ЮГ» услугу, оказанную по Приложению № 23, не представлено;
    - Сумма денежных средств, представленная в Приложении № 23, была указана АО «ДИКСИ ЮГ» с целью получения от ООО «Фирма «Мортадель» суммы денежных средств, указанной в Расчете компенсаций, ранее направленном в ООО «Фирма «Мортадель», после того, как ООО «Фирма «Мортадель» не выплатило соответствующую сумму в пользу АО «ДИКСИ ЮГ»;
    - Документов, подтверждающих экономическую обоснованность стоимости услуги, оказанной по Приложению № 23 (35 370 000 руб.), не представлено;

По Приложению № 1:

-
  -
    - Приложение № 1 было направлено АО «ДИКСИ ЮГ» в ООО «Фирма «Мортадель» на подписание 01.06.2016. Подписание Приложения № 1 датировано от 01.02.2016. Приложение № 1 было направлено АО «ДИКСИ ЮГ» на подписание после периода фактического предоставления услуг.
    - Доказательств того, что ООО «Фирма «Мортадель» обращалось в АО «ДИКСИ ЮГ» с просьбами увеличить поставки в те или иные регионы по итогам изучения результатов оказания услуги «Сбор и обработка статистических данных о динамике продаж товаров Заказчика в магазинах, входящих в торговую сеть «ДИКСИ», для

чего, согласно пояснениям, данным АО «ДИКСИ ЮГ» в ходе рассмотрения дела № 5-9-1/00-18-17, может быть использована данная услуга, не представлено.

- Ни в отчете об оказании услуги по Приложению № 1 (далее — Отчет), ни в Приложении № 1 не указаны единицы измерения, в которых представлены данные, содержащиеся в Отчете (килограммы, штуки, рубли, тысячи рублей, миллионы рублей и т. д.), в связи с чем данные в Отчете не идентифицируются и, соответственно, Отчет не может быть использован ООО «Фирма «Мортадель» в хозяйственной деятельности.

- Какого-либо подтверждения того, что данные в Отчете указаны в штуках (как то утверждалось АО «ДИКСИ ЮГ» в ходе рассмотрения дела 5-9-1/00-18-17), и того, что ООО «Фирма «Мотрадель» было поставлено в известность о том, что данные в Отчете указываются в штуках, не представлено.

- Цифры, представленные в Отчете напротив того либо иного наименования товара, не отражают изменение (в том числе по месяцам) продаж (реализации) такого товара в определенный период (напротив конкретного наименования товара в определенном магазине проставлена одна цифра, которая подразумевает объем реализации данного товара за весь определенный период — 01.02.2016-31.05.2016, в то время как согласно Приложению № 1 АО «ДИКСИ ЮГ» предоставляет ООО «Фирма «Мортадель» сведения о динамике продаж за данный период).

- АО «ДИКСИ ЮГ» не привело конкретных расчетов, подтверждающих экономическое обоснование стоимости услуги «Сбор и обработка статистических данных о динамике продаж товаров Заказчика в магазинах, входящих в торговую сеть «ДИКСИ», по Приложению № 1 в размере 47 360 000 руб.

- Стоимость услуги по Приложению № 1 в размере 47 360 000 руб. была исчислена исходя из Прайс-листа на рекламные услуги ГК «ДИКСИ» (далее — Прайс-лист), действовавшего в период с 29.09.2015 по 28.03.2016, не являющегося официальным документом, при этом порядок формирования отчетов по результатам оказания услуги в соответствии с Приложением № 1 не утвержден.

- Перечень торговых объектов торговой сети «ДИКСИ», в отношении которых ООО «Фирма «Мортадель» будет предоставлена информация при оказании услуги по Приложению № 1, был установлен АО «ДИКСИ ЮГ» самостоятельно, соответственно, сумма денежных средств в размере 47 360 000 руб., исчисленная исходя из Прайс-листа, также была установлена АО «ДИКСИ ЮГ» без участия ООО «Фирма «Мортадель».

- В Отчете представлены данные, совпадающие с данными об объемах реализации продукции ООО «Фирма «Мортадель» в

торговых объектах торговой сети «ДИКСИ», представленными АО «ДИКСИ ЮГ» в ФАС России в ходе рассмотрения дела № 5-9-1/00-18-17 в табличной форме (далее — Таблица), лишь по 29 торговым объектам из 1 184 (указанных в Отчете), соответственно, по 1 155 торговым объектам данные в Отчете не соответствуют объемам реализованных товаров, представленным в Таблице.

