АО «Международный аэропорт

Владивосток»

ул. Владимира Сайбеля, д. 41,

г. Артем, 692760

e-mail: via@vvo.aero

АО «Авиакомпания «Аврора»

ул. Горького, 50А, г. Южно-Сахалинск,

Сахалинская область, 693023

e-mail: BorisenkoOA@flyaurora.ru

ООО «Аэро-Груз»

ул. Владимира Сайбеля, д. 41,

г. Артем, 692760

e-mail: aircargo@mail.ru

Р Е Ш Е Н И Е

г. Владивосток

«22» мая 2019 года Дело № 15/06-2017

Резолютивная часть решения объявлена: 06.05.2019

Полный текст решения изготовлен: 22.05.2019

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Приморскому краю по рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства (далее – Комиссия) в составе:

председатель Комиссии – заместитель руководителя – начальник отдела контроля торгов, члены Комиссии:– начальник информационно-аналитического отдела,– главный специалист-эксперт отдела контроля антимонопольного законодательства и рекламы,

рассмотрев дело № 15/06-2017 о нарушении антимонопольного законодательства,

в отношении АО «Международный аэропорт Владивосток» (далее также – АО «МАВ»; Аэропорт; ответчик по делу), возбужденное по признакам нарушения части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

при участии:

от АО «Авиакомпания «Аврора» (далее также – заявитель): представитель (доверенность № 01-03-09/009 от 10.01.2019),

от АО «Международный аэропорт Владивосток»: представитель (доверенность от 28.02.2019 № 15/Д),

от ООО «Аэро-Груз» (далее также – заинтересованное лицо): представитель (доверенность № б/н от 28.12.2018),

У С Т А Н О В И Л А:

Управлением Федеральной антимонопольной службы по Приморскому краю (далее – Приморское УФАС России; Управление) было рассмотрено обращение (вх. № 3474 от 26.04.2017) от АО «Авиакомпания Аврора» на действия АО «МАВ», в которых, по мнению заявителя, содержались признаки нарушения антимонопольного законодательства.

В ходе рассмотрения указанного обращения было установлено, что АО «Авиакомпания Аврора» осуществляет авиаперевозки пассажиров, в том числе через Международный аэропорт Владивосток (Кневичи), эксплуатантом которого является АО «МАВ».

Также заявитель является «оператором», то есть хозяйствующим субъектом, имеющим сертификаты на осуществление аэропортовой деятельности и оказывающим услуги по наземному обслуживанию воздушных судов (термин определен в постановлении Правительства Российской Федерации от 22.07.2009 № 599 «О порядке обеспечения доступа к услугам субъектов естественных монополий в аэропортах» (далее – Постановление Правительства РФ № 599).

АО «МАВ» в соответствии с Постановлением Правительства РФ № 599, является «главным оператором», то есть хозяйствующим субъектом, имеющим сертификат аэропорта и свидетельство о государственной регистрации и годности аэродрома к эксплуатации и, соответственно, имеет признаки хозяйствующего субъекта, занимающего доминирующее положение на рынке услуг в Международном аэропорту Владивосток (Кневичи).

30.11.2015 Аэропорт обратился к заявителю с требованием подписать Договор № 431-50/15 (далее – Договор № 431-50/15) об оказании
АО «МАВ» (главный оператор аэропорта) заявителю (оператору) услуг по обеспечению

возможности использования объектов инфраструктуры аэропорта в целях оказания заявителем услуг по обслуживанию воздушных судов потребителей (далее – Услуга по доступу к инфраструктуре).

В Договоре № 431-50/15 Аэропорт предложил определить стоимость Услуг по доступу к инфраструктуре в размере 2 400 рублей за каждый час, когда Заявитель оказывает услуги по наземному обслуживанию третьим лицам.

