



АРБИТРАЖНЫЙ СУД КАМЧАТСКОГО КРАЯ

Именем Российской Федерации

РЕШЕНИЕ

г. Петропавловск-Камчатский
05 апреля 2012 года

Дело № А24-5483/2011

Резолютивная часть решения объявлена 29 марта 2012 года.
Полный текст решения изготовлен 05 апреля 2012 года.

Арбитражный суд Камчатского края в составе судьи Е.В. Вертопраховой, при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания Сюртуковой М.А., рассмотрев в открытом судебном заседании дело

по заявлению общества с ограниченной ответственностью «Агроэкспорт» (ИНН 4101133660, ОГРН 1094101005349)

к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Камчатскому краю (ИНН 4101036307, ОГРН 1024101041470)

- о признании недействительными решения и предписания от 12.12.2011 по делу № 21-06/153-11А,
- об обязанности антимонопольного органа отменить решение и предписание от 12.12.2011 по делу № 21-06/153-11А,
- о взыскании судебных расходов

заинтересованное лицо общество с ограниченной ответственностью «Петропавловск-Камчатский комбикормовый завод» (ИНН 4100017862, , ОГРН 1024101018479,)

при участии:

от заявителя

- Мильчева Т.В. представитель по доверенности от 03.12.2011 (сроком на 6 месяцев);

от УФАС России по Камчатскому краю:

– Игнатьева И.В. главный специалист-

эксперт отдела антимонопольного контроля и государственного заказа по доверенности от 11.01.2012 № 16/06 (сроком до 31.12.2012);

от ООО «Петропавловск-Камчатский комбикормовый завод»:

– Кротова А.Г. представитель по доверенности от 27.12.2011 № 21 (сроком на три года)

установил:

Общество с ограниченной ответственностью «Агроэкспорт» (далее – ООО «Агроэкспорт»; общество заявитель) обратилось в арбитражный суд с заявлением о признании недействительными решения и предписания Управления Федеральной антимонопольной службы по Камчатскому краю (далее – УФАС России по Камчатскому краю; антимонопольный орган; антимонопольная служба; ответчик) от 12.12.2011 по делу № 21-06/153-11А; об обязанности антимонопольного органа отменить решение и предписание от 12.12.2011 по делу № А21-06/153-11А; о взыскании судебных расходов. В обоснование заявленных требований ссылается на ч. 2 статьи 8 Конституции Российской Федерации, п. 1 части 1 статьи 5, п. 1 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Федеральный закон № 135-ФЗ), пункты 1, 2 статьи 209, п. 1 статьи 421, пункты 1- 3 статьи 426, статьи 431, 606, 614, 616, 622 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), пункт 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» (далее – Постановление Пленума ВАС РФ № 30), и утверждает о том, что оспариваемые ненормативные правовые акты антимонопольного органа нарушают права и законные интересы заявителя, поскольку ответчиком в отношении общества не доказано наличие элементов состава правонарушения, установленного статьей 10 Федерального закона № 135-ФЗ; заявитель не является субъектом правоотношений, указанных статьями 5 и 10 Федерального закона № 135-ФЗ; действия по передаче обществом приобретенных для собственных нужд объектов недвижимого имущества (здание элеватора и сооружение приема зерна с воды) в аренду не могут ограничивать конкуренцию и нарушать интересы третьих лиц, при этом передача в аренду объектов недвижимого имущества не является основным видом деятельности заявителя; договор аренды не относится к публичным договорам (от заключения которых лицо, занимающее доминирующее положение на определенном рынке не вправе отказаться) и действующим законодательством не установлена обязанность коммерческой организации передавать свое имущество в пользование иным лицам; действия заявителя, выразившиеся в направлении ООО «Камчаткомбикорм» проекта договора об оказании услуг (такой проект направлен ООО «Камчаткомбикорм» по его просьбе, учитывая значимость деятельности последнего для двух предприятий Камчатского края), не имеют признаков навязывания невыгодных условий договора; пункты, содержащиеся в договорах об оказании услуг от 17.01.2011 и от 17.08.2011 соответствуют требованиям ГК РФ и не могут ущемлять интересы ООО «Камчаткомбикорм»;

оспариваемое предписание ограничило право собственника объектов недвижимого имущества на установление платы за их использование; у антимонопольного органа отсутствовали основания для понуждения заявителя заключить договор с ООО «Камчаткомбикорм», ограничив общество в установлении цены такого договора.

К участию в деле в качестве заинтересованного лица привлечено общество с ограниченной ответственностью «Петропавловск-Камчатский комбикормовый завод» (далее – ООО «Петропавловск-Камчатский комбикормовый завод», ООО «Камчаткомбикорм»).

