



АРБИТРАЖНЫЙ СУД РЕСПУБЛИКИ ТАТАРСТАН
ул.Ново-Песочная, д.40, г.Казань, Республика Татарстан, 420107
E-mail: info@tatarstan.arbitr.ru
<http://www.tatarstan.arbitr.ru>
тел. (843) 294-60-00

Именем Российской Федерации

РЕШЕНИЕ

г.Казань

Дело №А65-37234/2019

Дата принятия решения в полном объеме 28 сентября 2020 года

Дата оглашения резолютивной части решения 21 сентября 2020 года

Арбитражный суд Республики Татарстан в составе председательствующего судьи Кириллова А.Е., при ведении аудиопротоколирования и составлении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания Шитовой В.Д., рассмотрев в судебном заседании дело по заявлению Общества с ограниченной ответственностью "Агроторг", г.Москва к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Республике Татарстан, г.Казань о признании незаконным решения и предписания УФАС по РТ по делу №016/01813- 276/2019, об отмене постановления о наложении штрафа по делу №016/04/14.40- 459/2020 с привлечением к участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельные требования относительно предмета спора ООО «Бугульминский молочный комбинат», с участием:

- от заявителя – Морозова В.Д. по доверенности от 17.07.2019г. (паспорт);
- от ответчика – Дубровина Е.О. по доверенности от 09.01.2020г. (удостоверение)
- от третьего лица – не явился, извещен,

у с т а н о в и л :

Заявитель - Общество с ограниченной ответственностью "Агроторг", г.Москва - обратилось в Арбитражный суд Республики Татарстан с иском к ответчику - Управлению Федеральной антимонопольной службы по Республике Татарстан, г.Казань о признании незаконным решения и предписания УФАС по РТ по делу №016/01813- 276/2019, об отмене постановления о наложении штрафа по делу №016/04/14.40- 459/2020 об административном правонарушении от 26 марта 2020 года, в соответствии с которым ООО «Агроторг» был признан виновным в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 2 статьи 14.40 КоАП., прекращении производства по делу об административном правонарушении №016/04/14.40-459/2020.

В порядке ст. 51 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее- АПК РФ) к участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельные требования относительно предмета спора привлечено ООО «Бугульминский молочный комбинат».

Общество с ограниченной ответственностью "Агроторг", г.Москва (ОГРН 1027809237796, ИНН 7825706086) также обратилось в Арбитражный суд Республики Татарстан с иском к ответчику - Управлению Федеральной антимонопольной службы по Республике Татарстан, г.Казань (ОГРН 1021602866405, ИНН 1653003714) об отмене постановления о наложении штрафа по делу №016/04/14.40- 459/2020 об административном правонарушении от 26 марта

2020 года, в соответствии с которым ООО «Агроторг» был признан виновным в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 2 статьи 14.40 КоАП., прекращении производства по делу об административном правонарушении №016/04/14.40-459/2020.

Представитель ответчика на судебном заседании заявил ходатайство об объединении дел №А65-37234/2019 и №А65-3686/2020 в одно производство.

В судебном заседании от 1.07.2020 по настоящему делу суд установил, что рассматриваемое дело и дело №А65-3686/2020 являются однородными и связаны между собой, в них участвуют одни и те же лица.

Поскольку совместное рассмотрение дел №А65-37234/2019 и №А65-3686/2020 являются целесообразным и в них участвуют одни и те же лица, суд в порядке ст. 130 АПК РФ признал необходимым объединение названных дел в одно производство для совместного рассмотрения.

В рамках рассматриваемого дела, стороной заявлено ходатайство о проведении судебной экспертизы, ходатайствовал о постановке перед экспертом ФГАОУ ВО «Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики» следующих вопросов:

1) в соответствии с какой методикой и как определяются границы товарного рынка при рассмотрении антимонопольных нарушений;

2) возможно ли определение товарных границ рынка без предварительного выявления потребительских свойств и характеристик товаров, которые являлись предметом коммерческого предложения ООО «БМК» в 2018 г.;

3) применяется ли обычно сравнение «средних» цен для установления границ товарного рынка или выявления экономических или иных барьеров (препятствий) входа на товарный рынок, учитывая, что согласно Решению для выявления антимонопольного нарушения проводилось сравнение «средних цен» на товары разных поставщиков торговой сети Пятерочка;

4) влияет ли на вывод о границах товарного рынка география поставок хозяйствующих субъектов в торговую сеть, анализ которых проводило УФАС по Республике Татарстан согласно Решению. Идентична ли география поставок хозяйствующих субъектов, исследование коммерческих условий которых проводилось УФАС по Республике Татарстан;

5) является ли достаточным экономический анализ, проведенный УФАС по Республике Татарстан, результаты которого изложены в Решении для установления продуктовых и географических границ товарного рынка;

6) имеются ли признаки препятствий (барьеров) в действиях ООО «Агроторг» для работы ООО «БМК» на любых товарных рынках, с учётом отражённых в Решении данных о поставках товаров в другие торговые сети.

