

# УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ

## ПО КУРСКОЙ ОБЛАСТИ

### РЕШЕНИЕ

Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Курской области

#### по делу №046/01/10-216/2019

Резолютивная часть оглашена 05 сентября 2019 года

Решение изготовлено 09 сентября 2019 года г. Курск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Курской области по рассмотрению дела по признакам нарушения антимонопольного законодательства в сфере торговой деятельности в составе:

<...>

рассмотрев дело по признакам нарушения АО «Корпорация «ГРИНН» п. 1 ч. 1 статьи 13 Федерального закона от 28.12.2009 №381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации», в присутствии представителей ОАО «Курскхлеб» по доверенности<...>, в отсутствие представителя АО «Корпорация «ГРИНН» (уведомлено о месте и времени рассмотрения дела),

#### **УСТАНОВИЛА:**

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Курской области (Курское УФАС России) поступило заявление ОАО «Курскхлеб» (вх. №407 от 30.01.2019 г.) о признаках нарушения, по мнению заявителя, требований антимонопольного законодательства в сфере торговой деятельности со стороны АО «Корпорация «ГРИНН», выразившегося в прекращении заказов хлебобулочной продукции ОАО «Курскхлеб» для поставок в торговые объекты торговой сети «Линия» в рамках действующего договора поставки <...> заключенного между ОАО «Курскхлеб» (покупатель) и ОАО «Курскхлеб» (поставщик).

В ходе рассмотрения заявления Курское УФАС России затребовало дополнительную информацию, пояснения и документы у ОАО «Курскхлеб» и АО «Корпорация «ГРИНН».

ОАО «Курскхлеб» представило письменные пояснения и документы (вх. №833 от 25.02.2019 г., №1260 от 19.03.2019 г.), АО «Корпорация «ГРИНН» представило письменные пояснения и документы (вх. №870 от 25.02.2019 г., №1356 от 25.03.2019 г., №1770 от 16.04.2019 г.), которые послужили основанием для возбуждения дела.

В ходе рассмотрения дела ОАО «Курскхлеб» представило письменные пояснения и документы (вх. №2296 от 17.05.2019 г., №2869 от 19.06.2019 г., №3488 от 18.07.2019 г., 3738 от 30.07.2019 г.), АО «Корпорация «ГРИНН» представило письменные пояснения и документы (вх. №2299 от 17.05.2019 г., вх. №2873 от 19.06.2019 г., №3532 от

19.07.2019г.)

По результатам анализа указанной информации, письменных и устных пояснений, представленных ОАО «Курскхлеб», АО «Корпорация «ГРИНН» в ходе рассмотрения дела, установлены следующие обстоятельства.

АО «Корпорация «ГРИНН» осуществляет торговую деятельность по продаже продовольственных товаров посредством организации торговой сети «Линия», совокупная выручка от реализации товаров торговой сети за последний календарный год (2018) превышает четыреста миллионов рублей, следовательно, на указанное акционерное общество распространяются запреты, установленные ст. 13 ФЗ «О торговле».

Между АО «Корпорация «ГРИНН» (покупатель) и ОАО «Курскхлеб» (поставщик) заключен **ДОГОВОР ПОСТАВКИ** <...> (далее - договор поставки).

Согласно п. 1.1 договора поставки <...>

<...>

<...>

Из представленных участниками дела документов и пояснений не установлено фактов нарушения существенных условий договора со стороны поставщика - ОАО «Курскхлеб». Претензии к качеству товара, срокам и объемам поставки покупателем - АО «Корпорация «ГРИНН» не заявлялись. Взаиморасчеты по договору урегулированы соответствующими актами сторон. Судебные споры между сторонами отсутствуют.

### **С 15.08.2018 г. АО «Корпорация «ГРИНН» прекратило заявки (заказы) на поставку продукции ОАО «Курскхлеб».**

На обращение генерального директора ОАО «Курскхлеб» <...> о письменном подтверждении отказа от продукции ОАО «Курскхлеб» от 19.07.2018 г. №190 на имя генерального директора АО «Корпорация «ГРИНН» <...> ответа направлено не было.

На обращение генерального директора ОАО «Курскхлеб» <...> №194 от 24.07.2018 г. на имя директора «Гипермаркета «Линия-2» <...> о причинах отказа от продукции ОАО «Курскхлеб» ответа направлено не было.

При этом АО «Корпорация «ГРИНН» не направило в адрес поставщика претензий в порядке п. 6.1 договора поставки; не сообщило о своем намерении расторгнуть договор поставки в порядке, предусмотренном п. 7.2 указанного договора. ОАО «Курскхлеб», в свою очередь, также не изъявляло желания расторгнуть договор поставки. Таким образом, договор поставки сторонами не был расторгнут, и в настоящее время является действующим.