В представленном в суд отзыве на заявление общества, УФАС России по Камчатскому краю просит отказать в удовлетворении требований заявителя, при этом ссылаясь на п. 1 ч. 1 статьи 5, ч. 1 статьи 10, п. 10 ч. 1 статьи 23 Федерального закона № 135-ФЗ, п. 1 статьи 10 ГК РФ, п. 4 Постановления Пленума ВАС РФ № 30, Порядок проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденный Приказом Федеральной антимонопольной службы от 28.04.2010 № 220 (далее – Порядок, утверждённый Приказом ФАС РФ № 220), и утверждая о том, что: факт занятия ООО «Агроэкспорт» доминирующего положения на рынке услуг предоставления подземно-воздушной галереи в целях осуществления перевалки зерна, является установленным; занятие доминирующего положения хозяйствующего субъекта на каком-либо товарном рынке не зависит от того, является ли его деятельность на данном товарном рынке основным видом деятельности согласно Уставу этого хозяйствующего субъекта; навязывание невыгодных (по договору ООО «Агроэкспорт» фактически не предоставляет ООО «Камчаткомбикорм» услуги перегрузки зерна; в договоре об оказании услуг отсутствует ответственность заявителя за некачественное представление услуг и за простой судна, произошедший по причине остановки перевалки зерна по вине исполнителя; цена услуги по договору об оказании услуг является монопольно высокой) условий договора заявителем выразилось в том, что: общество не ответило на письма ООО «Камчаткомбикорм» о представлении предложений по оказанию услуг по перегрузке зерна с воды, о рассмотрении, подписании и возвращении экземпляра договора и протокола разногласий в указанный срок с целью недопущения срыва поставки зерна; не приняло полученные предложения о заключении договоров в редакции ООО «Камчаткомбикорм», не представило протокол разногласий, а направило контрагенту свой вариант проекта договора об оказании услуг, настаивало только на своем варианте договора; оспариваемые решения и предписания УФАС России по Камчатскому краю приняты в соответствии с действующим законодательством.

В представленных дополнениях к заявлению ООО «Агроэкспорт» ссылается на то, что Аналитический отчет от 22.11.2011 антимонопольного органа не соответствует Порядку проведения анализа и оценки состояния конкурентной среды на товарном рынке, утверждённому Приказом Федеральной антимонопольной службы от 25.04.2006 № 108 (далее – Порядок, утверждённый Приказом ФАС РФ № 108), а именно: антимонопольным органом не представлено доказательств невозможности получения информации (сведений) у налоговых органов о товарообороте юридических лиц и индивидуальных предпринимателей

по г. Петропавловску-Камчатскому, отсутствующих у ответчика, и её использования; аналитический отчет не содержит сведений о том, на основании какой объективной статистической информации антимонопольным органом определялся состав субъектов, действующих на анализируемом рынке; вывод ответчика об отсутствии альтернативы сооружению приема зерна с воды, способного перегрузить пароходную партию зерна в хранилища ООО «Камчаткомбикорм», не соответствует действительности; в состав хозяйствующих субъектов, действующих на рассматриваемом рынке за исследуемый период, помимо прочих, не включен предыдущий собственник сооружения приема зерна с воды – ООО «Граффа»; в аналитическом отчете ответчика отсутствуют сведения: об обоснованном анализе состава хозяйствующих субъектов, действующих на товарном рынке, об обоснованном анализе расчета объема товарного рынка и долей хозяйствующих субъектов, действующих на товарном рынке; в аналитическом отчете антимонопольный орган неправомерно определил границы товарного рынка, ошибочно определил барьеры входа на товарный рынок; поскольку аналитический отчет от 22.11.2011 подготовлен антимонопольным органом с существенными нарушениями процедуры, предусмотренной законодательством, основывается на непроверенных данных, он не может являться основанием для вынесения оспариваемых решения и предписания ответчика. Дополнительно утверждает о том, что ООО «Агроэкспорт» не занимает доминирующего положения на рынке товаров (услуг), выводы УФАС России по Камчатскому краю о доминировании общества на определенном локальном товарном рынке не согласуются с правилами статьи 5 Федерального закона № 135-ФЗ, Административного регламента, утверждённого Приказом ФАС от 17.01.2007 № 5, п. 13 Постановления Пленума ВАС РФ № 30; поскольку доминирование общества не доказано, нарушение, связанное с установлением и поддержанием обществом монопольно высокой цены, отсутствует, кроме того, нормативно-правовое регулирование цен на использование объектов недвижимости отсутствует, поэтому установление размера арендной платы может производиться на договорной основе; согласно отчету от 12.01.2012 № 3371-11 об оценке имущества, составленном ООО Консалтинговой группой «Капитал Плюс», итоговая, величина стоимости прав на объекты оценки (как имущественного комплекса) составляет 127 руб. за одну тонну приема зерна, и требование антимонопольного органа об уменьшении цены аренды объектов имущества нарушает права заявителя, поскольку её применение может повлечь причинение обществу убытков; ответчик не доказал как возможность заявителя оказывать решающее влияние на общие условия обращения товара на соответствующем товарном рынке, так и факта применения обществом монопольно высокой цены (что тарифы на услуги перевалки зерна с воды являются монопольно высокими); антимонопольным органом не доказано навязывания обществом условий ввиду злоупотребления им доминирующим положением (угроза или предупреждение о неблагоприятных последствиях в случае неподписания договора, в редакции, предложенной контрагенту); требование ответчика об обязанности ООО «Агроэкспорт» исключить при установлении цены за аренду, расходы арендодателя, относящиеся к периодам времени, когда арендатор не пользовался имуществом, незаконно, так как размер арендной платы определяется и будет зависеть не от срока аренды, а от частоты эксплуатации объекта недвижимости; антимонопольная служба не доказала факт злоупотребления обществом своим