Ходатайство о назначении экспертизы по указанным вопросам оставлено судом без удовлетворения, поскольку вопросы 1-5, предлагаемые для постановки на разрешение эксперту, являются вопросами права и не могут быть объектом экспертизы, а 6 вопрос не имеет значения для правовой оценки оспариваемого акта.

Все стороны о времени и месте судебного заседания извещены надлежащим образом в порядке ст. 123 АПК РФ, в том числе посредством их размещения на официальном сайте арбитражного суда в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» в разделе, доступ к которому предоставляется лицам, участвующим в деле, и иным участникам арбитражного процесса.

В связи с неявкой третьего лица, дело рассмотрено в порядке ст. 156 АПК РФ.

Как установлено судом, в ходе осуществления своей деятельности, в рамках предоставленных полномочий, Управлением Федеральной антимонопольной службы по Республике Татарстан в действиях ООО "Агроторг" установлены признаки нарушения антимонопольного законодательства, выразившегося в создании ООО "Бугульминский молочный комбинат" (ИНН 1645032214) препятствий для доступа на товарный рынок поставки молочной продукции, что является основанием для возбуждения дела о нарушении антимонопольного законодательства.

На основании вышеизложенного был издан Приказ Татарстанского УФАС России от 29.03.2019 г. N01/147-к о возбуждении дела N016/01/13-276/2019 по признакам нарушения ООО

"Агроторг" (ИНН 7825706086) пункта 2 части 1 статьи 13 Федерального закона от 28.12.2009 N 381-ФЗ "Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации", выразившегося в создании ООО "Бугульминский молочный комбинат" (ИНН 1645032214) препятствий для доступа на товарный рынок поставки молочной продукции.

В результате совокупности действий ответчика ООО "Агроторг", установленных в рамках рассмотрения дела N016/01/13-276/2019, с учетом наличия рыночной власти и конечного положения федеральной торговой сети "Пятерочка" в товаропроводящей цепи, для ООО "Бугульминский молочный комбинат" созданы невыгодные условия деятельности и ограничивается доступ указанного лица к соответствующему товарному рынку поставки молочной продукции.

Оспариваемы Решением Комиссия Татарстанского УФАС России ООО "Агроторг" (ИНН 7825706086) признан нарушившим пункт 2 части 1 статьи 13 Федерального закона от 28.12.2009 N381-ФЗ "Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации".

В соответствии со статьями 23, 50 Федерального закона от 26.07.2006 г. N135-ФЗ "О защите конкуренции", по результатам рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства на основании решения по делу комиссия выдала предписание ответчику по делу, в частности о совершении действий, направленных на обеспечение конкуренции.

Комиссия Татарстанского УФАС России вынесла Решение о нарушении заявителем пункта 2 части 1 статьи 13, Федерального закона от 28.12.2009 N381-ФЗ "Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации" и выдало предписание о прекращении нарушения пункта 2 части 1 статьи 13, Федерального закона от 28.12.2009 N381-ФЗ "Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации".

На основании вынесенного Решения, заявитель был привлечен к административной ответственности

Не согласившись с вынесенными актами, заявитель обратился в Арбитражный суд Республики Татарстан оспаривая Решение, Предписание и Постановление о привлечении его к административной ответственности, ссылаясь на отсутствие в его действиях события правонарушения, так как третье лицо имело право продавать свой товар на рынке не через торговую сеть, а также ссылаясь на то, что в УФАС не поступало оформленного в соответствии установленной формой заявления (1).

При рассмотрении дела УФАС по Республике Татарстан проведено сравнение цен на молочную продукцию, несоответствующее требованиям Приказа ФАС России №220 от 28.04.2010 г. «Об утверждении Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке» (2).

Торговая сеть и поставщик находятся в равном положении при заключении договора, у торговой сети имеется право выбора наиболее выгодного коммерческого предложения (3).

УФАС по Республике Татарстан сделаны некорректные выводы и проигнорированы важные обстоятельства по делу: ООО «Агроторг» оценивало коммерческие предложения комплексно, с учетом таких факторов, как: цена предложения, упаковка, география поставок (4).

Цены на большинство позиций из комплексных предложений ООО «БМК», в сравнении с аналогичными товарами одного ценового сегмента, комплексно поставляемых в рассматриваемый период времени другими поставщиками, были значительно выше (4.1);

В соответствии с Приказом ФАС России №220 упаковка товара является качественной характеристикой товара, которая определяет выбор покупателя (4.2).

География поставок, предлагаемая ООО «БМК», составляла только 17 муниципальных образований Республики Татарстан, когда другие поставщики ООО «Агроторг», поставляющие аналогичные взаимозаменяемые товары, поставляют более чем в 40 районов (4.3).

Товарная матрица, поэтому виду товара была заполнена и товарами, которые относятся к известным брендам и приобретать товар еще у одного производителя было не выгодно (5).

Штраф слишком большой и торговая сеть не должна платить штраф всякий раз, когда не допускает какого-либо товаропроизводителя в свои магазины (6).

Исследовав доводы сторон в их совокупности и взаимосвязи, рассмотрев представленные по делу доказательства, суд в удовлетворении заявленных требований отказал, руководствуясь нижеследующим.

