



СЕДЬМОЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

улица Набережная реки Ушайки, дом 24, Томск, 634050, <http://7aas.arbitr.ru>

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

город Томск

Дело № А45-37505/2017

Резолютивная часть постановления объявлена 24 июля 2018 года.

Постановление изготовлено в полном объеме 31 июля 2018 года.

Седьмой арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего

Марченко Н.В.,

судей

Бородулиной И.И.,

Усаниной Н.А.,

при ведении протокола судебного заседания помощником судьи Левенко А.С. с использованием средств аудиозаписи рассмотрел в судебном заседании апелляционную жалобу общества с ограниченной ответственностью «Капитан» (07АП-5568/2018) на решение от 27.04.2018 Арбитражного суда Новосибирской области по делу № А45-37505/2017 (судья Нахимович Е.А.) по заявлению общества с ограниченной ответственностью «Капитан» (ОГРН 1165476051850, ИНН 5448950653, 633104, Новосибирская область, г. Обь, пр-т Мозжерина, 101) к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области (630011, г. Новосибирск, ул. Кирова, 3) о признании решения от 25.09.2017 № 02-10234 недействительным, возложении обязанности возбудить дело в отношении АО «Аэропорт Толмачево» по факту нарушения норм Федерального закона от 26.07.2006 «135-ФЗ «О защите конкуренции».

Третьи лица, не заявляющие самостоятельных требований относительно предмета спора: акционерное общество «Аэропорт Толмачево», общество с ограниченной ответственностью «Толмачево Кейтеринг».

В судебном заседании приняли участие:

от общества с ограниченной ответственностью «Капитан»: Авдеев Д.В., доверенность от 19.07.2018; Якубовская А.В., доверенность от 15.05.2017, от Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области: Рыжкова Л.М., доверенность от 14.02.2018, от АО «АэропортТолмачево»: Нелюбина И.Н., доверенность от 16.04.2018.

У С Т А Н О В И Л:

общество с ограниченной ответственностью «Капитан» (далее – ООО «Капитан», общество, заявитель) обратилось в арбитражный суд с заявлением к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области (далее – Новосибирское УФАС России, Управление, антимонопольный орган) о признании решения от 25.09.2017 № 02-10234 недействительным, возложении обязанности возбудить дело в отношении АО «Аэропорт Толмачева» по факту нарушения норм Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

К участию в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечены акционерное общество «Аэропорт Толмачево» (далее – АО «Аэропорт Толмачево»), общество с ограниченной ответственностью «Толмачево Кейтеринг» (далее – ООО «Толмачево Кейтеринг»).

Решением от 27.04.2018 Арбитражного суда Новосибирской области в удовлетворении заявленных требований отказано.

Не согласившись с принятым судебным актом, заявитель в апелляционной жалобе и дополнении к ней просит решение отменить, принять по делу новый судебный акт, которым заявленные требования удовлетворить.

В обоснование жалобы указано, что судом не выяснены обстоятельства, имеющие значение для дела; не принято во внимание злоупотребление АО «Аэропорт Толмачево» доминирующим положением и создание хозяйствующему субъекту (ООО «Капитан») препятствий к доступу на товарный рынок услуг по обеспечению бортовым питанием в аэропорту Толмачево.

Управление и АО «Аэропорт Толмачево» в отзывах на апелляционную жалобу просят решение оставить без изменения, апелляционную жалобу – без удовлетворения.

ООО «Толмачево Кейтеринг» отзыв на апелляционную жалобу не представило.

В соответствии с положениями статьи 156 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ) апелляционная жалоба рассмотрена в отсутствие представителя ООО «Толмачево Кейтеринг».

В заседании суда апелляционной инстанции представители заявителя поддержали апелляционную жалобу по указанным в ней доводам; представители заинтересованного лица и третьего лица – АО «Аэропорт Толмачево» возражали против удовлетворения жалобы по мотивам, изложенным в отзывах.