При этом, как сообщил заявитель, затраты, включённые в стоимость Услуги по доступу к инфраструктуре, уже включены в аэропортовые сборы, предусмотренные приказом Минтранса России от 17.07.2012 № 241 «Об аэронавигационных и аэропортовых сборах, тарифах за обслуживание воздушных судов в аэропортах и воздушном пространстве Российской Федерации» (далее – Приказ Минтранса РФ № 241), и которые взимает АО «МАВ».

Также заявитель сообщил, что стоимость Услуг по доступу к инфраструктуре экономически не обоснована, и действия Аэропорта по установлению стоимости услуг в размере 2400 рублей могут содержать признаки нарушения пункта 1 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции в части злоупотребления доминирующим положением путём установления и поддержания монопольно высокой цены на товар (услугу).

Управлением в ходе рассмотрения поступившего обращения были запрошены у Аэропорта сведения и пояснения в обоснование действий по повышению тарифов на Услуги по доступу к инфраструктуре.

Аэропортом была представлена калькуляция Услуг по доступу к инфраструктуре за 2015-2016 гг. и 1 квартал 2017 г. Относительно установления и изменения величины Услуги по доступу к инфраструктуре АО «МАВ» пояснило, что стоимость Услуги по доступу к инфраструктуре была установлена с 01.10.2015 на основании приказа № 520 в размере 2400 рублей за один час выполнения операции. В период с 01.10.2015 по настоящее время указанная стоимость не повышалась.

По результатам рассмотрения обращения АО «Авиакомпания «Аврора» Управлением в действиях АО «МАВ» были установлены признаки нарушения антимонопольного законодательства в части установления и взимания экономически необоснованной платы за обеспечение возможности использования объектов инфраструктуры Аэропорта в целях оказания АО «Авиакомпания «Аврора» услуг по обслуживанию воздушных судов авиаперевозчиков на территории Международного аэропорта Владивосток (Кневичи), результатом которого может являться ограничение конкуренции на рынке услуг по наземному обслуживанию воздушных судов в указанном аэропорту, а также ущемление интересов заявителя.

В связи с этим приказом от 25.07.2017 № 219 Управлением было возбуждено Дело № 15/06-2017 по признакам нарушения АО «МАВ» части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

В рамках рассмотрения Дела № 15/06-2017 у ОАО «АО «МАВ» были запрошены письменные пояснения и документы о правомерности включения в стоимостную основу Услуги по доступу к инфраструктуре на 2017 год прибыли в размере 31 028 496 рублей (или 174,9 % от себестоимости услуги), что противоречит пункту 7 постановления Правительства Российской Федерации от 17.09.1992 № 724 «О государственном регулировании цен на энергоресурсы, другие виды продукции и услуги».

В представленных пояснениях ответчик по делу сообщил, что определение стоимости предоставляемого права доступа и права пользования не регулируется государством, а устанавливается субъектом права самостоятельно с учётом требований применимого закона (в частности пунктов 2.3 и 3.2 Порядка регистрации и опубликования аэронавигационных и аэропортовых сборов, тарифов за обслуживание воздушных судов эксплуатантов

Российской Федерации в аэропортах и воздушном пространстве Российской Федерации и цен на материально-технические ресурсы, предоставляемые эксплуатантам в аэропортах Российской Федерации», утверждённого 13.04.2001 первым заместителем Министра транспорта Российской Федерации; пунктом 5 приказа Федеральной авиационной службы РФ от 11.10.1996 № 71 «О совершенствовании системы аэропортовых сборов, тарифов и цен за наземное обслуживание воздушных судов эксплуатантов Российской Федерации»).

Также Аэропорт пояснил, что порядок расчёта стоимости Услуги по доступу к инфраструктуре (методические указания, подтверждённые и наработанные практическим применением подходы и какие-либо разъяснения) отсутствует.