В целях реализации своих функций и целей, административный орган наделен рядом полномочий, определенных статьей 23 Закона о защите конкуренции, в числе которых - недопущение действий, которые могут являться препятствием для возникновения конкуренции и (или) могут привести к ограничению, устранению конкуренции и нарушению антимонопольного законодательства.

В соответствии с пунктом 6 Положения о Территориальном органе Федеральной антимонопольной службы, утвержденного Приказом Федеральной антимонопольной службы № 649/15 от 23.07.2015 территориальный орган Федеральной антимонопольной службы осуществляет функции по контролю за соблюдением антимонопольного законодательства.

Территориальный орган ФАС России имеет право возбуждать и рассматривать дела о нарушениях антимонопольного законодательства (п. 6.4 Положения), выдавать предписания, обязательные для исполнения юридическими и физическими лицами, территориальными органами федеральных органов исполнительной власти, органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации и органами местного самоуправления, в случаях, предусмотренных антимонопольным законодательством (п. 6.5.1 Положения).

В соответствии со статьей 39 Федерального закона от 26.07.2006г. №135-ФЗ «О защите конкуренции» одним из оснований для возбуждения дела о нарушении антимонопольного законодательства является обнаружение антимонопольным органом признаков нарушения антимонопольного законодательства.

Основы государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации определены Федеральным законом от 28.12.2009 N 381-ФЗ "Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации" (далее по тексту - Закон N 381-ФЗ).

Хозяйствующим субъектам, осуществляющим торговую деятельность по продаже продовольственных товаров посредством организации торговой сети, запрещается создавать препятствия для доступа на товарный рынок или выхода из товарного рынка других хозяйствующих субъектов (пункт 2 части 1 статьи 13 Закона N 381-ФЗ).

Подпунктом "г" пункта 4 части 1 статьи 13 Закона N 381-ФЗ установлено, что хозяйствующим субъектам, осуществляющим торговую деятельность по продаже продовольственных товаров посредством организации торговой сети, запрещается навязывать контрагенту условия о снижении хозяйствующим субъектом, осуществляющим поставки продовольственных товаров, их цены до уровня, который при условии установления торговой надбавки (наценки) к их цене не превысит минимальную цену таких товаров при их продаже хозяйствующими субъектами, осуществляющими аналогичную деятельность.

Торговая сеть - это совокупность двух и более торговых объектов, которые принадлежат на законном основании хозяйствующему субъекту или нескольким хозяйствующим субъектам, входящим в одну группу лиц в соответствии с Федеральным законом "О защите конкуренции", или совокупность двух и более торговых объектов, которые используются под единым коммерческим обозначением или иным средством индивидуализации (пункт 8 статьи 2 Закона N 381-ФЗ).

Согласно статье 16 Закона N 381-ФЗ государственный контроль (надзор) за соблюдением антимонопольных правил и требований, предусмотренных статьями 13 - 15 Закона, проводится федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по принятию нормативных правовых актов и контролю за соблюдением антимонопольного законодательства, и его территориальными органами с правом выдачи соответствующих предписаний в порядке и в пределах полномочий, которые установлены антимонопольным законодательством Российской Федерации (часть 2).

Федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий функции по принятию нормативных правовых актов и контролю за соблюдением антимонопольного законодательства, и его территориальные органы при выявлении нарушений антимонопольных правил и

требований, предусмотренных статьями 13 - 15 Закона, принимают меры в соответствии с Законом о защите конкуренции (часть 3).

Организационные и правовые основы защиты конкуренции, в том числе предупреждения и пресечения монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции определены в Федеральном законе от 26.07.2006 N 135-ФЗ "О защите конкуренции" (далее по тексту - Закон N 135-ФЗ, Закон о защите конкуренции).

Согласно пункту 8 статьи 4 Закона N 135-ФЗ дискриминационные условия - это 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.

Для установления факта дискриминации необходимо провести анализ конкретного товарного рынка, а также доказать в рассматриваемом случае, что хозяйствующий субъект (поставщик продукции) поставлен в неравное положение по сравнению с другими хозяйствующими субъектами (поставщиками) на исследуемом рынке.

Судом установлено и подтверждено материалами дела, что третье лицо является производителем молочной продукции и осуществляет поставки товара в торговые объекты, принадлежащие, в том числе торговым сетям.

Как следует из представленных по делу доказательств запросов Управления, ответов на запросы, писем третьего лица, ответов заявителя, фото-таблиц с изображением продуктов, являющихся частью оспариваемого акта, стоимостных и иных качественных показателей молочной продукции.

На протяжении третье лицо обращалось к заявителю с коммерческим предложением о заключении договора поставки продукции.

По результатам анализа представленных ООО «Бугульминский молочный комбинат» документов, Татарстанское УФАС России пришло к выводу о том, что на протяжении 2017-2019гг. ООО «Агроторг» необоснованно отклоняет коммерческое предложение ООО «БМК» по вопросу ввода ассортимента Общества - молочной продукции в номенклатурную матрицу федеральной торговой сети «Пятерочка», создавая своими действиями препятствия ООО «БМК» для доступа на товарный рынок поставки молочной продукции на территории Республики Татарстан.