доминирующим положением, путем навязывания потребителю невыгодных условий при заключении договора на оказание услуг.

В письменном мнении на заявление общества, заинтересованное лицо полагает, что требования ООО «Агроэкспорт» не подлежат удовлетворению в полном объеме. Здесь же даны пояснения о том, что: технологическая цепочка перевалки зерна заключается в выгрузке зерна (из трюмов морского транспорта) посредством техники и людских ресурсов морского торгового порта и сооружения приема зерна с воды, альтернатива этому сооружению, способному обеспечить перегрузку паровой партии зерна в г. Петропавловске-Камчатском отсутствует; единственным покупателем услуг по предоставлению такого сооружения с целью осуществления перевалки зерна является ООО «Камчаткомбикорм», единственным поставщиком таких услуг является ООО «Агроэкспорт»; технологическое оборудование ООО «Камчаткомбикорм» неразрывно связано с оборудованием ООО «Агроэкспорт» посредством капитальных сооружений, составляющих единый комплекс; приобрести услуги по предоставлению подземно-воздушной галереи в целях перевалки зерна с морского транспорта в хранилища ООО «Камчаткомбикорм», можно только по месту нахождения сооружения (г. Петропавловск-Камчатский, ул. Радиосвязи, 26/1); владение заявителем этим сооружением дает ему возможность оказывать решающее влияние на общие условия обращения товара на товарной рынке; заявитель не занимался закупкой, оптовой и розничной торговлей сельскохозяйственными продуктами, а получал доход непосредственно от сдачи в аренду сооружения приема зерна с воды либо путем заключения договора возмездного оказания услуг по перевалке зерна посредством сооружения приема зерна; утверждение заявителя о том, что он может использовать указанное сооружение для собственных нужд, неправдоподобно, ввиду технологической составляющей процесса перевалки зерна с морского транспорта в хранилища ООО «Камчаткомбикорм»; анализ затрат ООО «Камчаткомбикорм», связанных с перевалкой зерна посредством сооружения приема зерна с воды позволяет увидеть, что такие затраты составили в 2010 году – 361469 руб. за перевалку 16500 тонн зерна, а в 2011 году – 1834427,80 руб. за перевалку 14500 тонн зерна, то есть цена услуги по перевалке 1 тонны зерна увеличилась в 5,8 раз; обращает внимание на то, что заявитель, обжалуя, в том числе предписание антимонопольного органа, фактически его исполняет.

УФАС России по Камчатскому краю представило в суд дополнения к отзыву, где указывает о том, что его аналитический отчет от 22.11.2011 соответствует Порядку, утверждённому Приказом ФАС РФ № 220, а именно пункту 3.2, 5.2, 6.2 Порядка, поскольку: сведения о продавцах товара (количестве хозяйствующих субъектов) за 2011 года – ООО «Агроэкспорт» (руководитель – и.о. директора Щедрова В.В.) и ООО «Консалтинг Сервис» (генеральный директор – Щедрова В.В.) получены от единственного покупателя такого товара – ООО «Камчаткомбикорм»; ООО «Графа» не включено в состав хозяйствующих субъектов, действующих на исследуемом рынке, так как оно передавало сооружение приема зерна с воды в аренду ООО «Агроэкспорт», у которого ООО «Камчаткомбикорм» приобретало услуги предоставления подземно-воздушной галереи в целях осуществления перевалки зерна; продуктовые границы рынка определены на основании мнения ООО «Камчаткомбикорм» (единственный

покупатель товара). Кроме того, оспариваемым решением антимонопольного органа установлено установление заявителем монопольно высокой цены за услуги аренды, посредством включения в калькуляцию цены расходов, которые не связаны с производством и реализацией данного товара, и отмечено, что сооружение по приему зерна с воды за 9 месяцев 2011 года сдавалось заявителем в аренду ООО «Камчаткомбикорм» только 26 дней; при оценке имущества, произведенной ООО «Консалтинговая группа «Капитал Плюс» допущены несоответствия антимонопольному законодательству. Считает, что отчет, решение и предписание антимонопольного органа соответствуют действующему законодательству.

