

РЕШЕНИЕ

по делу о нарушении антимонопольного законодательства

№ 707-ФАС52-04/13

02 сентября 2013 года

г. Нижний Новгород

Резолютивная часть решения оглашена 19 августа 2013 года.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области по рассмотрению дела № 707-ФАС52-04/13 о нарушении антимонопольного законодательства (далее – комиссия) в составе:

Ю.Н. Гребнев	-	председатель комиссии, заместитель руководителя управления;
И.А. Кошелева	-	член комиссии, начальник отдела контроля экономической концентрации;
Т.В. Маслова	-	член комиссии, главный специалист-эксперт отдела контроля экономической концентрации;

с участием Чумак Е.В.- представителя общества с ограниченной ответственностью «Продукт-сервис» по доверенности от 24.07.2012,

рассмотрев в открытом заседании дело № 707-ФАС52-04/13 по признакам нарушения обществом с ограниченной ответственностью «Продукт-сервис» (далее – ООО «Продукт-сервис», Ответчик, Торговая сеть, Общество) части 1 статьи 13 Федерального закона «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» (далее – Закон о торговле),

установила:

Основанием для возбуждения дела №707-ФАС52-04/13 явилось заявление общества с ограниченной ответственностью «Торговый дом Алтайская крупа» (далее – ООО «ТД Алтайская крупа», Заявитель), направленное в Нижегородское УФАС России в соответствии с правилами статьи 44 Федерального закона «О защите конкуренции»; в указанном заявлении содержится просьба рассмотреть на соответствие требованиям Закона о торговле действия ООО «Прспект-сервис», выраженные в отказе от заключения договора поставки.

27.06.2013 Нижегородское УФАС России приказом №271 возбудило в отношении ООО «Продукт-сервис» дело по признакам нарушения части 1 статьи 13 Закона о торговле.

На заседаниях комиссии представитель Торговой сети с вменяемым нарушением не согласился, аргументируя свою позицию следующим.

Действующее законодательство (статья 421 Гражданского кодекса Российской Федерации, статья 8 Закона о торговле) предоставляет хозяйствующим субъектам, осуществляющим торговую деятельность, по своему усмотрению выбирать контрагентов, условия сотрудничества (условия договора поставки), ассортимент реализуемых продовольственных товаров.

На момент поступления предложения ООО «ТД Алтайская крупа» о заключении договора поставки ООО «Продукт-сервис» не нуждалось в новых поставщиках и не планировало расширять ассортимент товаров; Заявителю отказано в заключении договора по причине «сформированной ассортиментной матрицы».

Подробно доводы ООО «Продукт-сервис» изложены письменно и приобщены к материалам дела.

ООО «ТД Алтайская крупа» своих представителей на заседания комиссии не направляло, однако извещалось о времени и месте рассмотрения дела. 09.08.2013 в Нижегородское УФАС России поступило ходатайство Заявителя о выдаче ООО «Продукт-сервис» предписания, предусмотренного пунктом «и» части 1 статьи 23 Федерального закона «О защите конкуренции» (о заключении договора поставки).

Исследовав представленные в материалы дела доказательства в их взаимосвязи и достаточности для принятия решения, заслушав представителя ответчика, комиссия Нижегородского УФАС России приходит к следующему.

Отношения, возникающие между хозяйствующими субъектами при осуществлении ими торговой деятельности, регулируются Федеральным законом «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации».

Согласно статье 1 Закона о торговле его целями являются обеспечение единства экономического пространства в Российской Федерации путем установления требований к организации и осуществлению торговой деятельности; развитие торговой деятельности в целях удовлетворения потребностей отраслей экономики в произведенной продукции, обеспечения доступности товаров для населения, формирование конкурентной среды, поддержки российских производителей товаров; обеспечения соблюдения прав и законных интересов юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, осуществляющих поставки производимых и 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.