Согласно пункту 2 части 1 статьи 13 Федерального закона от 28.12.2009 №381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» хозяйствующим субъектам, осуществляющим торговую деятельность по продаже продовольственных товаров посредством организации торговой сети запрещается создавать препятствия для доступа на товарный рынок или выхода из товарного рынка других хозяйствующих субъектов.

Таким образом, в ходе осуществления своей деятельности, в рамках предоставленных полномочий, Управлением Федеральной антимонопольной службы по Республике Татарстан в действиях заявителя установлены признаки нарушения антимонопольного законодательства, выразившегося в создании третьему лицу препятствий для доступа на товарный рынок поставки молочной продукции, что явилось основанием для возбуждения дела о нарушении антимонопольного законодательства.

На основании вышеизложенного был издан Приказ Татарстанского УФАС России от 29.03.2019г. №01/147-к о возбуждении дела №016/01/13-276/2019 по признакам нарушения заявителя пункта 2 части 1 статьи 13 Федерального закона от 28.12.2009 N 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации», выразившегося в создании третьего лица препятствий для доступа на товарный рынок поставки молочной продукции.

Частью 5.1 статьи 45 Закона N 135-ФЗ предусмотрено, что при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства антимонопольный орган проводит анализ состояния конкуренции в объеме, необходимом для принятия решения о наличии или об отсутствии нарушения антимонопольного законодательства.

В силу части 8 статьи 5 Закона N 135-ФЗ при проведении предусмотренного пунктом 3 части 2 статьи 23 настоящего Закона анализа состояния конкуренции антимонопольный орган дает оценку обстоятельствам, влияющим на состояние конкуренции, в том числе условиям доступа на товарный рынок, долям хозяйствующих субъектов на рынках определенного товара, соотношению долей покупателей и продавцов товара, периоду существования возможности оказывать решающее влияние на общие условия обращения товара на товарном рынке.

Изучив материалы дела, с учетом положения статьи 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд пришел к выводу о том, что управлением при рассмотрении дела фактически был проведен анализ состояния конкуренции на конкретном товарном рынке в объеме, необходимом для принятия решения о наличии нарушения антимонопольного законодательства.

В ходе рассмотрения дела №016/01/13-276/2019 Комиссией Татарстанского УФАС России было обосновано, что доля реализации продукции третьего лица у заявителя в период с 01 января 2014 года по 30 июня 2017 года составляла в среднем 16,33% от реализации всей молочной продукции. Кроме того, по видам продукции: сметана доля реализации» составила в среднем 25 %, кефир - 36 %.

Таким образом, до реорганизации заявитель был одним из крупнейших покупателей продукции которую выпускал Бугульминский молочный комбинат, который 30 мая 2017 года выделился из состава филиалов ООО «УК «ПРОСТО МОЛОКО» и было учреждено в качестве Общества с ограниченной ответственностью.

В июне 2017 года ООО «БМК» сообщило ООО «Агроторг» о выделении Общества из состава филиалов ООО «УК «ПРОСТО МОЛОКО» и намерении продолжить сложившиеся коммерческие отношения путем заключения нового договора поставки, приложив соответствующие документы об учреждении организаций.

03 июля 2017 года в адрес ООО «БМК» поступил ответ от ООО «Агроторг» о необходимости заполнить анкету контрагента. После заполнения и направления вышеуказанной анкеты, 11 июля 2017 года ООО «Агроторг» направило в адрес ООО «БМК» договорной комплект на заключение договора поставки, с просьбой предоставить 2 экземпляра подписанного договора до 25 июля 2017 года в адрес ООО «Агроторг».

Вместе с тем, подписанный ООО «БМК» и направленный в адрес ООО «Агроторг» договор поставки не реализовывался до возбуждения дела №016/01/13-276/2019 о нарушении антимонопольного законодательства и не реализуется на момент принятия решения Комиссией по данному делу.

Кроме того, ООО «БМК» не получило подписанный договор от ООО «Агроторг», а также сведения о его подписании вплоть до рассмотрения настоящего дела.

Учитывая отсутствие договорных отношений с ООО «Агроторг», ООО «БМК» неоднократно направляло в адрес торговой сети свои коммерческие предложения с просьбой заключить соответствующий договор поставки.

Согласно письмам ООО «Агроторг» от 29 сентября 2017 года, от 27 июля 2018 года в ответ на обращение ООО «БМК» была направлена информация о том, что: «На данный момент категория наполнена действующими поставщиками. Вместимость полки не позволяет рассмотреть дополнительный ассортимент».

На протяжении продолжительного времени с июля 2017 года по момент рассмотрения дела Управлением третье лицо не - имело возможности поставлять свою продукцию в федеральную торговую сеть «Пятерочка» (ООО «Агроторг»).