Себестоимость указанной услуги определена в размере 50 028 496 рублей, как сумма затрат, которая формирует стоимостную основу Услуги по доступу к инфраструктуре на 2017 год. Данная сумма состоит из двух частей:

а) первая часть в размере 18 202 000 рублей – расходы по обычным видам деятельности, которые ФАС России при утверждении сбора по услуге «Обеспечение взлёта, посадки воздушных судов» исключила из стоимостной основы сбора (разница между плановым уровнем сбора на обеспечение взлёт-посадки воздушных судов и расчётным уровнем, предложенным со стороны ФАС России), хотя эти расходы являлись абсолютно экономически обоснованными, обусловленными производственной необходимостью и подтвержденными документарно;

б) вторая часть в размере 31 826 496 рублей – нормативная прибыль на базовый капитал (этот экономический термин в данном контексте не означает «процент рентабельности от суммы расходов 18 202 000 рублей»). Нормативная прибыль на базовый капитал была рассчитана по регулируемой услуге «Обеспечение взлета, посадки ВС» в соответствии с методическими указаниями ФАС России, как величина базового капитала по услуге «Обеспечение взлета, посадки ВС», умноженная на норму рентабельности на базовый капитал. Однако ФАС России не включила данную составляющую в сбор за взлёт-посадку.

Ответчик по делу считает разумным, справедливым и не направленным на ущемление конкуренции применение к правоотношениям с операторами в Международном аэропорту Владивосток (Кневичи) метода определения тарифа, при котором стоимостная основа формируется с учётом расходов и нормативной прибыли на базовый капитал.

АО «МАВ» также сопоставило расходный метод определения стоимости услуги с методом определения стоимости права, как предмета гражданских правоотношений (оценка бизнеса).

Исходя из объёмов оказанных услуг по наземному и/или техническому обслуживанию воздушных судов в Международном аэропорту Владивосток (Кневичи) за 2016 год, Аэропортом произведена оценка общей суммы дохода всех операторов от указанного вида деятельности, которая по итогам 2016 года составила 200 371 тыс. рублей.

Доход АО «МАВ» с учётом доли на рынке оказания услуг по наземному обслуживанию воздушных судов в Международном аэропорту Владивосток (Кневичи) составляет 76 722 тыс. рублей за 2016 г. (38%).

При этом сумма «недополученных» доходов оценивается в 123 650 тыс. руб. Согласно размеру утверждённого тарифа (2 400 руб./час, в том числе НДС 18 %), стоимость предоставления права доступа и права пользования инфраструктурой аэропорта для АО «Авиакомпания «Аврора» за 2016 год составила 4 170 332 рубля (без НДС), что составляет 3,3 % от суммы «недополученных» Аэропортом доходов в связи с предоставлением права доступа и права пользования инфраструктурой аэропорта.

Принимая во внимание такой подход к определению стоимости права, размер

утверждённого тарифа на Услугу по доступу к инфраструктуре подтверждает его обоснованность, разумность и справедливость, что, по мнению Аэропорта, свидетельствует об отсутствии в его действиях
нарушения антимонопольного законодательства.

АО «Авиакомпания «Аврора» в представленных пояснениях по существу Дела № 15/06-2017 сообщило, что ответчик по делу не привел правовое обоснование для установления тарифа за Услугу по доступу к инфраструктуре, поскольку сослался только на положение статьи 128 Гражданского кодекса Российской Федерации о том, что предоставление права является объектом гражданских прав, что не подтверждает и не опровергает легитимность установления Аэропортом непоименованного в соответствующих нормативных актах действующего законодательства Российской Федерации тарифа за Услугу по доступу к инфраструктуре.

Также заявитель пояснил, что ответчиком по делу не учтено, что, согласно Постановлению Правительства РФ № 599, оператором признается лицо, которое оказывает услуги в аэропортах и которое использует аэродром и/или аэровокзал и/или иные объекты инфраструктуры на любом законном основании.

При этом, согласно пункту 10 Постановления Правительства РФ № 599 № 599, главный оператор (Аэропорт) при наличии технической возможности аэропорта и потребностей потребителей обеспечивает операторам (в том числе Заявителю) возможность оказывать аналогичные услуги.