- Помимо того, что данные, содержащиеся в Отчете не соответствуют объемам реализации продукции ООО «Фирма «Мортадель» в магазинах торговой сети «ДИКСИ» в период с 01.02.2016 по 31.05.2016, Отчет также содержит данные о реализации продукции ООО «Фирма «Мортадель», которая в отчетный период в магазинах торговой сети «ДИКСИ» не реализовывалась.

- Установленные расхождения в данных об объемах реализации продукции ООО «Фирма «Мортадель» в торговых объектах торговой сети «ДИКСИ», представленные в Таблице и Отчете, не позволяют сделать вывод о соответствующем качестве предоставления услуги и возможности использования этих данных в хозяйственной деятельности ООО «Фирма «Мортадель».

- Выплаченная ООО «Фирма «Мортадель» в пользу АО «ДИКСИ ЮГ» сумма денежных средств в размере 47 360 000 руб. (по 11 840 000 руб. ежемесячно) составила 81,40% товарооборота в феврале 2016 года, 66,80% товарооборота в марте 2016 года, 45,30% товарооборота в апреле 2016 года, 54,70% в мае 2016 года соответственно.

Кроме того, в рамках рассмотрения дела № 5-9-1/00-18-17 Комиссией ФАС России установлены следующие обстоятельства, касающиеся характера договорных взаимоотношений АО «ДИКСИ ЮГ» и ООО «Фирма «Мортадель»:

-
  -
    - В процессе реализации договорных отношений между ООО «Фирма «Мортадель» и АО «ДИКСИ ЮГ» АО «ДИКСИ ЮГ» настаивало на сотрудничестве исключительно на условиях АО «ДИКСИ ЮГ»;
    - АО «ДИКСИ ЮГ» отказывалось сотрудничать с ООО «Фирма «Мортадель» на условиях, предлагаемых ООО «Фирма «Мортадель»;
    - На протяжении 2016 года и I квартала 2017 года АО «ДИКСИ ЮГ» стабильно закупало у ООО «Фирма «Мортадель» продовольственную продукцию;
    - АО «ДИКСИ ЮГ» пролонгировало срок действия Договора поставки до 12.03.2018;
    - АО «ДИКСИ ЮГ» заключило с ООО «Фирма «Мортадель» Дополнительное соглашение от 31.12.2016, направленное на приведение Договора поставки в соответствие с требованиями

новой редакции Закона о торговле;

- АО «ДИКСИ ЮГ» направило в ООО «Фирма «Мортадель» Заявление о расторжении Договора поставки от 30.03.2017 после того, как ООО «Фирма «Мортадель» направило в ФАС России Заявление № 1 (вх. от 14.03.2017 № 36772/17);

- Обращение ООО «Фирма «Мортадель» в ФАС России с Заявлением № 1 могло повлиять на принятие АО «ДИКСИ ЮГ» решения о расторжении Договора поставки.

Приложение № 23 было направлено АО «ДИКСИ ЮГ» в ООО «Фирма «Мортадель» на подписание 16.03.2015 электронным письмом, направленным работником АО «ДИКСИ ЮГ» <.....> , следующего содержания: « <.....> ».

Из данного письма усматривается, что во вложениях к нему имеется файл «Приложение №23 к Договору услуг_январь 15 г_февраль 15 г._Мортадель_выкладка.docx».

Распечатанным файлом «Приложение №23 к Договору услуг_январь 15 г_февраль 15 г._Мортадель_выкладка.docx» является Приложение № 23, стоимость которого составляет 35 372 976 руб. 37 коп.

При этом Приложение № 23, подписанное обеими сторонами, по которому была оказана услуга «Соблюдение стандартов продаж» содержит стоимость оказываемой услуги в размере 35 370 000 руб.

Как указало ООО «Фирма «Мортадель» в письме б/д № 134 (вх. от 03.10.2017 № 150338/17) стоимость услуги, оказываемой по Приложению № 23 составляла 333 руб. 33 коп. в день за единицу услуги, в то время как в Приложении № 23 в редакции, направленной в ООО «Фирма «Мортадель» 16.03.2015 стоимость данной услуги составляла 338 руб. 91 коп. в день за единицу услуги. ООО «Фирма «Мортадель» пояснило, что впоследствии АО «ДИКСИ ЮГ» направило на подписание в ООО «Фирма «Мортадель» Приложение № 23 с откорректированной стоимостью услуги в размере 35 370 000 руб.