В представленном мнении ООО «Камчаткомбикорм» относительно дополнений заявителя, заинтересованное лицо обращает внимание на то, что: пункт 1 Приказа ФАС России от 25.04.2006 № 108 «Об утверждении Порядка проведения анализа и оценки состояния конкурентной среды на товарном рынке» признан утратившим силу, утверждает об обоснованности вывода УФАС России по Камчатскому краю о том, что положение ООО «Агроэкспорт» на рынке услуг предоставления подземно-воздушной галереи в целях осуществления перевалки зерна является доминирующим, что дает возможность последнему диктовать и навязывать условия, заведомо невыгодные для заинтересованного лица, выражающиеся в установлении необоснованно высокой цены на услуги предоставления сооружения приема зерна с воды; ссылка общества на отчет от 12.01.2012 № 3371-11 об оценке имущества несостоятельна, поскольку из этого отчета представлено выборочно лишь несколько листов. Просит отказать в удовлетворении требований заявителя.

ООО «Агроэкспорт» представило в суд возражения на мнение заинтересованного лица и на дополнения к отзыву УФАС России по Камчатскому краю, где заявитель утверждает, что: его ссылка на Порядок проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденный Приказом ФАС № 108, ошибочно, фактически общество ссылалось на Порядок, утверждённый Приказом ФАС РФ № 220 от 28.04.2010; сведения заинтересованного лица о невозможности обществом использовать сооружение приема зерна с воды для собственных нужд, являются ложными и не соответствуют действительности; довод заинтересованного лица о недопустимости представления в качестве доказательств выборочных страниц отчета об оценке имущества, не является обоснованным, так как необходимость предоставления в материалы дела всего отчета нецелесообразно; довод антимонопольного органа о единственном покупателе товара является ошибочным, так как за 9 месяцев 2011 года такой товар продавался трем хозяйствующим субъектам: ООО «Агроэкспорт», ООО «Консалтинг-Сервис», ООО «Камчаткомбикорм»; ссылка ответчика на сообщение заявителя о том, что ООО «Камчаткомбикорм» единственный покупатель услуг необоснованна, так как по имеющимся в материалах дела документам за 9 месяцев 2011 года покупателей товара – 3, продавцов товара – 3; невключение ООО «Графа» в состав хозяйствующих субъектов, действующих на исследуемом рынке антимонопольным органом со ссылкой на то, что цепочка хозяйствующих субъектов, передававших друг другу в аренду одно и то же сооружение, не может учитываться при определении долей, необоснованно, так как в аналитический отчет включено ООО

«Консалтинг Сервис»; ответчиком не представлены свои, по его мнению, правильные расчеты по калькуляции и оценке имущества, период передачи имущества в аренду указан антимонопольной службой неверно.

В судебном заседании представитель общества требования поддерживает в полном объеме по основаниям, изложенным в заявлении, дополнении к нему и в возражениях на доводы ответчика и заинтересованного лица. Настаивает на приобщении к материалам дела копии отчета № 3371-11 от 12.01.2012. Подлинник отчета представила в судебное заседание на обозрение суда.

Представитель антимонопольного органа требования заявителя не признает в полном объеме по доводам, изложенным в отзыве и дополнениях к нему. Возражает против приобщения отчета № 3371-11 к материалам дела.

Представитель заинтересованного лица в судебном заседании пояснила о том, что мнение ООО «Камчаткомбикорм» не изменилось, возражала против приобщения отчета № 3371-11 к материалам дела.

В судебном заседании в соответствии со статьей 163 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ) объявлен перерыв до 14 час. 00 мин. до 29.03.2012.

После перерыва в судебном заседании, заседание продолжено в том же составе суда при участии тех же представителей лиц, участвующих в деле.

Представитель заявителя требования поддерживает в полном объеме, считает, что оспариваемые решение и предписание ответчика носят исключительно персонифицированный характер; факт доминирования общества антимонопольным органом не доказан; аналитический отчет составлен ответчиком в нарушение действующего законодательства. Представила для приобщения к материалам дела копию договора аренды объектов недвижимого имущества от 13.12.2011. (по мнению заявителя такой договор подтверждает заключение договоров между хозяйствующими субъектами более 2-х раз).

Представитель антимонопольного органа просит отказать заявителю в удовлетворении его требований в полном объеме по доводам, изложенным в отзыве и дополнениях к нему. Считает, что материалами дела подтверждён факт доминирующего положения заявителя.

Представитель заинтересованного лица просит отказать в удовлетворении требований заявителя в полном объеме.

Выслушав пояснения представителей лиц, участвующих в деле, исследовав материалы дела и оценив представленные доказательства в соответствии со статьей 71 АПК РФ, суд считает требования заявителя не подлежащим удовлетворению по следующим основаниям.