В целях установления оснований для отказа ООО «Агроторг» от поставки в федеральную торговую сеть «Пятерочка» продукции ООО «Бугульминский молочный комбинат», Татарстанским УФАС России была запрошена дополнительная информация по обстоятельствам рассматриваемого дела.

ООО «Агроторг» внесено в Единый государственный реестр юридических лиц Инспекцией Министерства Российской Федерации по налогам и сборам по Центральному району Санкт-Петербурга за основным государственным регистрационным номером 1027809237796, поставлено на учет в Межрайонной инспекцией ФНС № 14 по Санкт-Петербургу и ему присвоен ИНН 7825706086.

Основным видом деятельности ООО «Агроторг» является торговля розничная прочая в неспециализированных магазинах (ОКВЭД 47.19). Общество является хозяйствующим субъектом, осуществляющим торговую деятельность по продаже продовольственных товаров посредством организации торговой сети на территории Российской Федерации.

В соответствии с пунктом 8 статьи 2 Федерального закона от 28.12.2009 № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» под торговой сетью понимается совокупность двух и более торговых объектов, которые принадлежат на законном основании хозяйствующему субъекту или нескольким хозяйствующим субъектам, входящим в одну группу лиц в соответствии с Федеральным законом «О защите конкуренции», или совокупность двух и более торговых объектов, которые используются под единым коммерческим обозначением или иным средством индивидуализации.

Фактически осуществляемая деятельность ООО «Агроторг» заключается в осуществлении торговой деятельности посредством организации торговой сети «Пятерочка» (в значении, придаваемом этому понятию в пункте 8 статьи 2 Федерального закона от 28.12.2009 № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации»).

Таким образом, Татарстанским УФАС России установлено, что ООО «Агроторг» осуществляет торговую деятельность через организованную им торговую сеть, в связи с чем, на ООО «Агроторг» распространяются положения Закона о торговле, в том числе положения статьи 13 указанного закона.

Комиссия Татарстанского УФАС России в заключении об обстоятельствах дела №016/01/13-276/2019 (исх.№СП-05/10288 от 12.07.2019г.) проинформировала ООО «Агроторг» (ИНН 7825706086) о нарушении пункта 2 части 1 статьи 13 Федерального закона от 28.12.2009 №381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации».

Согласно информации, представленной ООО «Агроторг» (вх.№7352 от 08.05.2019г.), Общество оценивало коммерческое предложение ООО «БМК» комплексно, а именно с учетом того, что рассматривается вопрос о закупке группы молочной продукции, а именно:

Решение об отсутствии экономической целесообразности ввода продукции ООО «БМК» в ассортимент ООО «Агроторг» принималось на основании сравнения ценового предложения ООО «БМК» (по состоянию на апрель и ноябрь 2018 года) с продукцией действующих поставщиков ООО «Агроторг».

Согласно пояснениям ООО «Агроторг», цены на большинство позиций из комплексных коммерческих предложений ООО «БМК», в сравнении с аналогичными товарами, комплексно поставляемыми в рассматриваемый период времени в адрес ООО «Агроторг» другими поставщиками были значительно выше.

Как установила комиссия действующие поставщики Общества, кроме АО «ЗМК» и ООО «Агросила-Молоко», поставляют молочную продукцию не во все муниципальные образования Республики Татарстан.

Кроме того, торговой сетью заключен договор с ООО «Азнакай сәте», осуществляющим поставку только в один район Республики Татарстан -Азнакаевский.

В своих письменных пояснениях, ответчик ООО «Агроторг» также указал, что для покупателя при выборе товара для покупки достаточно значимым является внешний вид продукции. Таким образом, яркая и красочная, а также эргономичная упаковка увеличивает покупательский спрос.

Доводы ответчика об увеличении покупательского спроса являются предположительными и не подтвержденными материалами: дела. В ходе рассмотрения дела Ответчиком не представлены документы, подтверждающие изменение покупательского спроса в зависимости от упаковки продукции, в частности, не были представлены материалы проведенных Обществом исследований.

Данный факт свидетельствует о том, что ООО «Агроторг» не могло на основании своих предположений надлежащим образом учитывать внешний вид продукции ООО «БМК».

В подтверждение данного довода, ответчиком представлены примеры коммерческих предложений с изображениями упаковки продукции ОАО «Алабуга Соте», АО «Зеленодольский молочноперерабатывающий комбинат».

Вместе с тем, в рамках рассмотрения данного дела, Комиссией Татарстанского УФАС России установлено, что в настоящее время одним из поставщиков ООО «Агроторг» является ООО «Агросила-Молоко», упаковка продукции которого схожа с упаковкой продукции ООО «Бугульминский молочный комбинат».

Несмотря на схожесть упаковок молочной продукции, поставляемой ООО «Агросила-Молоко» и ООО «Бугульминский молочный комбинат», ООО «Агросила-Молоко» поставляет молочную продукцию в торговые объекты федеральной торговой сети «Пятерочка» по всей Республике Татарстан, тогда как упаковка ООО «БМК» была признана ответчиком несоответствующей покупательскому спросу.