В развитие указанных выше целей Закон о торговле, в числе прочего, предполагает наличие у поставщиков продовольственных товаров *равных условий* для заключения договоров поставки с хозяйствующими субъектами, осуществляющими торговую деятельность посредством организации торговой сети. При этом предусматривается, что хозяйствующие субъекты, осуществляющие торговую деятельность посредством организации торговой сети, при определении своих контрагентов используют *однообразный*

(недискриминационный) подход, при котором недопустимо установление преимуществ одним и создание препятствий другим.

В частности, приведенные выводы следуют из анализа статьей 9 и 13 Закона о торговле.

Статьей 9 Закона о торговле на хозяйствующих субъектов, осуществляющих торговую деятельность посредством организации торговой сети, возложена обязанность определить критерии отбора контрагентов, которые в равной степени должны предъявляться ко всем поставщикам (потенциальным поставщикам) продовольственных товаров.

Частью 1 статьи 13 Закона о торговле установлен запрет хозяйствующим субъектам, осуществляющим торговую деятельность посредством организации торговой сети, создавать дискриминационные условия другим хозяйствующим субъектам, в том числе препятствовать доступу на товарный рынок или выходу из товарного рынка.

Очевидно, что доступ производителей (поставщиков) товаров на рынок напрямую зависит от поведения осуществляющих торговую деятельность хозяйствующих субъектов при заключении договоров поставки (от их желания и готовности приобретать товары у конкретного поставщика). *Необоснованный отказ от заключения договора поставки с хозяйствующим субъектом, удовлетворяющим критериям торговой сети, при наличии установленной возможности его заключения, является препятствием для доступа на товарный рынок и нарушает часть 1 статьи 13 Закона о торговле.*

По делу установлено, что ООО «Продукт-сервис» осуществляет торговлю продовольственными товарами, эксплуатируя при этом 40 торговых объектов (магазинов), действующих под единым коммерческим обозначением «SPAR»; Ответчик ведет торговую деятельность на территории нескольких субъектов Российской Федерации, однако большая часть торговых объектов расположена в Нижегородской области. Таким образом, с учетом положений статьи 2 Закона о торговле ООО «Продукт-сервис» является хозяйствующим субъектом, осуществляющим торговую деятельность посредством организации торговой сети.

ООО «ТД Алтайская крупа» входит в агрохолдинг «Гудвил», являющийся производителем всего ассортимента круп, муки, макаронных изделий. В рассматриваемых правоотношениях ООО «ТД «Алтайская крупа» выступает поставщиком продовольственных товаров.

Из материалов дела усматривается, что ООО «ТД «Алтайская крупа» принято решение о выходе на рынок реализации продовольственных товаров в Нижегородской области, а именно, о поставке своей продукции в торговую сеть «SPAR».

В целях определения потенциальной возможности сотрудничества с указанной торговой сетью ООО «ТД «Алтайская крупа» 26.12.2012 направило в ООО «Продукт-сервис» запрос о критериях отбора контрагентов и существенных условиях договора поставки.

Запрошенная информация предоставлена Ответчиком письмом от 18.01.2013 № 18.01.13/1. Из содержания данного письма следует, что ООО «Продукт-сервис» предъявляет следующие требования к статусу и репутации поставщика, а также требования к товарам и условиям их поставки.

«1. Требования, предъявляемые к контрагенту.

1.1. Статус поставщика.

1.1.1 Поставщик должен быть зарегистрирован в установленном законом порядке и осуществлять свою деятельность в соответствии с законодательством РФ, что подтверждается предоставлением Обществу:

- выписки из ЕГРЮЛ/ЕГРИП;
- копии устава поставщика;
- копии свидетельства о регистрации юридического лица/индивидуального предпринимателя;
- копии свидетельства о постановке на налоговый учет;
- копии документа о назначении руководителя поставщика;
- копии приказа о вступлении в должность руководителя поставщика;
- доверенности на лицо, подписывающее документы от имени поставщика, если оно отлично от руководителя поставщика, или иной документ, подтверждающий в соответствии с законодательством РФ полномочия на подписание документов;
- копии приказа о назначении главного бухгалтера поставщика.