Откорректированное Приложение № 23 (стоимость которого составляет 35 370 000 руб.) было направлено АО «ДИКСИ ЮГ» в ООО «Фирма «Мортадель» на подписание 24.04.2015 электронным письмом, направленным Малыхиной Ириной, следующего содержания: «Добрый день! Жду оригинал Заранее спасибо. С уважением, МАЛЫХИНА ИРИНА СПЕЦИАЛИСТ ТОВАРНОЙ КАТЕГОРИИ УПРАВЛЕНИЕ ОРГАНИЗАЦИИ ЗАКУПОК ГРУППА ОРГАНИЗАЦИИ ЗАКУПОК НАПРАВЛЕНИЕ ГАСТРОНОМИЯ».

Из данного письма усматривается, что во вложениях к нему имеются файлы «img163.jpg (1 Мбайт)» и «img163.jpg (1 Мбайт)».

Распечатанными файлами «img163.jpg (1 Мбайт)» и «img163.jpg (1 Мбайт)» является Приложение № 23 со стоимостью услуги в размере 35 370 000 руб.

Таким образом, 16.03.2015 АО «ДИКСИ ЮГ» направило в ООО «Фирма «Мортадель» Приложение № 23, стоимость которого составляет 35 372 976 руб. 37 коп. и впоследствии скорректировало сумму денежных средств по Приложению № 23 до

35 370 000 руб., и направило скорректированное Приложение № 23 в ООО «Фирма «Мортадель» 24.04.2015.

Действия АО «ДИКСИ ЮГ», касающиеся установления и взимания с ООО «Фирма «Мортадель» стоимости услуги по Приложению № 23 начались 16.03.2015 с направления в ООО «Фирма «Мортадель» Приложения № 23.

Приложение № 1 было направлено АО «ДИКСИ ЮГ» в ООО «Фирма «Мортадель» 01.06.2016 электронным письмом от 01.06.2016 следующего содержания: «Добрый день! Прошу подписать, направить скан и оригиналы. С уважением, МАЛЫХИНА ИРИНА. СПЕЦИАЛИСТ ОТДЕЛ ФИНАНСОВЫХ ОПЕРАЦИЙ УПРАВЛЕНИЕ ЗАКУПОЧНЫХ ОПЕРАЦИЙ ДЕПАРТАМЕНТ ЗАКУПОК». Из скриншота указанного письма усматривается, что во вложениях к нему имеется файл «Приложение № 1 к Договору услуг_февраль-май 16 л._Мортадель.docx».

Распечатанным вложением к электронному письму от 01.06.2016, является Приложение № 1.

Кроме того, АО «ДИКСИ ЮГ» направило в ООО «Фирма «Мортадель» электронное письмо от 12.07.2016 следующего содержания: « <.....> ».

Распечатанным вложением электронного письма от 12.07.2016, является Приложение № 1.

При этом в Приложении № 1, являющимся вложением в электронное письмо от 01.06.2016, доверенность на Михеева С.С. имеет реквизиты «№ 9-УК от 13.01.2015», а в Приложении № 1, являющимся вложением в электронное письмо от 12.07.2016, доверенность на <.....> имеет реквизиты «№ 8-УК от 01.01.2016».

Таким образом, из приведенных документов усматривается, что Приложение № 1 было направлено в ООО «Фирма «Мортадель» 01.06.2016, при этом срок оказания услуги по Приложению № 1 составляет отчетный период с 01.02.2016 по 31.05.2016, то есть АО «ДИКСИ ЮГ» направило данное приложение в ООО «Фирма «Мортадель» на подписание после периода их фактического предоставления.

Согласно письменным пояснениям АО «ДИКСИ ЮГ» от 24.07.2017 (вх. от 25.07.2017 № 113130/17) и документам, представленным с данными письменными пояснениями, <.....> (далее — <.....>) в период договорных отношений между АО «ДИКСИ ЮГ» и ООО «Фирма «Мортадель» (рассматриваемых в рамках дела № 5-9-1/00-18-17) осуществляла трудовую деятельность в АО «ДИКСИ ЮГ».

<.....> является работником АО «ДИКСИ ЮГ» с 01.03.2013 по дату направления письменных пояснений АО «ДИКСИ ЮГ» от 24.07.2017 (вх. от 25.07.2017 № 113130/17) на основании Трудового договора от 01.03.2013 № 399/1378.