Таким образом, довод ООО «Агроторг» относительно упаковки продукции ООО «БМК» не мог являться основанием для отказа от заключения договора, и создало препятствия ООО «БМК» доступу на товарный рынок поставки молочной продукции.

В ходе рассмотрения дела, Комиссией Татарстанского УФАС России было установлено, что ООО «БМК» направляло в адрес ООО «Агроторг» подписанный со своей стороны договор поставки.

Вышеуказанный договор поставки ХШ-6/1602 был подписан ООО «Агроторг» 01 августа 2017 года, однако второй экземпляр договора не был направлен в адрес ООО «Бугульминский молочный комбинат» и не реализовывался с момента заключения.

В соответствии с ч.2 ст.13 Закона от Торговой деятельности, хозяйствующий субъект мог представить доказательства того, что его действия (бездействие), указанные в части 1 настоящей статьи (за исключением действий, указанных в пункте 4 части 1 настоящей статьи), могут быть признаны допустимыми в соответствии с требованиями части 1 статьи 13 Федерального закона "О защите конкуренции", однако построил свою позицию на простом отрицании доказанных материалами дела фактов.

В соответствии с требованиями части 1 статьи 13 Федерального закона "О защите конкуренции", действия (бездействие) хозяйствующих субъектов, предусмотренные частью 1 статьи 10 настоящего Федерального закона (за исключением действий (бездействия), указанных в пунктах 1 (за исключением случаев установления или поддержания цены товара, являющегося результатом инновационной деятельности), 2, 3, 5, 6, 7 и 10 части 1 статьи 10 настоящего Федерального закона), соглашения и согласованные действия, предусмотренные частями 2 - 4 статьи 11, статьей 11.1 настоящего Федерального закона, сделки, иные действия, предусмотренные статьями 27-29 настоящего Федерального закона, а также соглашения о совместной деятельности, заключенные между хозяйствующими субъектами-конкурентами, могут быть признаны допустимыми, если такими действиями (бездействием), соглашениями и согласованными действиями, сделками, иными действиями не создается возможность для отдельных лиц устранить конкуренцию на соответствующем товарном рынке, не налагаются на их участников или третьих лиц ограничения, не соответствующие достижению целей таких действий (бездействия), соглашений и согласованных действий, сделок, иных действий, а также если их результатом является или может являться:

1) совершенствование производства, реализации товаров или стимулирование технического, экономического прогресса либо повышение конкурентоспособности товаров российского производства на мировом товарном рынке;

2) получение покупателями преимуществ (выгод), соразмерных преимуществам (выгодам), полученным хозяйствующими субъектами в результате действий (бездействия), соглашений и согласованных действий, сделок.

В рассматриваемом случае в материалах дела отсутствуют доказательства тому, что действия заявителя могут быть признаны допустимыми в соответствии с требованиями части 1 статьи 13 Федерального закона "О защите конкуренции".

Представленное Заявителем заключение, выполненное экспертами, не имеющими профильного юридического образования не является допустимым доказательством, поскольку целью исследования являлось исследование практики рассмотрения дел возбужденных по

признакам нарушения п.2 ч.1 ст.13 Закона о Торговле, при этом, в качестве источника практики приводится пять судебных актов 1-3 инстанции вынесенных в 2012-2013 году, но не учитываются судебные акты, вынесенные в более позднее время окружными судами, в том числе Постановление Арбитражного суда Московского округа от 10 июля 2019 г. N Ф05-10355/19 по делу N А40-121722/2018, Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 7 августа 2019 г. N Ф06-49698/19 по делу N А57-19729/2018; Постановление Арбитражного суда Центрального округа от 9 апреля 2019 г. N Ф10-276/19 по делу N А23-2936/2018 в которых делается вывод, что положения Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденного Приказом ФАС России от 28.04.2010 N 220 не подлежат применению при Установлении факта нарушения статьи 13 Федерального закона N 381-ФЗ и анализ рынка производится в объеме, необходимом для принятия решения о наличии или об отсутствии нарушения антимонопольного законодательства.

Оценив представленные доказательства в их совокупности и взаимной связи, руководствуясь положениями Закона о торговле, суд пришел к выводу о том, что действиями по уклонению от принятия условий общества ООО «Агроторг» нарушило запрет, установленный пунктом 2 части 1 статьи 13 Закона о торговле.

В части требований о признании ненаклонным Постановления о привлечении к административной ответственности дело рассмотрено в соответствии с требованиями Главы 25 АПК РФ.

Установленные в Постановлении обстоятельства подтверждаются имеющимися в материалах дела доказательствами, которые были оценены в совокупности на предмет достоверности, достаточности и допустимости в соответствии с требованиями ст. 26.11 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Нарушений норм материального и процессуального закона при рассмотрении дела об административном правонарушении не допущено.

В соответствии с требованиями статьи 24.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях при рассмотрении дела об административном правонарушении на основании полного и всестороннего анализа собранных по делу доказательств установлены все юридически значимые обстоятельства его совершения, предусмотренные статьей 26.1 данного Кодекса.

Действие общества квалифицировано в соответствии с установленными обстоятельствами и нормами Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Порядок привлечения общества к административной ответственности соблюден.