(Копии документов предоставляются удостоверенными подписью уполномоченного лица и, при наличии, печатью поставщика либо предоставляются нотариальные копии документов.)

1.1.2 В учредительных документах поставщика отсутствуют положения, которые в дальнейшем позволяют признать заключенный договор поставки недействительным или незаключенным.

1.1.3 Поставщик имеет право заниматься продажей (реализацией) товаров на территории, на которой Общество осуществляет хозяйственную деятельность.

1.2. Репутация поставщика

1.2.1 Отсутствие фактов неисполнения или ненадлежащего исполнения поставщиком принятых на себя обязательств перед Обществом.

1.2.2 Отсутствие информации о нахождении поставщика в состоянии (процедуре) банкротства.

1.2.3 Отсутствие информации о предъявлении к поставщику антимонопольными, налоговыми, таможенными и иными государственными органами претензий и/или санкций, которые не обжалованы поставщиком или по которым поставщику

отказано в удовлетворении законодательства РФ.

1.3. Требования к товарам.

1.3.1 Товары и их упаковка должны соответствовать требованиям законодательства РФ.

1.3.2 Товар разрешен к реализации на территории РФ, не находится под арестом, залогом, не обременен правами третьих лиц.

1.3.3 Качество и безопасность товаров соответствует требованиям ГОСТов и ТУ РФ, что подтверждается проставлением в накладных номера и срока действия сертификата соответствия, номера качественного удостоверения (если требуется для данного вида продукции в соответствии с законодательством РФ), срока реализации и температурного режима хранения товаров.

1.4. Условия поставки товаров

1.4.1 Весь документооборот (закупочный заказ, уведомление об отгрузке, предложение об изменении цены) должен осуществляться через систему EDI (электронный обмен данными). EDI (Electronic Data Interchange, Электронный документооборот) – электронный обмен данными, организованный сторонами с целью исполнения обязательств и реализации прав по договору поставки, технология передачи путем трансформации пакетов данных от отправителя до получателя с использованием электронных почтовых ящиков).

1.4.2 Поставщик осуществляет прямые поставки в структурные подразделения Общества за свой счет и своими силами. Адреса структурных подразделений Общества указаны в Приложении №1 к настоящему письму».

Помимо требований к контрагенту, письмо ООО «Продукт-сервис» от 18.01.2013 № 18.01.13/1 содержало информацию о существенных условиях договора поставки, а именно:

«2.1 Предмет договора поставки.

2.1.1. Поставщик обязуется поставлять Обществу, а Общество принимать и оплачивать товары.

2.1.2. Перечень товаров определяется согласно спецификации, на основании которой формируется закупочный заказ с содержанием информации о наименовании (описании) товаров, о количестве, комплектности и цене товаров.

2.1.3. Минимальный размер закупочного заказа не ограничен.

2.2. Сроки поставки

Срок поставки определяется в графике поставки и (или) электронном закупочном заказе.

2.3. Цена и оплата товара.

2.3.1. Оплата товара осуществляется с отсрочкой от 10 до 45 календарных дней (в зависимости от продолжительности срока годности товара согласно требованиям

действующего законодательства РФ).

2.3.2. Поставщик уведомляет Общество о желании изменить спецификацию в связи с изменением цен на товары не позднее, чем за 30 календарных дней до предполагаемой даты изменения цен. При этом цены на товары изменяются в двухстороннем порядке путем подписания обеими сторонами измененной спецификации.»

Оценив критерии отбора контрагентов торговой сети «SPAR» и существенные условия договора поставки, ООО «ТД Алтайская крупа» пришло к выводу, что удовлетворяет установленным критериям и имеет возможность поставлять свой товар на предложенных сетью условиях.