Единственным легитимным основанием для отказа в доступе к инфраструктуре указывается отсутствие технической возможности.

Системное толкование вышеприведённых положений показывает, что для выполнения требований Постановления Правительства РФ № 599 главный оператор обязан заключить с обратившимся к нему оператором соглашение о порядке такого доступа, но не предоставляет главному оператору права по взиманию какой-либо платы за такой доступ.

Ответчиком по делу также не учтено то, что объекты инфраструктуры, к которым предоставляется доступ это:

(а) взлётно-посадочная полоса;

(б) территория так называемого перрона;

(в) территория аэропорта, предназначенная для стоянки воздушных судов;

(г) аэровокзальный комплекс.

Содержание всех вышеуказанных объектов инфраструктуры включено состав соответствующих сборов согласно Приказу Минтранса РФ № 241, а именно:

- предоставление ВВП, рулёжных дорожек и перрона включено в сбор за взлёт-посадку (пункт 3.1.1 Приказа Минтранса РФ № 241);

- предоставление территории аэропорта, предназначенной для стоянки воздушных судов включено в состав сбора за стоянку (пункт 3.3 Приказа Минтранса РФ № 241);

- предоставление аэровокзального комплекса (включая вестибюль, информационную зону, зон ожидания и иных помещений), а также привокзальной площади включено в сбор за предоставление аэровокзального комплекса (пункт 3.4.1 Приказа Минтранса РФ № 241).

При этом данные сборы, как пояснил заявитель, уплачиваются всеми потребителями аэропортовых услуг исключительно главному оператору.

Таким образом, исходя из положения Постановления Правительства РФ № 599, рассматриваемые правоотношения квалифицируются как отношения между главным оператором (владельцем инфраструктуры аэропорта) и оператором (лицом, которому должен быть обеспечен доступ к такой инфраструктуре).

При этом положениями Постановления Правительства РФ № 599 предусмотрено единственное условие для такого доступа – наличие технической возможности.

Предоставление доступа к инфраструктуре аэропорта является скорее воздержанием (бездействием) от установления препятствий для пользования инфраструктурой аэропорта, нежели оказанием услуги, которая всегда является совершением активных действий. В связи с этим право заявителя на беспрепятственный доступ к объектам инфраструктуры Международного аэропорта Владивосток (Кневичи) нарушается со стороны АО «МАВ».

При этом требование ответчика по делу об уплате тарифа (сбора) за предоставление услуги по доступу к инфраструктуре аэропорта является злоупотреблением им своим доминирующим положением, поскольку АО «МАВ», пользуясь своим исключительным правом как субъекта естественной монополии, затрудняет иным операторам доступ на рынок аэропортовых услуг, создавая им необоснованные финансовые барьеры и ставя их в экономическое положение, заведомо неравное по сравнению со своим экономическим положением.

К участию в рассмотрении Дела № 15/06-2017 в качестве заинтересованного лица было привлечено ООО «Аэро-Груз» (далее также – заинтересованное лицо), которое также направило в антимонопольный орган обращение на действия АО «МАВ» по установлению и взиманию экономически необоснованной платы за услугу по обеспечению возможности использования ООО «Аэро-Груз» объектов инфраструктуры в Международном аэропорту Владивосток (Кневичи) в целях оказания ООО «Аэро-Груз» услуг по обслуживанию воздушных судов авиаперевозчиков на территории указанного аэропорта.

ООО «Аэро-Груз» пояснило, что 31.10.2013 между ООО «Аэро-Груз» и АО «МАВ» был заключён договор № 409-50/13 о возмездном оказании услуг, согласно которому исполнитель (АО «МАВ») принял на себя обязательства оказывать услуги по предоставлению информации посредством информационной системы «Аэропорт Light», указанной в приложении 1, на рабочем месте заказчика (ООО «Аэро-Груз»), а заказчик обязался организовать приём информации и оплатить услуги в соответствии с указанным договором.