Как следует из материалов дела, 14.09.2011 в адрес УФАС России по Камчатскому краю поступило заявление исх. № 586 от ООО «Петропавловск-Камчатский комбикормовый завод» с просьбой оказать содействие для урегулирования сложившейся ситуации: арендодатель – ООО «Агроэкспорт», которому на праве собственности принадлежит сооружение, предназначенное для перевалки зерна с морского транспорта в хранилища мелькомбината, в том числе и подземная галерея, являясь единственным на Камчатке предприятием в части предоставления данного сооружения, при оказании услуг по предоставлению такого сооружения (подземной галереи) ООО «Камчаткомбикорм», необоснованно увеличил цену за такие услуги, начиная с 27.04.2011 в 2,7 раза, поскольку данное сооружение имеет исключительную важность только для ООО «Камчаткомбикорм», последнему пришлось заключить договор перевалки зерна с ООО «Агроэкспорт» на кабальных условиях; на протяжении всего срока существования завода, специалисты комбикормового завода поддерживали галерею в рабочем состоянии. Арендодатель, до получения 100% предоплаты, не открыл доступ в подземную галерею специалистам завода для подготовки оборудования и откачки морской воды, на данный момент помещения галереи не обслуживаются, что может привести к затоплению подземных сооружений, выходу из строя стратегически важного для завода объекта и невозможности приемки следующего судна с зерном. На основании изложенного считает, что со стороны ООО «Агроэкспорт» имеются признаки нарушения антимонопольного законодательства: установление монополюно высокой цены, навязывание контрагенту условий договора, невыгодных для него или не относящихся к предмету договора (статья 6, ч. 1 статьи 10 Федерального закона № 135-ФЗ).

На основании поступившего заявления, а также заявления ООО «Камчаткомбикорм» от 18.11.2011 № 693 с сообщением о том, что ООО «Агроэкспорт» уклоняется от заключения договора, обеспечивающего перевалку зерна с воды, что является признаком нарушения п. 5 ч. 1 ст. 10 Федерального закона № 135-ФЗ, 22.11.2011 антимонопольным органом проведен анализ состояния конкурентной среды на рынке услуг предоставления подземно-воздушной галереи в целях осуществления перевалки зерна и приказом руководителя УФАС России по Камчатскому краю от 25.11.2011 № 169-П возбуждено дело № 21-06/153-11А по признакам нарушения ООО «Агроэкспорт» части 1 статьи 10 Федерального закона № 135-ФЗ, создана комиссия по рассмотрению настоящего дела. Определением антимонопольного органа от 25.11.2011 № 2270/06 дело назначено к рассмотрению на заседании комиссии УФАС России по Камчатскому краю.

По результатам рассмотрения дела № 21-06/153-11А УФАС России по Камчатскому краю принято решение от 08.12.2011 (изготовлено в полном объеме 12.12.2011) № 2404/06 о:

1. Признании ООО «Агроэкспорт» нарушившим пункт 1 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», путем установления монополюно высокой цены на услуги предоставления подземно-воздушной галереи в целях осуществления перевалки зерна для нужд ООО «Камчаткомбикорм»;

2. Признании ООО «Агроэкспорт» нарушившим пункт 3 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», путем навязывания ООО «Камчаткомбикорм» невыгодных условий договора и условий договора, не относящихся к предмету договора, при оказании ООО «Агроэкспорт» услуг предоставления подземно-воздушной галереи в целях осуществления перевалки зерна;

3. О прекращении дела в отношении ООО «Агроэкспорт» по признаку нарушения пункта 5 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», в связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых комиссией действиях (бездействии);

4. О выдаче ООО «Агроэкспорт» предписания о прекращении нарушения антимонопольного законодательства.

12.12.2011 за № 2405/06 УФАС России по Камчатскому краю выдано предписание от 08.12.2011 о прекращении в срок до 21.12.2011 ООО «Агроэкспорт» нарушений пунктов 1, 3 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившиеся в установлении монополично высокой цены на товар и в навязывании ООО «Камчаткомбикорм» невыгодных условий договора и условий договора, не относящихся к предмету договора, при оказании ООО «Агроэкспорт» услуг предоставления подземно-воздушной галереи в целях осуществления перевалки зерна (включая услуги перевалки зерна и аренду сооружения приема зерна с воды), а именно:

Заключении с ООО «Камчаткомбикорм» договора, обеспечивающего перевалку зерна для нужд ООО «Камчаткомбикорм» по сооружению приема зерна с воды, исключая навязывание контрагенту условий договора невыгодных для него или не относящихся к предмету договора и установление монополично высокой цены товара с учетом следующего:

1. При заключении договора аренды сооружения приема зерна с воды

- цена за аренду не должна превышать сумму расходов и прибыли необходимых при предоставлении сооружения приема зерна с воды в аренду, при этом сумма расходов рассчитывается пропорционально сроку аренды; исключить при установлении цены за аренду расходы арендодателя, относящиеся к тем периодам времени, в течение которых арендатор не пользовался данным сооружением.