В период рассматриваемых договорных отношений между АО «ДИКСИ ЮГ» и ООО «Фирма «Мортадель» <.....> являлась работником АО «ДИКСИ ЮГ», уполномоченным вести деловую переписку с ООО «Фирма «Мортадель», следовательно, действия данного работника АО «ДИКСИ ЮГ» являются действиями самого АО «ДИКСИ ЮГ», и, соответственно, ООО «Фирма «Мортадель» правомерно и обоснованно воспринимало действия <.....> как действия АО «ДИКСИ ЮГ», письма, направляемые <.....> как письма, направляемые АО «ДИКСИ ЮГ».

30.03.2017 договорные правоотношения между ООО «Фирма «Мортадель» и АО «ДИКСИ ЮГ» прекратились в связи с направлением АО «ДИКСИ ЮГ» в ООО «Фирма «Мортадель» Заявления о расторжении Договора поставки.

В ходе рассмотрения дела № 5-9-1/00-18-17 Комиссией ФАС России установлено, что в результате одностороннего расторжения АО «ДИКСИ ЮГ» Договора поставки ООО «Фирма «Мортадель» лишилось канала сбыта 53,2% товаров категорий «колбаса, колбасные изделия», «мясные полуфабрикаты» и 32,9% товаров от общей массы реализуемой продукции, что в свою очередь привело снижению объемов выручки ООО «Фирма «Мортадель» (ООО «Фирма «Мортадель» представлена справка, подписанная главным бухгалтером ООО «Фирма «Мортадель» <.....> , согласно которой выручка от продаж за 3 квартал 2016 года составила 321 184 244 руб., а за 3 квартал 2017 года — 112 604 835 руб., то есть уменьшилась почти в 3 раза) и, соответственно, ООО «Фирма «Мортадель» было вынуждено сократить поголовье животных (ООО «Фирма «Мортадель» представило справку о поголовье животных, подписанную первым вице-президентом ООО «Фирма «Мортадель» <.....> и главным бухгалтером ООО «Фирма «Мортадель» <.....> , согласно которой по состоянию на 31.03.2016 поголовье животных ООО «Фирма «Мортадель» составляло 51 670 голов, по состоянию на 31.12.2017 — 12 207 голов, поголовье сократилось на 76,4%) и численность работников (ООО «Фирма «Мортадель» представлены копии приказов об увольнении работников за 2017 год, согласно которым в период с 31.03.2017 (после того как АО «ДИКСИ ЮГ» направило в ООО «Фирма «Мортадель» Заявление о расторжении Договора поставки) по 31.12.2017 из ООО «Фирма «Мортадель» были уволены более 230 работников).

При рассмотрении дела № 5-9-1/00-18-17 Комиссией ФАС России установлено, что в процессе реализации договорных отношений между ООО «Фирма «Мортадель» и АО «ДИКСИ ЮГ» АО «ДИКСИ ЮГ» обладало существенной рыночной властью над ООО «Фирма «Мортадель», а ООО «Фирма «Мортадель» при этом какой-либо рыночной властью над АО «ДИКСИ ЮГ» не обладало. В процессе реализации договорных отношений между ООО «Фирма «Мортадель» и АО «ДИКСИ ЮГ» ООО «Фирма «Мортадель» находилось в положении, зависимом от АО «ДИКСИ ЮГ», АО «ДИКСИ ЮГ» имело возможность влиять на условия сотрудничества между ООО «Фирма «Мортадель» и АО «ДИКСИ ЮГ» и выступало в процессе данного сотрудничества «сильной» стороной, что, в свою очередь, давало АО «ДИКСИ ЮГ» возможность определять и настаивать (диктовать) на условиях сотрудничества для ООО «Фирма «Мортадель».

Проанализировав в совокупности имеющиеся материалы дела № 5-9-1/00-18-17 Комиссией ФАС России сделан вывод, что в рассматриваемых отношениях, с учетом наличия рыночной власти у АО «ДИКСИ ЮГ», АО «ДИКСИ ЮГ» определяло условия сотрудничества (взаимоотношений) для ООО «Фирма «Мортадель», АО «ДИКСИ ЮГ» имело возможность и настаивало на принятии своих условий реализации договорных отношений, в том числе настояло на условиях реализации Договора оказания услуг (установлении и взимании стоимости услуг по Приложению № 23, Приложению № 1, о чем в совокупности рассматриваемых обстоятельств свидетельствует, в том числе имеющаяся переписка, направление и подписание документов об оказании отдельных услуг после периода их фактического предоставления, установление сумм по приложениям к Договору оказания услуг под определенное значение). В свою очередь ООО «Фирма «Мортадель», находясь в зависимом положении «слабой стороны» по отношению к

АО «ДИКСИ ЮГ», безоговорочно принимало условия АО «ДИКСИ ЮГ» под угрозой потери значительного канала реализации (сбыта) производимой продукции.