На основании части 2 статьи 268 АПК РФ судом апелляционной инстанции отказано в удовлетворении ходатайства заявителя о приобщении к материалам дела дополнительных доказательств, приложенных к апелляционной жалобе, в связи с недоказанностью наличия уважительной причины непредставления указанных доказательств в суд первой инстанции.

Изучив доводы апелляционной жалобы, отзывов на нее, заслушав представителей лиц, участвующих в деле, исследовав материалы дела, проверив в соответствии со статьей 268 АПК РФ законность и обоснованность обжалуемого решения, суд апелляционной инстанции приходит к следующим выводам.

Из материалов дела следует, что ООО «Капитан» осуществляет деятельность по производству и доставке бортового питания на воздушные суда в аэропорту Толмачево.

Указывая на то, что в период исполнения договорных обязательств ООО «Капитан» перед авиакомпаниями по доставке бортового питания к борту самолетов сотрудники досмотровой службы АО «Аэропорт Толмачево» отказали в досмотре бортового питания, а также отказали в пропуске данного бортового питания к бортам самолетов авиакомпаний, ООО «Капитан» обратилось с жалобой в Управление.

Решением Управления, изложенным в письме от 25.09.2017 № 02-10234, ООО «Капитан» было отказано в возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства в отношении АО «Аэропорт Толмачево» с указанием на наличие между АО «Аэропорт Толмачево» и ООО «Капитан» гражданско-правовых отношений. Согласно решению Новосибирским УФАС России факт препятствования деятельности ООО «Капитан» по предоставлению бортового питания со стороны АО «Аэропорт Толмачево» не установлен, признаки нарушения антимонопольного законодательства в действиях аэропорта отсутствуют.

Считая решение Новосибирского УФАС России незаконным, общество обратилось в арбитражный суд с настоящим заявлением.

Отказывая в удовлетворении заявленных требований, суд первой инстанции исходил из обоснованности решения антимонопольного органа.

Рассмотрев материалы дела повторно в порядке главы 34 АПК РФ, суд апелляционной инстанции соглашается с выводами суда первой инстанции, отклоняя доводы апелляционной жалобы, исходит из следующих норм права и обстоятельств по делу.

В соответствии с частью 1 статьи 198 АПК РФ заинтересованные лица вправе обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании недействительными ненормативных правовых актов, незаконными решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц, если полагают, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решение и действие (бездействие) не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и нарушают их права и законные интересы в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, незаконно возлагают на них какие-либо обязанности, создают иные препятствия для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности.

Согласно части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон № 135-ФЗ) запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц.

В пункте 4 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.06.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» разъяснено, что, исходя из системного толкования положений статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации и статей 3 и 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» для квалификации действий (бездействия) как злоупотребления доминирующим положением достаточно наличия (или угрозы наступления) любого из перечисленных последствий, а именно: недопущения, ограничения, устранения конкуренции или ущемления интересов других лиц.

Оценивая такие действия (бездействие) как злоупотребление доминирующим положением, следует учитывать положения статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации, части 2 статьи 10, части 1 статьи 13 Закона № 135-ФЗ и, в частности, определять, были совершены данные действия в допустимых пределах осуществления гражданских прав либо ими налагаются на контрагентов неразумные ограничения или ставятся необоснованные условия реализации контрагентами своих прав.

Таким образом, для состава указанного правонарушения необходимы следующие условия: действие хозяйствующего субъекта, его доминирующее положение на соответствующем товарном рынке и наступление последствия в виде ущемления интересов других лиц.

В соответствии с правилами статьи 44 Закона № 135-ФЗ при рассмотрении заявления или материалов антимонопольный орган:

- 1) определяет, относится ли рассмотрение заявления или материалов к его компетенции;
- 2) устанавливает наличие признаков нарушения антимонопольного законодательства и определяет нормы, которые подлежат применению.

По результатам рассмотрения заявления, материалов антимонопольный орган принимает одно из следующих решений:

- 1) о возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства;
- 2) об отказе в возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства;
- 3) о выдаче предупреждения в соответствии со статьей 39.1 настоящего Федерального закона.