Следовательно, Комиссией антимонопольного органа установлено, что споров и претензий относительно исполнения договора поставки между сторонами по состоянию на 15.08.2018 г. (на момент прекращения торговой сетью заказов продукции) не было, намерения сторон расторгнуть договор также отсутствовали.

В ходе рассмотрения настоящего дела стороны сообщили, что заказы продукции

ОАО «Курскхлеб» в торговую сеть «Линия» возобновлены АО «Корпорация «ГРИНН» с 06.06.2019 г., поставки хлебобулочной продукции осуществляются в соответствии с договором.

Таким образом, заказы и поставка продукции ОАО «Курскхлеб» в торговую сеть «Линия» были приостановлены в период с 15.08.2018 г. по 06.06.2019 г. (более 9 месяцев).

В соответствии с п.1 ч.1 ст.13 Федерального закона от 28.12.2009 №381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» (далее - ФЗ «О торговле») **хозяйствующим субъектам, осуществляющим торговую деятельность по продаже продовольственных товаров посредством организации торговой сети, запрещается создавать дискриминационные условия**, определяемые в соответствии с Федеральным законом "О защите конкуренции".

Согласно п. 8 ст. 4 Федерального закона от 26.07.06 г. №135-ФЗ «О защите конкуренции» **дискриминационные условия** - условия доступа на товарный рынок, условия производства, обмена, потребления, приобретения, продажи, иной передачи товара, при которых хозяйствующий субъект или несколько хозяйствующих субъектов поставлены в неравное положение по сравнению с другим хозяйствующим субъектом или другими хозяйствующими субъектами.

<...>

<...>

<...>

Таким образом, в ходе рассмотрения дела установлено, что объективные экономические, технологические причины прекращения (приостановления) заказа продукции у конкретного поставщика – ОАО «Курскхлеб» отсутствуют.

Рассмотрев указанные обстоятельства дела, подтвержденные доказательствами, Комиссия приходит к следующим **выводам**.

АО «Корпорация «ГРИНН» осуществляет торговую деятельность по продаже продовольственных товаров посредством организации торговой сети «Линия», и обязано соблюдать запреты, установленные ст. 13 ФЗ «О торговле», в том числе запрещающей создавать дискриминационные (неравные) условия купли-продажи (поставки) товара.

АО «Корпорация «ГРИНН» имеет действующие договоры поставки с 6 поставщиками хлеба и хлебобулочных изделий: <...> При этом у одного из 6 поставщиков - ОАО «Курскхлеб» торговая сеть прекратила заказ продукции на неопределенный длительный период, а у других 5 поставщиков продукция заказывается в прежнем объеме.

Согласно ст. 309 ГК РФ обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, иных правовых актов, а при отсутствии таких условий и требований - в соответствии с обычаями или иными обычно предъявляемыми требованиями.

В силу ст. 310 ГК РФ односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий не допускаются, за исключением случаев, предусмотренных Кодексом, другими законами или иными правовыми актами. Одностороннее изменение условий обязательства, связанного с осуществлением всеми его сторонами предпринимательской деятельности, или односторонний отказ от исполнения этого обязательства допускается в случаях, предусмотренных Кодексом, другими законами, иными правовыми актами или договором.

Согласно ч. 4 ст. 450.1 ГК РФ сторона, которой Кодексом, другими законами, иными правовыми актами или договором предоставлено право на отказ от договора (исполнения договора), должна при осуществлении этого права действовать добросовестно и разумно в пределах, предусмотренных Кодексом, другими законами, иными правовыми актами или договором.

В соответствии со ст. 523 ГК РФ односторонний отказ от исполнения договора поставки (полностью или частично) или одностороннее его изменение допускаются в случае существенного нарушения договора одной из сторон. Нарушение договора поставки поставщиком предполагается существенным в случаях: поставки товаров ненадлежащего качества с недостатками, которые не могут быть устранены в приемлемый для покупателя срок; неоднократного нарушения сроков поставки товаров.

Из системного анализа данных норм следует, что поставщик, имеющий действующий договор поставки с торговой сетью на поставку продукции, ассортимент которой определен в спецификации (приложении к договору), не допуская со своей стороны нарушения существенных условий договора, имеет право рассчитывать на **определенный объем регулярных поставок своей продукции** в весь период действия договора поставки.

