



# АРБИТРАЖНЫЙ СУД ЗАПАДНО-СИБИРСКОГО ОКРУГА

## ПОСТАНОВЛЕНИЕ

г. Тюмень

Дело № А45-29404/2020

Резолютивная часть постановления объявлена 21 сентября 2021 года

Постановление изготовлено в полном объеме 27 сентября 2021 года

Арбитражный суд Западно-Сибирского округа в составе:

председательствующего

Киричѐк Ю.Н.

судей

Дружининой Ю.Ф.

Шабановой Г.А.

при ведении протокола судебного заседания помощником судьи Рязановым И.А., рассмотрел кассационную жалобу Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области на решение от 27.04.2021 Арбитражного суда Новосибирской области (судья Рубекина И.А.) и постановление от 16.07.2021 Седьмого арбитражного апелляционного суда (судьи Павлюк Т.В., Кривошеина С.В., Хайкина С.Н.) по делу № А45-29404/2020 по заявлениям Сибирского таможенного управления (630082, город Новосибирск, улица Тимирязева, дом 74, ИНН 5406100020, ОГРН 1025402495117) и акционерного общества «Новапорт-ГСМ» (633104, Новосибирская область, город Обь, проспект Мозжерина, дом 8а, кабинет 97, ИНН 7707530340, ОГРН 1047796791998) к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области (630008, город Новосибирск, улица Кирова, дом 3, ИНН 5405116098, ОГРН 1035401913568) о признании незаконными решения от 29.07.2020 № 054/01/16-188/2020 и предписания от 21.07.2020 № 054/01/16-188/2020.

В заседании в онлайн-режиме посредством использования веб-конференции информационной системы «Картотека арбитражных дел» приняла участие представитель Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области Трубникова А.И. по доверенности от 15.06.2021.

Суд установил:

Сибирское таможенное управление (далее - таможенное управление, таможня) обратилось в арбитражный суд с заявлением к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области (далее - антимонопольный орган, управление) о признании незаконными решения от 29.07.2020 № 054/01/16-188/2020 и предписания от 21.07.2020 № 054/01/16-188/2020.

Акционерное общество «Новпорт-ГСМ» (далее - АО «Новпорт-ГСМ», общество) также обратилось в арбитражный суд с заявлением к управлению о признании незаконными решения от 29.07.2020 № 054/01/16-188/2020 и предписания от 21.07.2020 № 054/01/16-188/2020.

Определением от 30.11.2020 Арбитражного суда Новосибирской области дела № А45-29087/2020 и № А45-29404/2020 объединены в одно производство, объединенному делу присвоен номер № А45-29404/2020.

Решением от 27.04.2021 Арбитражного суда Новосибирской области, оставленным без изменения постановлением от 16.07.2021 Седьмого арбитражного апелляционного суда, заявленные требования удовлетворены.

В кассационной жалобе, поданной в Арбитражный суд Западно-Сибирского округа, управление просит отменить указанные судебные акты, ссылаясь на нарушение норм материального и процессуального права, и направить дело на новое рассмотрение.

По мнению подателя кассационной жалобы, судами сделан ошибочный вывод об отсутствии у антимонопольного органа правовых оснований для вынесения оспариваемых решения и предписания, поскольку в рассматриваемом случае договор на поставку авиационных горюче-

смазочных материалов (далее – авиаГСМ) мог быть заключен только по результатам проведения конкурентных процедур; заключение такого договора без использования конкурентных способов определения поставщика нарушает права и законные интересы иных участников данного рынка и свидетельствует о нарушении таможенным управлением и обществом требований статьи 16 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон № 135-ФЗ).

В отзыве на кассационную жалобу общество просит оставить оспариваемые судебные акты без изменения как соответствующие действующему законодательству.

Таможня отзыв на кассационную жалобу в порядке, предусмотренном статьей 279 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ), не представила.

Проверив в соответствии со статьями 284, 286 АПК РФ обоснованность доводов, изложенных в кассационной жалобе, отзыве на нее и выступлении присутствующего в судебном заседании представителя антимонопольного органа, суд кассационной инстанции считает, что обжалуемые судебные акты подлежат оставлению без изменения.