Антимонопольный орган принимает решение об отказе в возбуждении дела в следующих случаях:

- 1) вопросы, указанные в заявлении, материалах, не относятся к компетенции антимонопольного органа;
- 2) признаки нарушения антимонопольного законодательства отсутствуют;
- 3) по факту, явившемуся основанием для обращения с заявлением, материалами, дело возбуждено ранее;

4) по факту, явившемуся основанием для обращения с заявлением, материалами, имеется вступившее в силу решение антимонопольного органа, за исключением случая, если имеется решение антимонопольного органа об отказе в возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства в соответствии с пунктом 2 настоящей части или решение о прекращении рассмотрения дела в соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 48 настоящего Федерального закона и заявитель представляет доказательства нарушения антимонопольного законодательства, неизвестные антимонопольному органу на момент принятия такого решения;

5) по факту, явившемуся основанием для обращения с заявлением, материалами, истекли сроки давности, предусмотренные статьей 41.1 настоящего Федерального закона;

6) отсутствие нарушения антимонопольного законодательства в действиях лица, в отношении которого поданы заявление, материалы, установлено вступившим в законную силу решением суда или арбитражного суда;

7) устранены признаки нарушения антимонопольного законодательства в результате выполнения предупреждения, выданного в порядке, установленном статьей 39.1 настоящего Федерального закона.

Согласно пункту 1 статьи 84 Воздушного кодекса Российской Федерации (далее – ВК РФ) лица, осуществляющие прием, отправку или обслуживание воздушного судна, обязаны принимать меры по обеспечению авиационной безопасности.

В части 4 пункта 2 статьи 84 ВК РФ установлено, что авиационная безопасность обеспечивается посредством, в том числе, предполетного досмотра.

Правила формирования и применения тарифов, взимания сборов в области гражданской авиации устанавливаются специально уполномоченным органом в области гражданской авиации (пункт 1 статьи 64 ВК РФ).

Приказом Министерства транспорта России от 17.07.2012 № 241 «Об аэронавигационных и аэропортовых сборах, тарифах за обслуживание воздушных судов эксплуатантов Российской Федерации в аэропортах Российской Федерации и воздушном пространстве Российской Федерации» (далее - приказ № 241, Правила формирования тарифов) утверждены перечень и правила формирования тарифов и сборов за обслуживание воздушных судов в аэропортах и воздушном пространстве Российской Федерации.

Ставки аэронавигационных и аэропортовых сборов, тарифы за наземное обслуживание, цены на материально-технические ресурсы, а также понижающие коэффициенты, применяемые организациями ГА в соответствии с пунктами 2 и 8 Правил взимания рассчитанной на основе тарифов и сборов платы за обслуживание воздушных судов в аэропортах и воздушном пространстве Российской Федерации, регистрируются и/или публикуются в порядке, установленном законодательством Российской Федерации (пункт 1.10 приказа № 241).

Правилами формирования тарифов предусмотрено, что взимаемый в соответствии с требованиями установленными Авиационными правилами, сбор за обеспечение авиационной безопасности относится к числу аэропортовых сборов.

Сбор за обеспечение авиационной безопасности, включает проведение досмотра воздушного судна и его бортовых запасов (пункт 3.2.1 приказа № 241).

Аэронавигационные и аэропортовые сборы, тарифы за наземное обслуживание взимаются только за предоставляемые потребителям услуги или операции (пункт 1.13 приказа № 241).

В случае, если потребитель самостоятельно или через уполномоченную организацию и в установленном законодательством Российской Федерации порядке осуществляет отдельные операции, включенные в состав аэронавигационных, аэропортовых сборов и тарифов за наземное обслуживание воздушных судов, то организация ГА, предоставляющая все операции, включенные в состав аэронавигационных, аэропортовых сборов и тарифов за наземное обслуживание, взимающая предусмотренный настоящими Перечнем и правилами формирования тарифов и сборов за обслуживание воздушных судов в аэропортах и воздушном пространстве Российской Федерации аэронавигационный, аэропортовый сбор или тариф за наземное обслуживание (далее - базовый сбор (тариф) дополнительно к базовому сбору (тарифу), утверждает сбор (тариф), включающий только предоставляемые потребителю операции (пункт 1.14 приказа № 241).