2. При заключении договора оказания услуг перевалки зерна

-внести изменения в проект Договора оказания услуг б/н от 24.11.2011, исключив пункты, в соответствии с которыми на заказчика возлагается обязанность совершать действия, связанные с оказанием услуги перевалки зерна, которые должны совершаться исполнителем услуг, в том числе такие действия как: осуществление уборки при просыпке зерна, обеспечение подачи электроэнергии для надлежащего использования подземно-воздушной галереи; обслуживание оборудования подземно-воздушной галереи в момент перекачки зерна;

-включить в Договор оказания услуг б/н от 24.11.2011 пункты, предусматривающие ответственность исполнителя за некачественное предоставление услуг, а также за простой судна произошедший по причине остановки перевалки зерна по вине исполнителя.

Не согласившись с вынесенными решением и предписанием в полном объеме, ООО «Агроэкспорт» оспорило их в судебном порядке, обратившись в арбитражный суд с настоящим заявлением.

Часть 1 статьи 198 АПК РФ предоставляет право гражданам, организациям и иным лицам обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании недействительными ненормативных правовых актов, незаконными решений и действий (бездействия) органов, осуществляющих публичные полномочия, должностных лиц, если они 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 4 статьи 200 АПК РФ при рассмотрении дел об оспаривании ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) органов, осуществляющих публичные полномочия, должностных лиц арбитражный суд в судебном заседании осуществляет проверку оспариваемого акта или его отдельных положений, оспариваемых решений и действий (бездействия) и устанавливает их соответствие закону или иному нормативному правовому акту, устанавливает наличие полномочий у органа или лица, которые приняли оспариваемый акт, решение или совершили оспариваемые действия (бездействие), а также устанавливает, нарушают ли оспариваемый акт, решение и действия (бездействие) права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Организационные и правовые основы защиты конкуренции определены Федеральным законом от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции». Целями указанного Закона являются обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков (ч. 1 ст. 1).

В силу пункта 1 частей 1 статьи 5 Федерального закона № 135-ФЗ доминирующим положением признаётся положение хозяйствующего субъекта на рынке определённого товара, дающее такому хозяйственному субъекту возможность оказывать решающее влияние на общие условия обращения товара на соответствующем товарном рынке, и (или) устранять с этого товарного рынка других хозяйствующих субъектов, и (или) затруднять доступ на этот товарный рынок другим хозяйствующим субъектам; доминирующим признаётся положение хозяйствующего субъекта, доля которого на рынке определённого товара превышает пятьдесят процентов, если только при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства или при осуществлении государственного контроля за экономической концентрацией не будет установлено, что, несмотря на превышение указанной величины, положение хозяйствующего субъекта на товарной рынке не является доминирующим.

Согласно части 1 статьи 10 Федерального закона № 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 том числе следующие действия (бездействие): установление, поддержание монопольно высокой или монопольно низкой цены товара; навязывание контрагенту условий договора, невыгодных для него или не относящихся к предмету договора.

Согласно части 1 статьи 6 Федерального закона № 135-ФЗ монопольно высокой ценой товара признается цена, установленная занимающим доминирующее положение хозяйствующим субъектом, если эта цена превышает сумму необходимых для производства и реализации такого товара расходов и прибыли и цену, которая сформировалась в условиях конкуренции на товарном рынке, сопоставимом по составу покупателей или продавцов товара, условиям обращения товара, условиям доступа на товарный рынок, государственному регулированию, включая налогообложение и таможенно-тарифное регулирование, при наличии такого рынка на территории Российской Федерации или за ее пределами, в том числе установленная: путем повышения ранее установленной цены товара, если при этом выполняются в совокупности следующие условия: расходы, необходимые для производства и реализации товара, остались неизменными или их изменение не соответствует изменению цены товара; состав продавцов или покупателей товара остался неизменным либо изменение состава продавцов или покупателей товара является незначительным; условия обращения товара на товарном рынке, в том числе обусловленные мерами государственного регулирования, включая налогообложение, тарифное регулирование, остались неизменными или их изменение несоразмерно изменению цены товара.

Пленум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в пункте 4 Постановления от 30.06.2008 N 30 "О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства" разъяснил, что исходя из системного толкования положений статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации и статей 3 и 10 Федерального закона № 135-ФЗ 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. В отношении действий (бездействия), прямо поименованных в части 1 статьи 10 Федерального закона № 135-ФЗ, наличие или угроза наступления соответствующих последствий предполагается и не требует доказывания антимонопольным органом.