В связи с этим 14.02.2013 ООО «ТД Алтайская крупа» предложило ООО «Продукт-сервис» заключить договор поставки. Одновременно с предложением в адрес торговой сети направлены все указанные в письме ООО «Продукт-сервис» от 18.01.2013 № 18.01.13/1 документы, которые подтверждали соответствие поставщика установленным критериям (уставные документы, копии сертификатов), а также материалы, необходимые как для оценки предлагаемой к поставке продукции, так и для заключения договора поставки (типовая форма договора поставки, ценовое и ассортиментное предложение, образцы продукции).

Изучив поименованные выше документы, комиссия Нижегородского УФАС России пришла к выводу о том, что ООО «ТД Алтайская крупа» действительно соответствовало всем критериям отбора контрагентов, установленным ООО «Продукт-сервис». При этом, как усматривается из фактических обстоятельств, к тому же выводу в итоге пришла и сама Торговая сеть.

Несмотря на это, 25.03.2013 ООО «Продукт-сервис» письмом №25.03.13/8 сообщило ООО «ТД Алтайская крупа» об отказе в заключении договора поставки. В частности, Ответчик сообщил, что ассортиментная матрица по предлагаемым к поставке товарам сформирована, изменять ее и включать новые товарные позиции (в частности товары Заявителя) ООО «Продукт-сервис» не намерено.

Иные причины отказа в заключении договора поставки, на которые ссылалось ООО «Продукт-сервис» в письме от 25.03.2013 (отсутствие у Заявителя возможности осуществлять прямые поставки в торговые объекты «SPAR» и отсутствие сведений относительно внедрения электронного документооборота EDI (Electronic Data Interchange)), как установлено комиссией, могли быть устранены и существенного значения при принятии Торговой сетью такого решения не имели.

Из повторного письма ООО «Продукт-сервис» от 14.05.2013 №14.05.13/3 в адрес Заявителя, а также пояснений представителя Ответчика следует, что *указанное обстоятельство (сформированная ассортиментная матрица) стало единственной причиной для отказа в заключении договора поставки.*

В ходе рассмотрения дела комиссия установила, что ассортиментная матрица представляет собой схему, в соответствии с которой ООО «Продукт-сервис» распределяет имеющийся ассортимент товара между торговыми объектами. Таким образом, целью ассортиментной матрицы является упорядочение внутренней деятельности Торговой сети и она в любой момент времени может быть

изменена (к примеру, в случае возникновения более выгодных предложений или утраты спроса на какой-либо товар).

В связи с этим не ясно, каким образом сформированная схема распределения товара может стать причиной для отказа в заключении договора с поставщиком, удовлетворяющим критериям торговой сети.

Между тем в письме от 14.05.2013 №14.05.13/3, направленном в адрес ООО «ТД Алтайская крупа», ООО «Продукт-сервис» указывает: «в настоящее время сформированная ассортиментная матрица Общества не подлежит корректировке в связи с тем, что по категории «крупа» Обществом уже заключено несколько договоров поставки продукции с разными поставщиками. Указанные договоры поставки заключены на длительный срок, сроки их действия не истекли. Основания для расторжения договоров отсутствуют, осуществление вышеуказанного мероприятия нецелесообразно».

В ходе дела комиссией антимонопольного органа проанализированы действующие договоры ООО «Продукт-сервис» и хозяйствующих субъектов, поставляющих в торговую сеть крупы, муки и макаронные изделия. По итогам данного анализа установлено следующее.

ООО «Сладкая жизнь плюс» (г. Нижний Новгород) – является основным поставщиком продовольственных товаров в торговую сеть «SPAR», отгрузка осуществляется в большинство торговых объектов сети на основании договора от 01.07.2010 №0387-пп01-07/10. ООО «Компания «Колобок» (г. Нижний Новгород) поставляет ржаную и пшеничную муку в 12 торговых объектов, расположенных в Нижегородской области на основании договора от 15.12.2010 №1057-К10-15/12. ЗАО «Парус-Плюс» (Республика Марий Эл, г. Йошкар-Ола) поставляет товары в два торговых объекта, расположенных в г. Йошкар-Ола и в г. Чебоксары на основании договора от 01.06.2011 №94. ИП Фабричникова Н.Г. (Республика Мордовия) на основании договора от 01.07.2011 №560-К11-01/01 поставляет муку ржаную и пшеничную в один торговый объект сети, расположенный в г. Саранске. ОАО «Чувашхлебопродукт» (г. Чебоксары) осуществляет поставку муки пшеничной в один торговый объект, расположенный в г. Йошкар-Ола на основании договора от 28.03.2012 №29/2012-пп.