Таким образом, тарифы за обслуживание в аэропорту устанавливаются аэропортом при соблюдении установленного порядка.

В соответствии с пунктом 120 Программы авиационной безопасности гражданской авиации Российской Федерации, утвержденной Приказом Минтранса России от 14.04.2008 № 62, предполетный досмотр бортовых запасов воздушных

судов, аварийно-спасательных средств, бортового питания и сопутствующих средств проводится в местах их комплектования специалистами групп досмотра в соответствии с правилами проведения досмотров.

Согласно Правилам проведения предполетного и послеполетного досмотров, утвержденных Приказом Минтранса России от 25.07.2007 № 104, предполетный досмотр бортового питания экипажа и пассажиров проводится в местах их комплектования специалистами групп досмотра в оборудованных пунктах досмотра с использованием технических и специальных средств (пункт 103).

Как следует из материалов дела, между АО «Аэропорт Толмачево» (ранее - ОАО «Аэропорт Толмачево»), в качестве исполнителя, и ООО «Капитан» (ранее - ЗАО «Капитан») заключен договор № 3310180504 на оказание услуг по проведению инструктажа и организации выдачи пропусков, заключенному между ОАО «Аэропорт Толмачево» и ООО «Капитан» (ранее - ЗАО «Капитан»).

21.07.2010 между ОАО «Аэропорт Толмачево» и ЗАО «Капитан» был заключен договор № 1-100699, по условиям которого ОАО «Аэропорт Толмачево» приняло на себя обязательства по оказанию комплекса услуг, включающих проведение работы по привлечению новых авиакомпаний с целью использования аэропорта «Толмачево», участие в выставках, организация встреч, ведение переговоров, согласование бонусных программ и т.п. по запросу перевозчиков предоставление информации о заказчике и комплексе услуг заказчика по обеспечению воздушных судов бортопитанием; обеспечению досмотра бортопитания; координированию согласованных действий по обеспечению авиационной безопасности; контролированию правил движения на аэродроме и взаимодействие при обеспечении бортопитанием чартерных рейсов по заявке экипажа.

Согласно пункту 4.3 договора любой спор, возникающий в связи с толкованием или применением настоящего договора, подлежит разрешению путем прямых переговоров между договаривающимися сторонами; при недостижении согласия, в том числе и по условиям договора на стадии его заключения - в Арбитражном суде Новосибирской области. В случае ненадлежащего исполнения обязательств по договору, спор может быть передан на рассмотрение Арбитражного суда Новосибирской области.

Судом установлено, что условиями договора с учетом всех его приложений и

дополнений, не оговаривалась какая-либо технологическая схема осуществления доставки бортового питания к воздушным судам.

Как следует из материалов дела, АО «Аэропорт Толмачево» 02.09.2016 уведомило ООО «Капитан» о том, что с учетом объемов обслуживаемых рейсов ООО «Капитан» и ООО «Толмачево Кейтеринг» досмотр бортового питания будет обеспечиваться в одном пункте досмотра бортового питания, оборудованном в здании грузового терминала ООО «Ман».

На указанное письмо ООО «Капитан» 09.09.2016 направило ответ (исх. № 616/01) о невозможности решения всех вопросов, изложенных в письме от 02.09.2016, поскольку проведение досмотра бортового питания в здании грузового терминала ООО «МАН» неизбежно повлечет увеличение времени обслуживания воздушных судов, в том числе время заказа бортового питания и время его доставки, соответственно, повлечет изменение технологических графиков подготовки к вылету воздушных судов, потребует корректировки условий действующих договоров на обеспечение бортовым питанием пассажиров и экипажей воздушных судов, ООО «Капитан» как поставщик бортового питания не вправе в одностороннем порядке изменять условия договора.

АО «Аэропорт Толмачево» 12.09.2016 направило письмо (исх. № 1-91225), из которого следует, что предложения ООО «Капитан» рассмотрены, для принятия обоснованного решения вопрос досмотра бортового питания ООО «Капитан» необходимо рассмотреть в рабочем порядке с участием всех заинтересованных сторон (служб).