То есть, при квалификации действий хозяйствующего субъекта по данному составу правонарушения необходимо, чтобы на соответствующем товарном рынке он занимал доминирующее положение и совершил действие (бездействие), характеризующееся как злоупотребление этим положением.

Как следует из материалов дела, в связи с поступлением в УФАС России по Камчатскому краю обращений ООО «Камчаткомбикорм, антимонопольным органом в соответствии с Порядком проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденным приказом ФАС РФ от 28.04.2010 № 220 проведен анализ состояния конкурентной среды на рынке услуг предоставления подземно-воздушной галереи в целях осуществления перевалки зерна (определены: временной интервал исследования, продуктовые границы товарного рынка, географические границы товарного рынка, состав хозяйствующих субъектов, действующих на товарном рынке, объем товарного рынка и долей хозяйствующих субъектов на рынке, уровень концентрации товарного рынка, барьеры входа на товарный рынок и оценка состояния конкурентной среды на товарном рынке) проведен анализ состояния конкурентной среды на рынке услуг предоставления подземно-воздушной галереи в целях осуществления перевалки зерна), по результатам которого составлен 22.11.2011 аналитический отчет, конкретной целью исследования которого явилось определение положения ООО «Агроэкспорт» на рынке услуг предоставления подземно-воздушной галереи – данный хозяйствующий субъект занимает долю более 50% на рынке услуг предоставления указанного выше сооружения, в целях осуществления перевалки зерна (услуги перевалки зерна, аренду сооружения приема зерна с воды) в границах местонахождения такого сооружения: г. Петропавловск-Камчатский, ул. Радиосвязи 26/1, то есть положение ООО «Агроэкспорт» на данном рынке является доминирующим.

Между ООО «Камчаткомбикорм» «Заказчик» и ООО «Агроэкспорт» «Исполнитель» заключены возмездные договоры об оказании услуг: предоставление подземно-воздушной галереи в целях осуществления перевалки зерна. 1-ый договор заключен 17.01.2011 со сроком действия с момента его подписания до 31.01.2011 и размером вознаграждения 150000 руб. (без учета НДС); 2-ой договор заключен 17.08.2011 со сроком действия, с учетом дополнительного соглашения № 1 от 22.08.2011 к нему, с момента его подписания до 29.08.2011 (при этом согласно доп. соглашением предмет договора «оказание услуг по перевалке зерна, доставленного т/х «Юрий Тарапуров» с причала г. Петропавловска-Камчатского в хранилища ООО «Камчаткомбикорм») и размером вознаграждения – 115,00 руб. за 1 тонну принятого зерна, НДС не облагается. Сумма оплаты по этому договору (размер вознаграждения) составила 437000 руб. (платежное поручение № 648 от 24.08.2011 с указанием назначения платежа). Предоставление одинакового перечня услуг по вышеуказанным договорам подтверждено и письмом ООО «Агроэкспорт» от 03.10.2011 исх. № 38. Таким образом, в соответствии перечисленными выше договорами от 17.01.2011 и от 17.08.2011 стоимость за один и тот же объем оказанных услуг выросла со 150000 руб. до 437000 руб. (спора по объему перевалки зерна – в тоннах, за периоды, указанные в договорах нет). Увеличение цены на услуги перевалки зерна произошло из-за включения ООО «Агроэкспорт» в расходы, необходимые для производства и реализации

данного товара, все затраты, понесенные хозяйствующим субъектом за 9 месяцев 2011 года, при том, что срок оказания услуг по вышеуказанным договорам в совокупности составил 26 дней, в остальной период сооружение не предоставлялось в пользование заявителю, в связи с чем антимонопольным органом установлено и не опровергнуто ООО «Агроэкспорт», что цена, выставленная ООО «Камчаткомбикорм» на услуги перевалки в августе 2011 по отношению к январю 2011 возросла в 2,9 раза, при этом выполняются условия, перечисленные в части 1 статьи 6 Федерального закона № 135-ФЗ (признаки монопольной высокой цены), то есть при установлении цены на услуги перевалки зерна ООО «Агроэкспорт» нарушило п. 1 части 1 статьи 10 Федерального закона № 135-ФЗ.