Таким образом, в торговые объекты ООО «Продукт-сервис», расположенные в Нижегородской области, мука поставляется двумя хозяйствующими субъектами: ООО «Компания «Колобок» и ООО «Сладкая жизнь плюс»; крупы и макаронные изделия - только одним поставщиком (ООО «Сладкая жизнь плюс»).

При этом ООО «Сладкая жизнь плюс» не является производителем поставляемых товаров и согласно сведениям, размещенным на официальном сайте данного общества (<http://www.swlife.nnov.ru/>), позиционирует себя как «одна из самых крупных компаний в сфере дистрибуции продуктов питания в ПФО». ООО «Сладкая жизнь плюс» заключает договоры поставки с различными поставщиками/производителями всего спектра продовольственных товаров, которые в последующем перепродает торговым сетям (в рассматриваемом случае ООО «Продукт-сервис»).

Анализ условий договора №0387-пп01-07/10, заключенного ООО «Продукт-сервис» и ООО «Сладкая жизнь плюс» 01.07.2010, показал, что работа по поставке товаров

в торговые объекты «SPAR» организована следующим образом.

Поставка товара производится партиями на основании закупочных заказов Покупателя (ООО «Продукт-сервис»). Поставка осуществляется в оговоренное в графике поставки и (или) закупочном заказе время.

Закупочный заказ содержит в себе следующие сведения:

- порядковый номер заказа;
- дату и время заказа;
- наименование подразделения (магазин) Покупателя;
- **адрес подразделения Покупателя, куда производится доставка;**
- наименование Поставщика;
- дату и срок, в течение которого должна производиться поставка Товара;
- **наименование Товара;**
- внутренние коды (PLU) Покупателя, присвоенные каждому наименованию поставляемых товаров;
- **количество (комплектность) товара;**
- ФИО ответственного лица-представителя Покупателя, оформившего заказ;
- штрих-код товара (если товар в своей маркировке содержит штрих-код).

Таким образом, ассортимент и количество поставляемых товаров, а также сроки их поставки определяются непосредственно ООО «Продукт-сервис».

Не содержит анализируемый договор поставки и условий относительно минимального размера заказа либо минимального количества товаров, который Торговая сеть обязана была бы приобрести в определенный период времени. Напротив, как указывалось выше, ООО «Продукт-сервис» в качестве одного из существенных условий договора поставки определило условие о том, что минимальный размер закупочного заказа не ограничен (письмо от 18.01.2013 №18.01.13/3).

В рамках рассмотрения дела комиссией запрошены и проанализированы документы, сопровождающие поставку товаров ООО «Сладкая жизнь плюс» в торговые объекты ООО «Продукт-сервис» (закупочные заказы, счет-фактуры). Данными документами подтверждается, что ООО «Продукт-сервис» заказывает у ООО «Сладкая жизнь плюс» тот ассортимент товаров и в таком объеме, необходимость в котором возникает в конкретный момент времени.

Таким образом, фактические обстоятельства указывают на то, что **ООО «Продукт-сервис»** в рамках существующих договорных отношений (не расторгая действующие договоры поставки) **имело возможность заключить договор поставки с ООО «ТД Алтайская крупа»** и ввести в ассортимент новый товар, при этом в силу

положений Закона о торговле в рассматриваемой ситуации Торговая сеть была обязана указанный договор заключить.

Оценивая доводы представителя Ответчика об отсутствии у ООО «Продукт-сервис» в рассматриваемой ситуации законодательно установленной обязанности заключить договор поставки с ООО «ТД Алтайская крупа», комиссия находит их несостоятельными ввиду следующего.