С учетом имеющихся документов и доказательств Комиссией ФАС России заключено, что ООО «Фирма «Мортадель» в ходе договорных отношений с АО «ДИКСИ ЮГ» находилось в состоянии существенной рыночной зависимости от АО «ДИКСИ ЮГ», и, соответственно, осуществление ООО «Фирма «Мортадель» действий, выраженных в оспаривании правомерности действий АО «ДИКСИ ЮГ», отказ от совершения действий, диктуемых АО «ДИКСИ ЮГ», и тому подобных действий, вызывало бы для ООО «Фирма «Мортадель» существенные экономические риски, например, сокращение заказов на поставку товаров от АО «ДИКСИ ЮГ», расторжение Договора поставки со стороны АО «ДИКСИ ЮГ».

Подтверждением вывода о том, что ООО «Фирма «Мортадель» опасалось возникновения негативных последствий в случае отказа от совершения действий, определяемых (диктуемых) АО «ДИКСИ ЮГ», может являться тот факт, что после обращения ООО «Фирма «Мортадель» в ФАС России с Заявлением № 1 о нарушении АО «ДИКСИ ЮГ» антимонопольного законодательства (вх. от 14.03.2017 № 36772/17) АО «ДИКСИ ЮГ» направило в ООО «Фирма «Мортадель» Заявление о расторжении Договора поставки от 30.03.2017, что привело к утрате ООО «Фирма «Мортадель» канала реализации (сбыта) в 53,2% товаров категорий «колбаса, колбасные изделия», «мясные полуфабрикаты» (что в натуральном выражении составило 67,2%) и 32,9% товаров от общей массы реализуемой продукции, к снижению численности работников ООО «Фирма «Мортадель», сокращению поголовья животных ООО «Фирма «Мортадель», снижению объемов выручки ООО «Фирма «Мортадель».

ООО «Фирма «Мортадель», приняв условия, определенные и выставленные АО «ДИКСИ ЮГ», касающиеся реализации Договора оказания услуг при установлении и взимании стоимости услуг, выплатило АО «ДИКСИ ЮГ» экономически необоснованную сумму денежных средств за услуги, не имеющие для ООО «Фирма «Мортадель» какого-либо положительного эффекта, какой-либо пользы. В результате у ООО «Фирма «Мортадель» возникли имущественные потери денежных средств, которые могли быть использованы ООО «Фирма «Мортадель» в своей хозяйственной деятельности.

В результате совокупности указанных действий АО «ДИКСИ ЮГ» (определении условий реализации Договора оказания услуг), с учетом наличия рыночной власти и конечного положения торговой сети «ДИКСИ» в товаропроводящей цепи, для ООО «Фирма «Мортадель» созданы невыгодные условия деятельности и ограничивался доступ указанного лица к соответствующим товарным рынкам (реализации и/или поставки продовольственных товаров, включая товары категорий «мясо и мясная продукция», «колбаса, колбасные изделия», «мясная гастрономия» и т.п.).

С целью обеспечения единства экономического пространства в Российской Федерации; развития торговой деятельности в целях удовлетворения потребностей отраслей экономики в произведенной продукции, обеспечения доступности товаров для населения, формирования конкурентной среды, поддержки российских производителей товаров; обеспечение соблюдения прав и законных интересов юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, осуществляющих торговую деятельность, юридических лиц, индивидуальных

предпринимателей, осуществляющих поставки производимых или закупаемых товаров, предназначенных для использования их в предпринимательской деятельности, в том числе для продажи или перепродажи, баланса экономических интересов указанных хозяйствующих субъектов, а также обеспечение при этом соблюдения прав и законных интересов населения Законом о торговле установлен запрет создавать препятствия для доступа на товарный рынок.

