

## РЕШЕНИЕ

по делу № 1 15/73-12

«29» октября 2012 г.

г. Москва

Резолютивная часть решения оглашена «15» октября 2012 г.

В полном объеме решение изготовлено «29» октября 2012 г.

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее - Комиссия) в составе: председателя Комиссии – заместителя руководителя Федеральной антимонопольной службы Субботина П.Т.; членов Комиссии – Мишеловина В.Б. – начальника Управления контроля органов власти; Садовниковой М.И. – начальника отдела расследований Управления контроля органов власти; Мухлынова Р.В. – заместителя начальника отдела расследований Управления контроля органов власти; Кот М.Ю. – консультанта отдела правовой экспертизы Правового управления; Зайцевой Н.Н. – консультанта отдела судебной работы Правового управления, рассмотрев дело № 1 15/73-12 (далее также – дело), возбужденное в отношении Законодательного Собрания Краснодарского края по признакам нарушения части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее также – Закон о защите конкуренции) и подпункта «б» пункта 4 статьи 15 Федерального закона от 28.12.2009 № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» (далее – Закон о торговле) в присутствии:

- представителя Национальной ассоциации производителей и дистрибьюторов слабого алкоголя (далее - НАСА) и ООО «Торнадо» Сдобнова А.М. (доверенности б/н от 10.10.2012 и б/н от 10.10.2012 соответственно);

- представителей Союза производителей безалкогольных напитков и минеральных вод (далее - СПБН) Киселева А.А. (доверенность б/н от 06.08.2012), Литвиненко С.В. (доверенность б/н от 06.08.2012), Попова И.Л. (доверенность б/н от 06.08.2012);

- представителя Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека Ходячих С.Е. (доверенность от 15.08.2012 № 59)

в отсутствие представителей Законодательного собрания Краснодарского края, Администрации Краснодарского края и Федеральной службы по регулированию алкогольного рынка, при наличии подтверждения надлежащего уведомления о месте и времени проведения заседания Комиссии,

### У С Т А Н О В И Л А:

Основанием для возбуждения дела № 1 15/73-12 послужили заявления НАСА от 15.06.2012 № 03/02-47, СПБН от 05.07.2012 № 22 и ООО «Торнадо» от 10.07.2012 № 712, указывающие на признаки нарушения Законодательным Собранием Краснодарского края антимонопольного законодательства и законодательства об основах регулирования торговой деятельности, путем принятия закона Краснодарского края от 04.06.2012 № 2497-КЗ «Об установлении ограничений в

сфере розничной продажи алкогольной продукции и безалкогольных тонизирующих напитков» (далее также – Закон Краснодарского края).

Пункты 2 и 3 статьи 2 Закона Краснодарского края определяют следующие понятия:

- слабоалкогольные тонизирующие напитки - слабоалкогольные напитки специального назначения с содержанием этилового спирта от 1,2 до 9 процентов объема готовой продукции, содержащие кофеин и (или) другие тонизирующие компоненты в количестве, достаточном для обеспечения тонизирующего эффекта на организм человека;

- безалкогольные тонизирующие напитки - безалкогольные напитки специального назначения, содержащие кофеин синтетического происхождения, природные биологические вещества из разрешенных лекарственных растений или их экстрактов, оказывающих тонизирующее действие на организм человека, за исключением чая, кофе и напитков на их основе.

Статья 5 указанного Закона вводит с 01.09.2012 полный запрет на розничную продажу слабоалкогольных тонизирующих напитков на территории Краснодарского края.

Согласно статье 6 Закона Краснодарского края с 01.07.2012 не допускается розничная продажа безалкогольных тонизирующих напитков:

- несовершеннолетним;
- в детских, образовательных и медицинских организациях;
- в физкультурно-оздоровительных и спортивных сооружениях;
- в местах проведения культурно-массовых мероприятий с участием подростков и молодежи.

Рассмотрев представленные НАСА, СПБН и ООО «Торнадо» документы, изучив доводы и возражения сторон по делу, Комиссией установлено следующее.

В соответствии с пунктами "ж", "о" статьи 71 Конституции Российской Федерации установление правовых основ единого рынка, гражданское законодательство находятся в ведении Российской Федерации.

Учитывая положения пунктов 2-4 статьи 3 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) гражданское законодательство состоит из ГК РФ и принятых в соответствии с ним иных федеральных законов, а также принятых на основании ГК и таких федеральных законов указов Президента Российской Федерации, постановлений Правительства Российской Федерации, регулирующих отношения, указанные в пунктах 1 и 2 статьи 2 ГК РФ.