В связи с проведением ремонтных работ и перекрытием технологического въезда в контролируемую зону аэропорта письмом от 22.03.2017 № 31/11-40 ООО «Капитан» предложено организовать доставку бортового питания с 10.00 часов 24.03.2017 через КПП № 10.

Согласно письму АО «Аэропорт Толмачево» от 01.06.2017, ООО «Капитан» также было предложено проинформировать АО «Аэропорт Толмачево» о востребованности его услуг по досмотру бортовых запасов.

Оценив представленную в материалы дела переписку между АО «Аэропорт Толмачево» и ООО «Капитан», суд первой инстанции пришел к обоснованному выводу о том, что стороны, как хозяйствующие субъекты, согласовывали условия исполнения договора и его оплаты.

ООО «Капитан», настаивая на том, что АО «Аэропорт» созданы препятствия в досмотре бортового питания, в нарушение требований статьи 65 АПК РФ не представило доказательств обращения к АО «Аэропорт» с целью проведения досмотра, а также отказа в проведении досмотра с использованием доминирующего положения.

При изложенных обстоятельствах суд первой инстанции правомерно пришел к выводу о том, что факты препятствования деятельности ООО «Капитан» по предоставлению бортового питания со стороны АО «Аэропорт «Толмачево», наступление последствий в виде ущемления интересов ООО «Капитан» не установлен.

Согласно пункту 5 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.06.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» антимонопольный орган не вправе в рамках своей компетенции разрешать гражданско-правовые споры хозяйствующих субъектов. В частности, он не полномочен защищать субъективные гражданские права потерпевшего от такого нарушения путем вынесения предписания нарушителю об уплате контрагенту задолженности или о возмещении понесенных убытков.

В связи с отсутствием доказательств наличия признаков нарушения действиями АО «Аэропорт Толмачево» антимонопольного законодательства, судом первой инстанции правомерно сделан вывод о том, что антимонопольный орган обоснованно отказал в возбуждении дела по заявлению ООО «Капитан».

Ссылка заявителя жалобы на иную судебную практику не может быть принята апелляционным судом при рассмотрении настоящего дела, так как какого-либо преюдициального значения не имеет, принята судами по конкретным делам, фактические обстоятельства которых отличны от фактических обстоятельств настоящего дела.

В целом доводы апелляционной жалобы направлены на переоценку правильно установленных и оцененных судом первой инстанции обстоятельств и доказательств по делу и не свидетельствуют о нарушении судом первой инстанции норм материального и процессуального права.

Оснований для отмены решения суда первой инстанции, установленных статьей 270 АПК РФ, у суда апелляционной инстанции не имеется.

Расходы по оплате государственной пошлины в апелляционной инстанции согласно статье 110 АПК РФ и подпункту 12 пункта 1 статьи 333.21 Налогового кодекса Российской Федерации в связи с отсутствием оснований для удовлетворения апелляционной жалобы относятся на заявителя жалобы.

Руководствуясь статьями 104, 110, 268, пунктом 1 статьи 269, статьей 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, апелляционный суд

П О С Т А Н О В И Л:

решение от 27.04.2018 Арбитражного суда Новосибирской области по делу № А45-37505/2017 оставить без изменения, апелляционную жалобу общества с ограниченной ответственностью «Капитан» – без удовлетворения.

Возвратить обществу с ограниченной ответственностью «Капитан» из федерального бюджета 1500 руб. государственной пошлины, излишне уплаченной при подаче апелляционной жалобы по платежному поручению от 14.05.2018 № 172.

Постановление может быть обжаловано в порядке кассационного производства в Арбитражный суд Западно-Сибирского округа в срок, не превышающий двух месяцев со дня вступления его в законную силу, путем подачи кассационной жалобы через Арбитражный суд Новосибирской области.

Председательствующий:

Н.В. Марченко

Судьи:

И.И. Бородулина

Н.А. Усанина