Закон о торговле подразумевает установление запретов и ограничений именно в отношении субъектов, осуществляющих торговую деятельность посредством организации торговой сети, как субъектов, имеющих возможность определять общие условия обращения товаров на товарном рынке, а равно создавать препятствия в доступе на данный рынок и устанавливать обременения для «зависимых» участников рынка – поставщиков продукции.

Положение торговой сети исходя из требований Закона о торговле аналогично положению субъекта, занимающего доминирующее положение на соответствующем товарном рынке, что свидетельствует о ее особом статусе.

Учитывая совокупность имеющихся доказательств, Комиссия ФАС России, пришла к выводу, что АО «ДИКСИ ЮГ», определив в одностороннем порядке условия реализации Договора оказания услуг, касающиеся Приложения № 23, Приложения № 1 (в том числе установление и взимание необоснованной стоимости услуг, направление и подписание документов об оказании отдельных услуг после периода их фактического предоставления, установление сумм по приложениям к Договору оказания услуг под определенное значение), которые являются невыгодными для ООО «Фирма «Мортадель», что создает препятствия для указанного лица к соответствующим товарным рынкам (реализации и (или) поставки продовольственных товаров, включая товары категорий «мясо и мясная продукция», «колбаса, колбасные изделия», «мясная гастрономия» и т.п.), нарушило пункт 2 части 1 статьи 13 Закона о торговле.

Определением Конституционного Суда Российской Федерации от 14.12.2000 № 244-О установлено, что вина общества проявляется в виновном действии (бездействии) соответствующих лиц, действующих от его имени и допустивших нарушение действующего законодательства.

Допущенные работником противоправные виновные действия не освобождают общество от административной ответственности, поскольку, принимая на работу сотрудника общество несет ответственность за его неправомерные действия.

Пленумом Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в пункте 15 Постановления от 24.03.2005 № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» разъяснено, что в соответствии с частью 3 статьи 2.1 КоАП в случае совершения юридическим лицом административного правонарушения и выявления конкретных должностных лиц, по вине которых оно было совершено (статья 2.4 КоАП), допускается привлечение к административной ответственности по одной и той же норме как юридического лица, так и указанных должностных лиц.

Исходя из изложенного, выявление должностного лица, по вине которого обществом совершено правонарушение, не исключает привлечение самого юридического лица к административной ответственности.

Комиссией ФАС России установлено, что у АО «ДИКСИ ЮГ» имелась возможность соблюсти требования и запреты, установленные пунктом 2 части 1 статьи 13 Закона о торговле, однако, им не были предприняты все зависящие от него меры по их соблюдению, таким образом наличествует вина АО «ДИКСИ ЮГ» в нарушении пункта 2 части 1 статьи 13 Закона о торговле.

Решением по делу № 5-9-1/00-18-17 действия АО «ДИКСИ ЮГ», выразившиеся в одностороннем определении условий реализации Договора оказания услуг, являются невыгодными для ООО «Фирма «Мортадель», что создает препятствия для указанного лица к соответствующим товарным рынкам (реализации и (или) поставки продовольственных товаров, включая товары категорий «мясо и мясная продукция», «колбаса, колбасные изделия», «мясная гастрономия» и т.п.), признаны нарушением пункта 2 части 1 статьи 13 Закона о торговле.

Таким образом, АО «ДИКСИ ЮГ» совершило административное правонарушение, выразившееся в создании ООО «Фирма «Мортадель» препятствий для доступа на товарный рынок, ответственность за которое предусмотрена частью 2 статьи 14.40 КоАП.

В соответствии с частью 2 статьи 14.40 КоАП создание хозяйствующим субъектом, осуществляющим торговую деятельность по продаже продовольственных товаров посредством организации торговой сети, или хозяйствующим субъектом, осуществляющим поставки продовольственных товаров в торговые сети, препятствий для доступа на товарный рынок или выхода из товарного рынка других хозяйствующих субъектов, за исключением случаев, предусмотренных статьей 14.31 КоАП, влечет наложение административного штрафа на юридических лиц - от двух миллионов до пяти миллионов рублей.

Местом совершения административного правонарушения является: 142119, Московская область, г. Подольск, ул. Юбилейная, д. 32 А.

Временем совершения административного правонарушения является период: с 16.03.2015 по 30.03.2017.

Факт совершения административного правонарушения подтверждается Решением по делу № 5-9-1/00-18-17, протоколом № 4-14.40-31/00-18-18 об административном правонарушении от 17.04.2018, а также другими материалами дела об административном правонарушении.