В соответствии с пунктом 1 статьи 2 ГК РФ гражданское законодательство регулирует отношения между лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность, или с их участием.

Согласно пункту 3 статьи 1 ГК РФ товары, услуги и финансовые средства свободно перемещаются на всей территории Российской Федерации.

Ограничения перемещения товаров и услуг могут вводиться в соответствии с федеральным законом, если это необходимо для обеспечения безопасности, защиты жизни и здоровья людей, охраны природы и культурных ценностей.

Пунктом 5 статьи 16 Федерального закона от 22.11.1995 № 171-ФЗ «О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции» (далее – Закон 171-ФЗ) установлено, что

органы государственной власти субъектов Российской Федерации вправе устанавливать дополнительные ограничения времени, условий и мест розничной продажи алкогольной продукции, в том числе полный запрет на розничную продажу алкогольной продукции.

В соответствии с пунктами 3 и 9 статьи 2 Закона 171-ФЗ алкогольная продукция - пищевая продукция, которая произведена с использованием или без использования этилового спирта, произведенного из пищевого сырья, и (или) спиртосодержащей пищевой продукции, с содержанием этилового спирта более 0,5 процента объема готовой продукции, за исключением пищевой продукции в соответствии с перечнем, установленным Правительством Российской Федерации. Алкогольная продукция подразделяется на такие виды, как спиртные напитки (в том числе водка), вино, фруктовое вино, ликерное вино, игристое вино (шампанское), винные напитки, пиво и напитки, изготавливаемые на основе пива. Спиртные напитки - алкогольная продукция, которая произведена с использованием этилового спирта, произведенного из пищевого сырья, и (или) спиртосодержащей пищевой продукции и не относится к питьевому этиловому спирту и вину.

В противоречие пункту 5 статьи 16 Закона 171-ФЗ статьей 5 Закона Краснодарского края установлены не дополнительные ограничения времени, условий и мест розничной продажи алкогольной продукции и не полный запрет на розничную продажу алкогольной продукции, а запрет на розничную продажу отдельных видов алкогольной продукции на территории Краснодарского края.

В соответствии с Законом 171-ФЗ алкогольная продукция, находящаяся в розничной продаже на территории Российской Федерации, должна соответствовать обязательным требованиям государственных стандартов.

В материалы дела ООО «Торнадо» представлены свидетельства о государственной регистрации запрещенных к розничной продаже с 01.09.2012 на территории Краснодарского края напитков слабоалкогольных «Ред Девил Сила», «Ягуар Супер Лайт», «Черный Русский со вкусом кофе двойной эспрессо 7,0% об.» и др., согласно которым указанные напитки изготовлены в соответствии с ГОСТ Р 52845-2007 «Напитки слабоалкогольные тонизирующие. Общие технические условия» и соответствуют единым санитарно-эпидемиологическим и гигиеническим требованиям Таможенного союза к товарам, подлежащим санитарно-эпидемиологическому надзору (контролю), указанная продукция прошла государственную регистрацию, внесена в Реестр свидетельств о государственной регистрации и разрешена для производства, реализации и использования.

В материалах дела имеются декларации соответствия и сертификаты соответствия указанной продукции обязательным требованиям ГОСТ Р 52845-2007 «Напитки слабоалкогольные тонизирующие. Общие технические условия», СанПиН 2.3.2.1078-01 «Гигиенические требования безопасности и пищевой ценности пищевых продуктов» и Единым СанЭиГ требованиям, утвержденным решением Комиссии Таможенного союза № 299 от 28.05.2012.

Законодательство Российской Федерации не содержит специальных требований (ограничений) к обороту безалкогольных тонизирующих напитков.

В письменных пояснениях от 06.08.2012 № 21/1145, представленных к заседанию Комиссии, Законодательное Собрание Краснодарского края не указало, на основании каких нормативных правовых актов указанный орган государственной

власти Краснодарского края в статье 6 Закона Краснодарского края установил ограничения розничной продажи безалкогольных тонизирующих напитков.

В Перечень товаров, подлежащих государственной регистрации, утвержденный решением Комиссии Таможенного союза №299 от 28.05.2012, включены тонизирующие напитки (пункт 1).