Как следует из материалов дела, антимонопольным органом при выполнении поручения Федеральной антимонопольной службы от 15.08.2018 № АЦ/64060/18 о проведении мониторинга Правил обеспечения доступа к услугам субъектов естественных монополий в аэропортах, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 22.07.2009 № 599, было установлено, что между таможенным управлением (Заказчик) и АО «Новаяпорт-ГСМ» (Исполнитель) заключен государственный контракт на услуги по обеспечению авиаГСМ воздушного судна от 14.01.2019 № 05-189-190001 (9ГК).

Указанный контракт был заключен с обществом как с единственным поставщиком (исполнителем) в соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 93 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере

закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон № 44-ФЗ), частью 1 статьи 4 Федерального закона от 17.08.1995 № 147-ФЗ «О естественных монополиях» (далее – Закон № 147-ФЗ).

Поскольку согласно условиям спорного контракта общество не только оказывает услуги по обеспечению заправки воздушных судов, но и осуществляет поставку авиаГСМ, что не относится к сфере деятельности субъектов естественных монополий, управление пришло к выводу об отсутствии у таможенного управления законных оснований для заключения контракта с АО «Новаяпорт-ГСМ» как с единственным поставщиком (исполнителем).

Указанные обстоятельства послужили основанием для возбуждения дела № 054/01/16-188/2020 по признакам нарушения антимонопольного законодательства, в ходе производства по которому был установлен факт заключения ряда контрактов без проведения конкурентных процедур с одновременным объединением в предмет контракта таких работ как на оказание услуг по обеспечению заправки воздушных судов и поставку авиаГСМ.

По результатам рассмотрения дела № 054/01/16-188/2020 управлением было вынесено решение от 29.07.2020 о признании таможен и АО «Новаяпорт-ГСМ» нарушившими статью 16 Закона № 135-ФЗ путем заключения спорных контрактов, что приводит или может привести к ограничению, устранению или недопущению конкуренции.

На основании данного решения таможенному управлению и обществу выдано предписание от 21.07.2020 № 054/01/16-188/2020, в соответствии с которым таможене и АО «Новаяпорт-ГСМ» необходимо прекратить нарушение статьи 16 Закона № 135-ФЗ, представить в антимонопольный орган сведения о заключенных контрактах на оказания услуг по обеспечению заправки воздушных судов и поставку авиаГСМ за период с 21.07.2020 по 01.12.2020.

Считая решение и предписание антимонопольного органа незаконными, таможня и общество обратились в Арбитражный суд Новосибирской области с заявлениями.

Удовлетворяя заявленные требования, суды первой и апелляционной инстанций пришли к выводам о том, что в рассматриваемом случае заключение контрактов с применением пункта 1 части 1 статьи 93 Закона № 44-ФЗ само по себе не может быть нарушением требований статьи 16 Закона № 135-ФЗ, при этом антимонопольным органом не доказано наличие согласованных действий таможенного управления и АО «Новпорт-ГСМ», которые привели или могли бы привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

Статьей 16 Закона № 135-ФЗ запрещены соглашения между федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями, а также государственными внебюджетными фондами, Центральным банком Российской Федерации или между ними и хозяйствующими субъектами либо осуществление этими органами и организациями согласованных действий, если такие соглашения или такое осуществление согласованных действий приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

Признаками ограничения конкуренции являются сокращение числа хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, на товарном рынке, рост или снижение цены товара, не связанные с соответствующими изменениями иных общих условий обращения товара на товарном рынке, отказ хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, от самостоятельных действий на товарном рынке, определение общих условий обращения товара на товарном рынке соглашением между хозяйствующими субъектами или в соответствии с обязательными для исполнения ими указаниями иного лица либо в результате согласования хозяйствующими

субъектами, не входящими в одну группу лиц, своих действий на товарном рынке, иные обстоятельства, создающие возможность для хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке, а также установление органами государственной власти, органами местного самоуправления, организациями, участвующими в предоставлении государственных или муниципальных услуг, при участии в предоставлении таких услуг требований к товарам или к хозяйствующим субъектам, не предусмотренных законодательством Российской Федерации (пункт 17 статьи 4 Закона № 135-ФЗ)

По смыслу правового подхода, изложенного в пункте 11 Обзора по вопросам судебной практики, возникающей при рассмотрении дел о защите конкуренции и дел об административных правонарушениях в указанной сфере, утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 16.03.2016, не любое несоответствие действий (соглашения) нормам законодательства свидетельствует о нарушении статьи 16 Закона № 135-ФЗ.