Объект административного правонарушения: общественные отношения, связанные с защитой конкуренции при поставке продовольственных товаров в торговую сеть.

Объективная сторона: в создании хозяйствующим субъектом, осуществляющим торговую деятельность по продаже продовольственных товаров посредством организации торговой сети, препятствий для доступа на товарный рынок или выхода из товарного рынка других хозяйствующих субъектов.

Субъект административного правонарушения: АО «ДИКСИ ЮГ» (адрес: 142119, Московская обл., г. Подольск, ул. Юбилейная, д. 32 А; ОГРН 1035007202460; ИНН 5036045205; КПП 503601001; дата регистрации в качестве юридического лица - 26.03.2001).

Субъективная сторона: как следует из материалов дела об административном правонарушении и установленных обстоятельств, у АО «ДИКСИ ЮГ» имелась возможность не совершать указанных действий, однако АО «ДИКСИ ЮГ» этого не сделало, виновно совершив тем самым административное правонарушение, ответственность за которое установлена частью 2 статьи 14.40 КоАП.

Вина АО «ДИКСИ ЮГ» в указанном административном правонарушении установлена и подтверждается Решением по делу № 5-9-1/00-18-17, материалами дела об административном правонарушении. Согласно части 2 статьи 2.1 КоАП юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых КоАП или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты, все зависящие от него меры по их соблюдению.

В отличие от физических лиц в отношении юридических лиц КоАП формы вины не выделяет, следовательно, и в тех случаях, когда в соответствующих статьях особенной части КоАП возможность привлечения к административной ответственности за административное правонарушение ставится в зависимость от формы вины, в отношении юридических лиц требуется лишь установление того, что у соответствующего лица имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых предусмотрена административная ответственность, но им не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению; обстоятельства, указанные в части 1 или части 2 статьи 2.2 КоАП, применительно к юридическим лицам установлению не подлежат (пункт 16.1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 02.06.2004 № 10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» (далее - Постановление ВАС № 10)).

При рассмотрении дела АО «ДИКСИ ЮГ» представлено ходатайство от 24.05.2018 о назначении наказания в виде административного штрафа не более 50 % от минимального его размера.

В соответствии с частью 3.2 статьи 4.1 КоАП при наличии исключительных обстоятельств, связанных с характером совершенного административного правонарушения и его последствиями, имущественным и финансовым положением привлекаемого к административной ответственности юридического лица, судья, орган, должностное лицо, рассматривающие дела об административных правонарушениях либо жалобы, протесты на постановления и (или) решения по делам об административных правонарушениях, могут назначить наказание в виде административного штрафа в размере менее минимального размера административного штрафа, предусмотренного соответствующей статьей или частью статьи раздела II КоАП, в случае, если минимальный размер административного штрафа для юридических лиц составляет не менее ста тысяч рублей.

Следует отметить, что снижение административного штрафа является правом, а не обязанностью должностного лица, а реализация данного права не должна осуществляться бессознательно, в отсутствии к тому необходимых предпосылок.

Принятие решения о назначении юридическому лицу административного штрафа ниже низшего предела санкции нормы об административной ответственности

допускается только в исключительных случаях.

Вместе с тем, исключительных обстоятельств, связанных с характером совершенного административного правонарушения и его последствиями, имущественным и финансовым положением общества, позволяющих применить положения части 3.2 статьи 4.1 КоАП, в рамках производства по делу об административном правонарушении АО «ДИКСИ ЮГ» не установлено.

Сведения позволяющие признать назначение наказания в виде административного штрафа излишне карательным, а равно подтверждающие, что оплата штрафа повлечет тяжелые финансовые последствия для ООО «ДИКСИ ЮГ», отсутствуют.

Согласно правовой позиции Конституционного суда Российской Федерации, изложенной в пункте 3 постановления от 25.02.2014 № 4-П, устанавливаемые КоАП размеры административных штрафов должны соотноситься с характером и степенью общественной опасности административных правонарушений и обладать разумным сдерживающим эффектом, необходимым для соблюдения находящихся под защитой административно — деликтного законодательства запретов. В противном случае применение административной ответственности не будет отвечать предназначению государственного принуждения, которое, по смыслу части 1 статьи 1, статьи 2, части 3 статьи 17, статьи 18 и статьи 55 Конституции Российской Федерации, должно заключаться главным образом в превентивном использовании соответствующих юридических средств для защиты прав и свобод человека и гражданина, иных конституционно признаваемых ценностей гражданского общества и правового государства.