Постановление по делу об административном правонарушении в отношении общества вынесено в пределах срока давности, установленного частью 1 статьи 4.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях для данной категории дел.

Время совершения ООО "Агроторг" административного правонарушения является 2017-2019 г.

Местом совершения административного правонарушения является Республика Татарстан.

Датой выявления административного правонарушения является дата издания приказа о возбуждении дела N016/01/13-276/2019 о нарушении антимонопольного законодательства - 29 марта 2019 г.

В день составления протокола по делу об административном правонарушении 19.03.2020 года копия протокола с указанием даты, времени и места вручена представителю по доверенности ООО "Агроторг".

Таким образом ООО "Агроторг" о дате, времени и месте рассмотрения протокола извещено надлежащим образом.

В день рассмотрения протокола по настоящему административному делу (26 марта 2020 года в 10 часов 00 минут) для участия в административном производстве представитель ООО "Агроторг" не явился.

Оснований для применения ст.2.9 КоАП РФ не установлено.

Административное наказание назначено обществу в пределах санкции, предусмотренной ст. Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Обстоятельств, которые в силу пунктов 2 - 4 части 2 статьи 30.17 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях могли повлечь изменение или отмену обжалуемых актов, не установлено.

Судом также проверена правильность исчисления размера административного штрафа и соблюдение сроков давности привлечения к ответственности, нарушений не выявлено.

При таких обстоятельствах суд не усматривает оснований для удовлетворения жалобы и отмены принятого по делу постановления.

Аргументы заявителя исследованы и признаны не влияющим на правовую оценку обжалуемых актов. Довод (1) о том, что Заявитель не ограничил третье лицо в праве продавать свой товар на рынке не через его сеть не имеет отношения к рассматриваемому делу, поскольку заявителю вменяется нарушение правил организации работы именно торговой сети к числу которых и относится его деятельность. Доводы о нарушениях процессуальных норм связанном с отсутствием надлежащим образом оформленного заявления потерпевшей стороны отводятся судом, поскольку в полномочия руководителя Управления входит возбуждение антимонопольного дела и административного производства заявлений на основании поступивших в службу информации о наличии признаков правонарушения.

Довод (2) о не соответствии проведенного Татарстанским УФАС России сравнении цен приказу №220 ФАС России отводится судом. Закон о торговле и Порядок проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденный приказом Федеральной антимонопольной службы от 28.04.2010 N 220 не требует составления антимонопольным органом аналитического отчета при анализе состояния конкуренции на товарном рынке. Выводы, связанные с определением рынка и его территориальных, географических и временных границ отражены в тексте Решения антимонопольного органа на страницах 20-21, 24-26 решения УФАС.

Также отклонен довод о необходимости определения антимонопольным органом границ товарного рынка, проведения анализа состояния конкуренции на конкретном товарном рынке в соответствии с положениями Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденного Приказом ФАС России от 28.04.2010 N поскольку пунктом 1.3 Порядка установлен исчерпывающий перечень нарушений антимонопольного законодательства, при которых антимонопольному органу необходимо проводить в установленном порядке анализ состояния конкуренции.

Установление факта нарушения статьи 13 Федерального закона N 381-ФЗ к данному исчерпывающему перечню не относится, в связи с чем у антимонопольного органа отсутствовали основания для проведения анализа товарного рынка в соответствии с указанным Порядком.

При этом суд учитывал 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", согласно которым положения статьи 13 Федерального закона N 381-ФЗ распространяются на действия торговой сети и поставщиков продовольственных товаров вне зависимости от занимаемой ими доли на соответствующем товарном рынке. Аналогичные выводы содержатся в Постановлении Арбитражного суда Поволжского округа от 7 августа 2019 г. N Ф06-49698/19 по делу N А57-19729/2018.

Довод (3) о равенстве прав участников рынка отводится судом, поскольку Закон N 381-ФЗ регулирует отношения торговых сетей и поставщиков с точки зрения соблюдения антимонопольного законодательства и им запрещено препятствовать доступу на товарный рынок, а также создавать дискриминационные условия. Общеизвестным является, что в большинстве случаев, доступ большего количества участников на рынок приводит к усилению конкуренции и ведет снижению цены на товар, но в рассматриваемом случае заявитель не обеспечил транспарентность своего подхода к выбору поставщика, по не коммерческим основаниям ограничил одного из производителей, что нарушает требования ст.13 Закона о торговле.

Довод (4) о не доказанности временных товарных и географических границ товарного рынка опровергается имеющимися в материалах дела доказательствами и основан на не

правильном толковании правовых норм. Относительно комплексной оценки критериев допуска, изложенные непосредственно по тексту заявления замечания, по существу являлись предметом оценки Комиссии.

Довод (4.1) анализ указанных возражений приводится на стр. 20-21, 26-34 решения, который установил несостоятельность заявленных доводов, несмотря на что, заявитель не приводит дополнительные пояснения по изложенным в решении фактам, но повторяет ранее обозначенные тезисы.