В материалы дела СПбН представлены свидетельства о государственной регистрации ограниченных в розничной продаже с 01.09.2012 на территории Краснодарского края напитков безалкогольных тонизирующих «Ред Булл», «Буллит», «БЕРН МАКСИМАЛЬНЫЙ ЗАРЯД» и др., согласно которым указанные напитки соответствуют единым санитарно-эпидемиологическим и гигиеническим требованиям Таможенного союза к товарам, подлежащим санитарно-эпидемиологическому надзору (контролю), указанная продукция прошла государственную регистрацию, внесена в Реестр свидетельств о государственной регистрации и разрешена для производства, реализации и использования, в том числе для реализации населению.

В материалах дела имеются экспертные заключения Института питания РАМН, согласно которым «по результатам проведенной санитарно-эпидемиологической экспертизы указанная продукция соответствует законодательным актам и нормативным требованиям к качеству и безопасности, установленным для данного вида пищевой продукции».

Проанализировав материалы дела, выслушав позиции сторон, Комиссия пришла к выводу, что установление Законодательным Собранием Краснодарского края запрета на розничную продажу отдельных видов не ограниченной и не изъятой из оборота алкогольной продукции, равно как и введение ограничений розничной продажи не ограниченных и не изъятых из оборота безалкогольных тонизирующих напитков не предусмотрено законодательством Российской Федерации.

Согласно имеющемуся в материалах дела опросу 428 респондентов, проведенному в городе Краснодар на тему: «Какие алкогольные напитки Вы будете употреблять, если в розничной продаже не будет слабоалкогольных напитков?», только 0,2% опрошенных заявили об отказе от употребления алкогольной продукции, 99,8% опрошенных заявили о том, что начнут употребление иных видов алкогольной продукции.

После принятия Закона Краснодарского края в адрес ООО «Торнадо» поступили уведомления о приостановке закупок слабоалкогольных тонизирующих напитков.

Так, осуществляющие поставки слабоалкогольных тонизирующих напитков на территории Краснодарского края ООО «АЖИО» и ООО «ЮЛЯ и КО» письмами от 29.06.2012 б/н и от 30.06.2012 № 629, соответственно, уведомили ООО «Торнадо» о приостановке закупок слабоалкогольных тонизирующих напитков в связи с отказом клиентов, осуществляющих розничную торговлю алкогольной продукцией, от ее закупок в связи со вступлением в силу с 01.09.2012 запрета, установленного статьей 5 Закона Краснодарского края.

В соответствии с расчетом, представленным в материалы дела ООО «Торнадо», выручка от реализации слабоалкогольных тонизирующих напитков на территории Краснодарского края составляла около 48 000 000 (сорока восьми миллионов) рублей ежемесячно.

Согласно материалам дела, после принятия Закона Краснодарского края 211 на хозяйствующих субъектах, осуществляющих розничную продажу алкогольной продукции на территории Краснодарского края, отказались закупать ограниченные в обороте Законом Краснодарского края напитки безалкогольные тонизирующие под товарными знаками «Ред Булл» и «Буллит». Так, ИП Курьянова Е.А., ООО «Гелиос-9», ООО «Магазин «25» письменно отказались от закупок указанной продукции по причине принятия Закона Краснодарского края.

В соответствии с таблицей продаж ООО «Ред Булл (Рус)», представленной в материалы дела СПБН, в 2011 году на территории Краснодарского края продано следующее количество банок напитков безалкогольных тонизирующих напитков «Ред Булл» и «Буллит» объемом 0,25 литра:

	Год	Янв	Февр	Мар	Апр	Май	Июн	Июл	Авг	Сент	Окт	Ноя	Дек
Ред Булл	2011	104623	86654	120701	122342	157215	221184	280900	263613	158893	86496	73214	145133
	2012	98297	90442	110276	177883	199120	228152	260103	267815	180506	н/д	н/д	н/д
Буллит	2011	41041	37742	52155	73433	81636	95176	102279	136089	72766	33708	33832	64451
	2012	28286	31732	42320	62492	70280	59836	80654	68600	68080	н/д	н/д	н/д

Кроме того, по информации представителя СПБН, в результате неоднозначности определения понятия «безалкогольные тонизирующие напитки», установленного законом Краснодарского края, имеются случаи отказа хозяйствующих субъектов от розничной продажи любых безалкогольных напитков, содержащих кофеин синтетического происхождения, таких, как, «Кока-кола» и «Пепси-кола». По информации представителя СПБН, подобные запреты и ограничения в соседних с Краснодарским краем субъектах Российской Федерации не установлены.