Действительно, в соответствии с частями 1, 3, 4 статьи 421 Гражданского кодекса Российской Федерации граждане и юридические лица свободны в заключении договора; стороны могут заключить договор, в котором содержатся элементы различных договоров, предусмотренных законом или иными правовыми актами (смешанный договор); условия договора определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными правовыми актами.

Порядок заключения и исполнения договора поставки, его существенные условия, права и обязанности сторон по договору урегулированы нормами параграфа 3 главы 30 Гражданского кодекса Российской Федерации, а также нормами, закрепленными в параграфе 1 главы 30 этого же Кодекса (субсидиарно в силу пункта 5 статьи 454 Гражданского кодекса Российской Федерации), общими положениями о договоре, обязательствах и сделках.

По общему правилу, понуждение к заключению договора не допускается за исключением случаев, когда обязанность заключить договор предусмотрена настоящим Кодексом, законом или добровольно принятым обязательством.

В силу части 1 статьи 13 Закона о торговле хозяйствующим субъектам, осуществляющим торговую деятельность посредством организации торговой сети, и хозяйствующим субъектам, осуществляющим поставку продовольственных товаров, запрещается создавать дискриминационные условия, в том числе создавать препятствия для доступа на товарный рынок или выхода из товарного рынка других хозяйствующих субъектов.

Из приведенных норм в их системном истолковании следует, что Закон о торговле установил специальные по отношению к нормам статьи 421, параграфам 1 и 3 главы 30 Гражданского кодекса Российской Федерации правила применительно к заключению договора поставки продовольственных товаров: в заключении данного договора не может быть отказано по произвольным основаниям, контрагенты должны отбираться на недискриминационных условиях.

Вместе с тем в рассматриваемой ситуации Торговая сеть, имея возможность заключить договор поставки с хозяйствующим субъектом, отвечающим всем установленным ей требованиям, тем не менее отказывает в его заключении по произвольным мотивам, создавая при этом необоснованные преимущественные условия перепродавцу круп и муки (ООО «Сладкая жизнь плюс») перед их производителем.

Оценив изложенные обстоятельства, комиссия Нижегородского УФАС России приходит к тому выводу, что действия ООО «Продукт-сервис» совершены без учета специальных требований Закона о торговле, а отказ от заключения договора поставки с ООО «ТД «Алтайская крупа» свидетельствует о создании препятствий в

доступе на товарный рынок ООО «ТД «Алтайская крупа».

Таким образом, ООО «Продукт-сервис» нарушило часть 1 статьи 13 Федерального закона «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации».

Руководствуясь статьей 50 Федерального закона «О защите конкуренции», комиссия полагает необходимым выдать ООО «Продукт-сервис» предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства и предписание о недопущении действий, которые могут являться препятствием для возникновения конкуренции и (или) могут привести к ограничению, устранению конкуренции и нарушению антимонопольного законодательства.

На основании изложенного, комиссия, руководствуясь статьями 23, 41, 49, 50 Федерального закона «О защите конкуренции»,

решила:

Признать общество с ограниченной ответственностью «Продукт-сервис» нарушившим часть 1 статьи 13 Федерального закона «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» в части создания дискриминационных условий обществу с ограниченной ответственностью «Торговый дом Алтайская крупа» путем препятствования доступу на товарный рынок.

Выдать ООО «Продукт сервис» предписания о заключении договора и о совершении действий, направленных на обеспечение конкуренции.

В соответствии со статьей 52 Федерального закона «О защите конкуренции» настоящее решение может быть обжаловано в Арбитражный суд Нижегородской области в течение трех месяцев со дня его принятия.

Председатель комиссии

Ю. Н. Гребнев

Члены комиссии

И.А. Кошелева

Т.В. Маслова

[\[1\]](#) Заключение договора поставки с ООО «ТД Алтайская крупа»

- [predpisanie_1.doc](#)
- [predpisanie_2.doc](#)
- [3. opredelenie o naznachenii dela ispravlennoe.doc](#)