Изложенный заявителем подход к оценке потенциальных контрагентов не применялся при оценке заявки третьего лица, о чем свидетельствуют последующие действия заявителя.

Довод (4.2) отводится поскольку, такая качественная характеристика товара, как упаковка, рассматривалась Комиссией самостоятельно в разделе III Заключения об обстоятельствах дела.

Довод (4.3) суд признал не основанным на фактических обстоятельствах анализ географии, проведенный Комиссией на стр. 10-12 решения, показывает, что действующие поставщики Общества, кроме АО «ЗМК» и ООО «Агросила-Молоко», поставляют молочную продукцию не во все муниципальные образования Республики Татарстан. Кроме того, торговой сетью заключен договор с ООО «Азнакай сәте», осуществляющим поставку только в один район Республики Татарстан - Азнакаевский.

Более того, Комиссией отмечено, что ООО «Агроторг» не сообщало ООО «БМК» о несоответствии цен, географии поставки и упаковки продукции Общества критериям поставщиков федеральной торговой сети «Пятерочка», а также не предоставляло в Татарстанское УФАС России доказательства действительного наличия таких исследований. Следовательно, в ООО «Бугульминский молочный комбинат» не поступала информация о высоких ценах на продукцию, несоответствующем ассортименте, географии поставок и упаковки продукции, в связи с чем, Общество не имело возможности рассмотреть вышеуказанные вопросы надлежащим образом путем ведения переговоров с ООО «Агроторг». Важно отметить, что согласно материалам дела ООО «Агроторг» рассмотрело коммерческое предложение ООО «БМК» за 43 минуты, что, по мнению Комиссии Татарстанского УФАС России, не может быть достаточным при проведении комплексного анализа по критериям ассортимента и цены предлагаемых товаров, географии поставок и упаковки продукции.

Довод (5) о том, что «товарная матрица», по этому виду товара была заполнена и товарами, которые относятся к известным брендам и приобретать товар еще у одного производителя было не выгодно (Довод 5) опровергается материалами дела. Заинтересованным лицом, которой было установлено, что ООО «Агроторг» заключило аналогичный договор №П-6/1861 от 01 сентября 2017 года с ООО «Агросила-Коммерция», поставляющим аналогичную молочную продукцию со схожей упаковкой и ценами. Заявитель не приводит доказательств наличия оценки критериев, по которым ООО «БМК» действительно несопоставимо уступает иным контрагентам общества. Материалами дела о нарушении антимонопольного законодательства применение декларируемых Заявителем критериев опровергнуто, что указывает на наличие иных оснований для принятия решения о допуске поставщика.

Довод (6) о несоразмерности штрафа отводится судом. При установленных обстоятельствах в силу доказанности объективной и субъективной части нарушения предусмотренного ст.14.31 КоАП РФ действия заявителя посягают на значимые общественные интересы, создали угрозу нарушения единства экономического пространства в Российской Федерации; препятствуют формированию конкурентной среды, препятствуют поддержке российских производителей товаров; нарушают права и законные интересы ОАО «Бугульминский молочный комбинат», осуществляющего поставки производимых товаров для продажи, что, в конечном счете, ведет к нарушению прав и законных интересов населения.

Заявитель, несмотря на то, что ранее уже был признан нарушившим настаивает ст.13 на отсутствии в его действиях какого-либо нарушения, что свидетельствует о наличии у него намерений продолжения произвольного ограничения доступа товаропроизводителей к реализации товаров через его сеть.

Установленные фактические обстоятельства, свидетельствуют, что установленная Управлением мера ответственности соответствует степени вины заявителя основания для освобождения от наказания ввиду малозначительности, снижения наказания ниже низшего предела, применения наказания в виде предупреждения не имеется.

Ссылки на не релевантную судебную практику по делам А60-21064/2013, А32-10854/2016, А76-14818/2016, А13-16654/2016, А32-9327/2018 отводятся судом, поскольку указанные судебные решения вынесены при иных фактических обстоятельствах. Судебные акты, вынесенные при подобных обстоятельствах, в т.ч. Постановлением Арбитражного суда Центрального округа 09.04.2019 N Ф10-276/19 по делу А23-2936/18 свидетельствуют, что ранее Заявитель уже привлекался к ответственности за аналогичные действия, которые, как он необоснованно полагает, являются для него допустимыми, что создает угрозу охраняемым значимым общественным отношениям.

Судебные расходы, понесенные заявителем в силу положения ст.110 АПК РФ относятся на заявителя.

Руководствуясь статьями 110, 112, 167 – 169, 201, 211, 205 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации,

Р Е Ш И Л :

в удовлетворении заявленных требований отказать.

Решение может быть обжаловано в Одиннадцатый арбитражный апелляционный суд в десятидневный срок, а также в кассационном и надзорном порядке, предусмотренном Арбитражным процессуальным кодексом Российской Федерации.

Судья

А.Е. Кириллов

Электронная подпись действительна.

Данные ЭП: Удостоверяющий центр ФГБУ ИАЦ Судебного
департамента
Дата 25.03.2020 8:31:04
Кому выдана Кириллов Алексей Евгеньевич