В ходе рассмотрения дела стороны - ОАО «Курскхлеб» и АО «Корпорация «ГРИНН» указали, что сотрудничество между хлебозаводом и торговой сетью осуществляется с 2005 года, подтвердили, что ежедневные поставки хлеба и хлебобулочных изделий в магазины торговой сети являются для них сложившейся практикой делового оборота. ОАО «Курскхлеб» указало, что аналогичной практикой делового оборота являются и ежедневные поставки хлеба и хлебобулочных изделий в магазины иных торговых сетей. Согласно письменных пояснений АО «Корпорация «ГРИНН» заказы продукции у всех поставщиков хлебобулочных изделий осуществляются также ежедневно.

Согласно ч. 1 ст. 5 Гражданского кодекса РФ обычаем признается сложившееся и широко применяемое в какой-либо области предпринимательской или иной деятельности, не предусмотренное законодательством правило поведения, независимо от того, зафиксировано ли оно в каком-либо документе.

Ежедневная поставка хлебобулочных изделий в организации розничной торговли обусловлена кратким сроком годности указанной продукции и является сложившимся обычаем делового оборота. Условия договора поставки АО «Корпорация «ГРИНН» с поставщиками хлебобулочных изделий являются типовыми.

Таким образом, **ежедневные поставки ОАО «Курскхлеб» хлеба и хлебобулочных изделий в магазины торговой сети «Линия» соответствуют условиям договора поставки и сложившемуся обычаю делового оборота в сфере реализации хлеба.**

Согласно договора поставки конкретные сроки и объемы поставки, ассортимент продукции согласовываются сторонами в заявках (заказах, спецификациях), являющихся неотъемлемыми частями договора. В соответствии с п. 2.1 договора поставки **именно покупатель осуществляет заказ товаров** посредством электронной почты и через электронную систему обмена данными. Согласно п. 2.2 договора поставки конкретные сроки поставки каждой заказанной партии товара согласовываются сторонами в заявках, заказах.

Таким образом, при отсутствии заказа, заявки покупателя у поставщика отсутствует возможность согласования конкретных сроков, объемов поставки, ассортимента продукции. При этом согласно п. 4.8 договора поставки покупатель вправе не принимать не заказанный им товар. **Следовательно, отсутствие заказа, заявки покупателя на поставку продукции влечет невозможность поставки товара поставщиком.**

По смыслу норм ГК РФ, регулирующих договорные отношения, договор поставки налагает обязательства равно на обе стороны договора поставки – как на поставщика, так и на покупателя. В рамках действующего договора поставки не только поставщик обязан поставить продукцию по заказу покупателя, но и покупатель со своей стороны несет обязанность по приобретению товара. Поставщик, исполняющий все обязательства по договору, вправе рассчитывать на встречное исполнение обязательств со стороны покупателя по приобретению определенных объемов товара, в том числе в соответствии со сложившимся обычаем делового оборота, в рассматриваемом случае – ежедневный заказ продукции.

Согласно ч. 1 ст. 10 Гражданского кодекса РФ не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом). Не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке.

15.08.2018 г. АО «Корпорация «ГРИНН» в отсутствие каких-либо претензий и споров с ОАО «Курскхлеб» полностью прекратило заказы продукции ОАО «Курскхлеб».

Порядок урегулирования сторонами взаимных претензий установлен п. 6.1 договора поставки. АО «Корпорация «ГРИНН» в адрес поставщика никаких претензий не направило. Также АО «Корпорация «ГРИНН» не сообщило о своем намерении расторгнуть договор поставки в порядке, предусмотренном п. 7.2 указанного договора. Таким образом, поскольку договор поставки сторонами не был расторгнут, АО «Корпорация «ГРИНН» в рамках действующего договора поставки в одностороннем порядке фактически прекратило исполнение своих обязательств по договору.

При этом АО «Корпорация «ГРИНН», будучи стороной действующего договора поставки – покупателем, никак не уведомило другую сторону – поставщика о причинах прекращения заказов, о сроке, на который прекращены (приостановлены) заказы, о возможности и сроках возобновления заказов. На письменные обращения ОАО «Курскхлеб» корпорацией ответа не направлено.

При этом у ОАО «Курскхлеб» как поставщика по действующему договору поставки

сохранились все обязательства, предусмотренные договором, а именно: согласно п. 1.1 договора поставки поставщик обязуется произвести и поставить товар по заявке (заказу) покупателя в течение максимум 3 дней. Таким образом, в рамках действующего договора поставки, поскольку он не был расторгнут, у поставщика сохранялась обязанность обеспечивать готовность к ежедневной поставке хлебобулочных изделий согласно спецификации (около 6 тыс. шт.)