Для применения данной статьи необходимо установление наличия предусмотренных данной статьей соглашения и антиконкурентных последствий в совокупности.

При этом достаточность доказательств в каждом случае определяется на основе оценки всей совокупности фактов, в том числе исходя из общего положения дел на товарном рынке, которое предопределяет предсказуемость такого поведения как групповой модели, позволяющей за счет ее использования извлекать неконкурентные преимущества.

В рассматриваемом случае основанием для признания таможни и общества нарушившими запрет, установленный статьей 16 Закона № 135-ФЗ, послужил выявленный факт заключения в соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 93 Закона № 44-ФЗ и частью 1 статьи 4 Закона № 147-ФЗ без проведения конкурентных процедур контрактов на услуги по

обеспечению авиаГСМ воздушного судна, которые включали в себя, в том числе поставку авиаГСМ, не относящуюся к сфере естественных монополий.

Вместе с тем, как верно отмечено судами первой и апелляционной инстанций, сам факт заключения спорных контрактов без проведения конкурентных процедур не может служить в качестве единственного доказательства, подтверждающего нарушение требований статьи 16 Закона № 135-ФЗ, и может быть положен в основу вывода о наличии антиконкурентного соглашения только в совокупности с иными доказательствами.

При этом суды, учитывая, что АО «Новпорт-ГСМ» является лицом, занимающим доминирующее положение на рынке оказания услуг по авиатопливообеспечению в аэропорту Новосибирск (Толмачево), и в силу прямого указания закона было не вправе отказываться (уклоняться) от заключения договоров с покупателем (заказчиком), поскольку имело возможность поставить соответствующий товар/оказать соответствующие услуги, установили отсутствие в материалах дела доказательств согласованного волеизъявления обеих сторон на заключение антиконкурентного соглашения, которое привело или могло бы привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

Также судами принято во внимание, что выбор в качестве единственного поставщика АО «Новпорт ГСМ» был обусловлен технологическими и экономическими причинами, жалобы от иных участников спорного товарного рынка на нарушение их прав не поступали, заключенные между таможенным органом и обществом контракты не оспаривались.

При таких обстоятельствах, учитывая недоказанность наличия между таможен и обществом запрещенного статьей 16 Закона № 135-ФЗ соглашения, суды первой и апелляционной инстанций правомерно удовлетворили заявленные требования, признав незаконными оспариваемое решение управления и вынесенное на его основе предписание.

Доводы подателя кассационной жалобы были предметом рассмотрения и оценки судов первой и апелляционной инстанций, не свидетельствуют о неправильном применении норм права, не опровергают выводы судов и по существу направлены на иную оценку представленных по делу доказательств и установленных фактических обстоятельств, что недопустимо при рассмотрении дела в суде кассационной инстанции исходя из положений главы 35 АПК РФ.

Суд кассационной инстанции не усматривает предусмотренных статьей 288 АПК РФ оснований для отмены или изменения обжалуемых судебных актов.

Учитывая изложенное, руководствуясь пунктом 1 части 1 статьи 287, статьей 289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Арбитражный суд Западно-Сибирского округа

п о с т а н о в и л :

решение от 27.04.2021 Арбитражного суда Новосибирской области и постановление от 16.07.2021 Седьмого арбитражного апелляционного суда по делу № А45-29404/2020 оставить без изменения, кассационную жалобу – без удовлетворения.

Постановление может быть обжаловано в Судебную коллегия Верховного Суда Российской Федерации в срок, не превышающий двух месяцев со дня его принятия, в порядке, предусмотренном статьей 291.1 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председательствующий

Ю.Н. Киричѐк

Судьи

Ю.Ф. Дружинина

Г.А. Шабанова