Устанавливая меру административной ответственности за нарушение антимонопольного законодательства, федеральный законодатель преследует цели предупреждения совершения новых правонарушений как самими правонарушителями, так и другими лицами (статья 1.2 и часть 1 статьи 3.1 КоАП), а также стимулирования правомерного поведения юридических лиц.

Срок давности привлечения АО «ДИКСИ ЮГ» к административной ответственности, установленный частью 6 статьи 4.5 КоАП за нарушение антимонопольного законодательства, на момент вынесения настоящего постановления не истек.

Решая вопрос о виде и размере административного наказания, учитывается характер совершенного административного правонарушения, имущественное и финансовое положение юридического лица, обстоятельства, смягчающих и отягчающих административную ответственность.

При рассмотрении дела об административном правонарушении № 4-14.40-31/00-18-18 обстоятельств, смягчающих административную ответственность, не установлено.

При рассмотрении дела об административном правонарушении № 4-14.40-31/00-18-18 обстоятельств, отягчающих административную ответственность, не установлено.

Вместе с тем, применение меры административного наказания в виде административного штрафа более минимального его размера будет носить

неоправданно карательный характер, не соответствующий тяжести правонарушения и степени вины АО «ДИКСИ ЮГ».

На основании изложенного, учитывая характер и обстоятельства совершенного правонарушения, руководствуясь частью 2 статьи 14.40 КоАП, а также статьями 23.48, 29.9 КоАП,

ПОСТАНОВИЛ:

Признать АО «ДИКСИ ЮГ» (адрес: 142119, Московская обл., г. Подольск, ул. Юбилейная, д. 32 А; ОГРН 1035007202460; ИНН 5036045205; КПП 503601001; дата регистрации в качестве юридического лица - 26.03.2001) виновным в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 2 статьи 14.40 КоАП, и назначить наказание в виде административного штрафа в размере 2 000 000 (два миллиона) рублей 00 копеек.

В соответствии с частью 1 статьи 32.2 КоАП административный штраф должен быть уплачен лицом, привлеченным к административной ответственности, не позднее шестидесяти дней со дня вступления постановления о наложении административного штрафа в законную силу либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 КоАП.

В соответствии с частью 5 статьи 3.5 КоАП сумма административного штрафа подлежит зачислению в бюджет в полном объеме в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Согласно Федеральному закону от 05.12.2017 № 362-ФЗ «О федеральном бюджете на 2018 год и на плановый период 2019 и 2020 годов» и приказу Министерства финансов Российской Федерации от 01.07.2013 № 65н «Об утверждении Указаний о порядке применения бюджетной классификации Российской Федерации» денежные взыскания (штрафы) за нарушение антимонопольного законодательства в сфере конкуренции на товарных рынках, защиты конкуренции на рынке финансовых услуг, законодательства о естественных монополиях и законодательства о государственном регулировании цен (тарифов), налагаемые федеральными органами государственной власти оплачиваются в федеральный бюджет.

Реквизиты для уплаты административного штрафа:

УИН: 16133042700001188107

ID: 25036045205503601001

Получатель ИНН 7703516539

КПП 770301001

Межрегиональное операционное УФК

(Для ФАС России л/с 04951001610)

КБК 161 1 1602010 016000 140

ОКТМО 45380000

Операционный департамент банка России г. Москва 701

БИК 044501002

Расчетный счет 40101810500000001901

Копию документа, подтверждающего уплату административного штрафа, лицо, привлеченное к административной ответственности, направляет должностному лицу, вынесшему постановление, по факсу
(499) 755-23-24.

Согласно части 1 статьи 20.25 КоАП неуплата административного штрафа в срок влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы не уплаченного административного штрафа, но не менее одной тысячи рублей либо административный арест на срок до пятнадцати суток, либо обязательные работы на срок до пятидесяти часов.

В соответствии с пунктом 3 части 1 и частью 3 статьи 30.1 КоАП, а также частью 1 статьи 30.3 КоАП постановление по делу об административном правонарушении, вынесенное должностным лицом в отношении юридического лица, может быть обжаловано в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу либо в арбитражный суд в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно части 1 статьи 31.1 КоАП постановление по делу об административном правонарушении вступает в законную силу после истечения срока, установленного для обжалования постановления по делу об административном правонарушении, если указанное постановление не было обжаловано или опротестовано.