Как указало ОАО «Курскхлеб», по техническим характеристикам на разогрев хлебной печи требуется 7 дней, в этой связи исходя из обязанностей, предусмотренных договором поставки, хлебозавод поддерживал печь в горячем состоянии, рабочий цикл сохранялся, производственные мощности были недозагружены, при этом штат работников не был сокращен. ОАО «Курскхлеб» представлен расчет издержек, понесенных предприятием в сумме <...>рублей, а также расчет упущенной выгоды в сумме <...>рублей, в связи с недопоставкой объемов хлебобулочных изделий в ТС «Линия», за период с августа 2018 года по июнь 2019 года.

Таким образом, созданные торговой сетью неравные условия поставки (экономически, технологически необоснованное прекращение заказа продукции у одного из поставщиков на неопределенный срок) повлекли негативные последствия для данного поставщика в виде дополнительных издержек и упущенной выгоды, тогда как для остальных поставщиков были сохранены прежние условия поставки.

Также в материалах дела имеются жалобы покупателей, недовольных отсутствием продукции ОАО «Курскхлеб» в магазинах ТС «Линия».

Таким образом, Комиссией Курского УФАС России **установлено следующее:**

- отказ (приостановление) АО «Корпорация «ГРИНН» заказов продукции ОАО «Курскхлеб» не был обусловлен объективными экономическими, технологическими факторами, влияющими на предпринимательскую деятельность торговой сети;

- такие действия (бездействие) торговой сети не обусловлены нарушениями условий договора со стороны поставщика;

- прекращение заказов продукции ОАО «Курскхлеб» покупателем - АО «Корпорация «ГРИНН» на длительный неопределенный срок (более 9 месяцев) в отсутствие взаимных претензий и неурегулированных споров осуществлено в нарушение действующего договора поставки и обычаев делового оборота;

- прекращение заказов продукции ОАО «Курскхлеб» повлекло издержки и упущенную выгоду для хлебозавода;

- <...>осуществляют поставки одной товарной группы - хлебобулочных изделий на рынок Курской области и в этой связи конкурируют друг с другом, в том числе при поставках своей продукции в торговую сеть «Линия»;

- прекращение торговой сетью заказов продукции ОАО «Курскхлеб» создало неравные условия поставки хлебобулочной продукции в торговую сеть, при которых ОАО «Курскхлеб» поставлено в невыгодные условия по сравнению с остальными поставщиками аналогичной продукции: <...>.

Согласно Разъяснения ФАС России "По некоторым вопросам применения Федерального закона от 28.12.2009 N 381-ФЗ "Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации" в редакции Федерального закона от 03.07.2016 N 273-ФЗ" суть создания дискриминационных условий в отношении другого хозяйствующего субъекта заключается в том, что такие условия ставят данного хозяйствующего субъекта в неравное положение по сравнению с другими хозяйствующими субъектами (Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 19.05.2017 N Ф09-2101/17 по делу N А76-14818/2016). Характер дискриминационных условиям договора придает не их формальное отличие от условий договоров с иными хозяйствующими субъектами, а ничем не обусловленное неравное положение одних контрагентов по сравнению с другими при прочих равных условиях. Под различными условиями понимаются как условия, предусмотренные договором, так и фактические условия сотрудничества.

По мнению ФАС России (Письмо ФАС России от 30.09.2014 N ИА/39429/14), дискриминационные условия могут быть созданы хозяйствующим субъектам, действующим на одном товарном рынке, то есть конкурентам.

При таких обстоятельствах Комиссия приходит к выводу, что экономически, технологически необоснованное прекращение (приостановление) АО «Корпорация «ГРИНН» заказов продукции ОАО «Курскхлеб» в торговую сеть «Линия» в нарушение действующего договора поставки, в отсутствие споров и претензий между сторонами договора, на длительный неопределенный период (который в итоге продолжался более 9 месяцев - с 15.08.2018 г. по 06.06.2019 г.) **создало дискриминационные условия поставки для ОАО «Курскхлеб»**, по сравнению с иными поставщиками хлебобулочных изделий (его конкурентами) в тот же период, может привести к ущемлению интересов ОАО «Курскхлеб» в его предпринимательской деятельности на рынке хлебобулочных изделий в виде дополнительных издержек и упущенной выгоды, и образует нарушение п.1 ч.1 ст. 13 ФЗ «О торговле».

Руководствуясь п. 8 ст. 4, ст. 22, ч. 1 ст. 23, ч. 1-3 ст. 41, ст. 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», ч. 1 ст. 13, ч. 2 ст. 16 Федерального закона от 28.12.2009 №381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации»,

#### **РЕШИЛА:**

1. Признать АО «Корпорация «ГРИНН» нарушившим п. 1 ч. 1 статьи 13 Федерального закона от 28.12.2009 №381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации».

2. В связи с прекращением нарушения в добровольном порядке до принятия решения по настоящему делу предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства в сфере торговой деятельности не выдавать.