По мнению Комиссии, необоснованный запрет розничной продажи отдельных видов разрешенной к обороту алкогольной продукции, а именно слабоалкогольных тонизирующих напитков, а также установление необоснованных ограничений розничной продажи безалкогольных тонизирующих напитков препятствуют осуществлению деятельности хозяйствующими субъектами, повлекли для хозяйствующих субъектов возникновение убытков, в том числе упущенной выгоды, ограничивает права хозяйствующих субъектов на продажу и обмен товаров, а также ограничивает продажу отдельных видов товаров на территории Краснодарского края.

Последствиями указанных действий явилось ограничение конкуренции на рынках розничной продажи алкогольных напитков и розничной продажи алкогольных безалкогольных напитков на территории Краснодарского края, выразившиеся в сокращении числа хозяйствующих субъектов, осуществляющих поставки и розничную продажу слабоалкогольных тонизирующих напитков и безалкогольных тонизирующих напитков.

В соответствии с пунктами 7 и 17 статьи 4 Закона о защите конкуренции конкуренция представляет собой соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке; признаками ограничения конкуренции является сокращение числа хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, на товарном рынке и

иные обстоятельства, создающие возможность для хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке.

В пункте 3 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции установлен запрет органам государственной власти субъектов Российской Федерации принимать акты и (или) осуществлять действия (бездействие), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, за исключением предусмотренных федеральными законами случаев принятия актов и (или) осуществления таких действий (бездействия), в частности запрещается установление запретов или введение ограничений в отношении свободного перемещения товаров в Российской Федерации, иных ограничений прав хозяйствующих субъектов на продажу, покупку, иное приобретение, обмен товаров.

Подпункт «б» пункта 4 статьи 15 Закона о торговле предусматривает запрет органам государственной власти субъектов Российской Федерации на принятие нормативных правовых актов, решений, предусматривающих введение ограничений продажи отдельных видов товаров на территориях субъектов Российской Федерации, территориях муниципальных образований в границах субъектов Российской Федерации.

Таким образом, Комиссия установила, что статьями 5 и 6 Закона Краснодарского края Законодательным Собранием Краснодарского края на территории Краснодарского края ограничены права хозяйствующих субъектов на продажу, покупку, иное приобретение, обмен товаров, ограничена продажа отдельных видов товаров, а также ограничена конкуренция на рынках розничной продажи алкогольных напитков и розничной продажи безалкогольных напитков.

Учитывая изложенное, Комиссия установила в действиях Законодательного Собрания Краснодарского края нарушение пункта 3 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции и подпункта «б» пункта 4 статьи 15 Закона о торговле, выразившееся в установлении с 01.09.2012 полного запрета на розничную продажу на территории Краснодарского края слабоалкогольных тонизирующих напитков (статья 5 Закона Краснодарского края) и ограничения с 01.07.2012 розничной продажи безалкогольных тонизирующих напитков в виде недопущения их продажи несовершеннолетним, в детских, образовательных и медицинских организациях, в физкультурно-оздоровительных и спортивных сооружениях, в местах проведения культурно-массовых мероприятий с участием подростков и молодежи (статья 6 Закона Краснодарского края).

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-3 статьи 41, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия

#### РЕШИЛА:

1. Признать Законодательное Собрание Краснодарского края нарушившим пункт 3 части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», подпункт «б» пункта 4 статьи 15 Федерального закона от 28.12.2009 № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» путем установления с 01.09.2012 статьей 5 закона Краснодарского края от 04.06.2012 № 2497-КЗ «Об установлении ограничений в сфере розничной продажи алкогольной продукции и безалкогольных тонизирующих

напитков» полного запрета на розничную продажу на территории Краснодарского края слабоалкогольных тонизирующих напитков и ограничения с 01.07.2012 статьей 6 указанного Закона розничной продажи безалкогольных тонизирующих напитков.

2. Обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании недействующими статей 5 и 6 закона Краснодарского края от 04.06.2012 № 2497-КЗ «Об установлении ограничений в сфере розничной продажи алкогольной продукции и безалкогольных тонизирующих напитков».

В соответствии со статьей 52 Закона о защите конкуренции решение и (или) предписание антимонопольного органа могут быть обжалованы в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня принятия решения или выдачи предписания. Дела об обжаловании решения и (или) предписания антимонопольного органа подведомственны арбитражному суду.

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного решения антимонопольного органа статьей 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.