Кроме того, в ходе рассмотрения антимонопольного дела установлено, что ООО «Камчаткомбикорм» 03.10.2011 направляло письмо № 597 с просьбой к ООО «Агроэкспорт» представить предложения по оказанию услуг по перегрузке зерна с воды, а 19.10.2011 тому же лицу от ООО «Камчаткомбикорм» направлены варианты договоров аренды с просьбой определить наиболее приемлемый вариант, а 02.11.2011, 08.11.2011 и 14.11.2011 от ООО «Камчаткомбикорм» тому же лицу направлены письменные просьбы о скорейшем заключении договора, обеспечивающего перевалку зерна с воды, результатом обращений явился подписанный с одной стороны (ООО «Камчаткомбикорм») с протоколом разногласий проект договора оказания услуг от 24.11.2011, при этом его условия, являются аналогичными условиям, перечисленным в договоре от 17.08.2011, то есть невыгодные для заявителя и не относящиеся к предмету спора (в части предмета договора (п.1.1) ООО «Агроэкспорт» не оказывало заказчику услуги перегрузки зерна, а фактически предоставляло сооружение в аренду; в договор включена обязанность заказчика осуществлять уборку при просыпке зерна; обеспечивать подачу электроэнергии для надлежащего использования подземно-воздушной галереи; обслуживать оборудование подземно-воздушной галереи в момент перекачки зерна (пункты 2.2.5, 2.2.7, 2.2.8); предусмотрена ответственность только заказчика (п.5); сумма вознаграждения та же 115,00 руб. за 1 тонну принятого зерна, то есть монопольно высокая; срок действия договора – менее месяца, то есть со стороны ООО «Агроэкспорт» имело место нарушение п. 3 ч. 1 статьи 10 Федерального закона № 135-ФЗ.

По признаку нарушения ООО «Агроэкспорт» пункта 5 части 1 статьи 10 Федерального закона № 135-ФЗ, поскольку данный признак не нашел своего подтверждения (ООО «Агроэкспорт» подтвердило намерение заключить договор с заказчиком), антимонопольный орган принял решение прекратить дело в этой части.

На основании принятого решения, руководствуясь статьями 23, 50 Федерального закона № 135-ФЗ, УФАС России по Камчатскому краю выдало ООО «Агроэкспорт» предписание с установлением срока для прекращения

нарушений пунктов 1, 3 части 1 статьи 10 Федерального закона № 135-ФЗ, с указанием конкретных действий, подлежащих совершить ООО «Агроэкспорт» при заключении договора с ООО «Камчаткомбикорм», обеспечивающего перевалку зерна.

Таким образом, судом установлено, подтверждается материалами дела и не опровергнуто заявителем, что ООО «Агроэкспорт», при предоставлении ООО «Камчаткомбикорм» сооружения для приема зерна с воды (подземно-воздушной галереи), допустило нарушения антимонопольного законодательства в виде установления монопольной высокой цены на товар и навязывания контрагенту условий договора, невыгодных для него или не относящихся к предмету договора.

Доводы заявителя о недоказанности антимонопольным органом вменяемых ему вышеуказанных нарушений антимонопольного законодательства, не принимаются судом, поскольку опровергаются представленными документальными доказательствами, полученными в рамках рассмотрения дела № 21-06/153-11А и представленными суду.

Довод ООО «Агроэкспорт» об ошибочности вывода УФАС России по Камчатскому краю о том, что оно занимает доминирующее положение на соответствующем товарном рынке, подлежит отклонению судом, поскольку вывод основан на анализе антимонопольного органа, проведенном в полном соответствии с Порядком проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденным приказом ФАС РФ от 28.04.2010 № 220, о чем составлен аналитический отчет, в связи с чем, также не принимается ссылка заявителя на проведение такого анализа состояния конкурентной среды на товарном рынке ответчиком с нарушением Порядка, утвержденного приказом ФАС РФ от 25.04.2006 № 108, поскольку утверждение такого Порядка утратило силу, в связи с принятием Приказа ФАС РФ от 28.04.2010 № 220

На основании вышеизложенного суд приходит к выводу о том, что оспариваемые решение и предписания антимонопольного органа, являются законными, обоснованными и не подлежащими признанию недействительными.

В силу части 3 статьи 201 АПК РФ в случае, если арбитражный суд установит, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решения и действия (бездействие) органов, осуществляющих публичные полномочия, должностных лиц соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и не нарушают права и законные интересы заявителя, суд принимает решение об отказе в удовлетворении заявленного требования.

На основании вышеизложенного, в удовлетворении требований ООО «Агроэкспорт» надлежит отказать.

Вопрос в отношении государственной пошлины судом не рассматривался, в связи с её уплатой обществом при обращении с заявлением в арбитражный суд.

Руководствуясь статьями 1-3, 17, 27, 29, 101-103, 110, 167-170, 176, 197-201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, арбитражный суд

решил:

в удовлетворении заявленных требований общества с ограниченной ответственностью «Агроэкспорт» отказать.

Решение может быть обжаловано в Пятый арбитражный апелляционный суд через Арбитражный суд Камчатского края в срок, не превышающий одного месяца со дня принятия решения, а также в Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа в срок, не превышающий двух месяцев со дня вступления решения в законную силу, при условии, что оно было предметом рассмотрения арбитражного суда апелляционной инстанции или суд апелляционной инстанции отказал в восстановлении пропущенного срока подачи апелляционной жалобы.

Судья

Е.В. Вертопрахова