Стоимость оказываемых услуг по договору составила 25 000 руб. в месяц. Стоимость обучения сотрудников заказчика ИС «Аэропорт Light» не входит в ежемесячную стоимость услуг и производится на основании заявки заказчика за отдельную плату. Стоимость дополнительно запрашиваемой информации согласовывается сторонами и оформляется дополнительным соглашением к договору.

Также между ООО «Аэро-Груз» и АО «МАВ» был заключён договор № 40-75/14 о возмездном оказании услуг, согласно которому исполнитель (АО «МАВ») оказывает услуги громкоговорящей связи (далее – ГГС), а заказчик (ООО «Аэро-Груз») обязался оплачивать оказываемые исполнителем услуги. Оплата по указанному договору состоит из единовременной платы за подключение заказчика к системе ГГС и ежемесячной платы за предоставление доступа к системе ГГС исполнителя.

При этом без предоставления вышеуказанных услуг ведение ООО «Аэро-Груз» хозяйственной деятельности невозможно.

В адрес ООО «Аэро-Груз» от АО «МАВ» поступил проект договора, в соответствии с которым АО «МАВ» навязывает ООО «Аэро-Груз» услугу по предоставлению права доступа и использования инфраструктуры Аэропорта. Однако о какой именно инфраструктуре и каких конкретно услугах идет речь, Аэропорт не сообщил.

В нарушение положений Постановления Правительства РФ № 599 Аэропортом утверждён тариф (сбор) за оказание Услуги по доступу к инфраструктуре. При этом обращаясь в Арбитражный суд Приморского края за взысканием денежных средств за оказание фактически несуществующей услуги, на основании принимаемых арбитражными судами решений Аэропорт осуществляет взыскание таких денежных средств.

Между тем Правилами обеспечения доступа потребителей к услугам субъектов естественных монополий в аэропортах, утверждёнными Постановлением Правительства РФ № 599, определены общие принципы и порядок обеспечения доступа потребителей к услугам субъектов естественных монополий в аэропортах с целью предупреждения создания условий, которые ставят потребителя в неравное положение по сравнению с другим потребителем при доступе к объектам инфраструктуры аэропортов и к услугам в аэропортах.

Постановлением Правительства РФ № 599 возможность установления тарифа за право обеспечения доступа к объектам инфраструктуры в аэропорту не предусмотрена.

Однако пунктом 2.1.4 проекта договора, который Аэропорт понуждает заключать, предусмотрена оплата за пользование объектами инфраструктуры в Международном аэропорту Владивосток (Кневичи).

Между тем как использование указанных в проекте договора объектов инфраструктуры аэропорта уже осуществляется при получении услуг от АО «МАВ» в рамках ранее заключённых договоров, в результате которых происходит обслуживание воздушных судов.

Фактическое использование объектов инфраструктуры в Международном аэропорту Владивосток (Кневичи), указанных в предложенном Аэропортом для ООО «Аэро-Груз» к заключению проекте договора, происходит в результате стоянки воздушного судна на территории аэропорта, в результате чего авиакомпания самостоятельно отдельно оплачивает указанную услугу, согласно утверждённым тарифам.

Таким образом речь идёт о двойном получении АО «МАВ» платы за фактическое оказание одной и той же услуги.

Ответчик по делу в представленных пояснениях (вх. № 2838 от 09.04.2018) сообщил, что Аэропорт имеет право на взимание платы за услугу предоставления права доступа и права пользования инфраструктурой аэропорта.

При этом Аэропорт сослался на решение и предписание антимонопольного органа по делу № 11-06/2014 о нарушении антимонопольного законодательства, которым на АО «МАВ» были возложены обязанности не допускать создания неравных условий для соответствующих групп потребителей услуги, проводить единую ценовую политику, а также обеспечить доступ к информации об услуге путём её размещения на сайте Аэропорта.

Решение и предписание Приморского УФАС России по делу № 11-06/2014 о нарушении антимонопольного законодательства были признаны законными на основании актов арбитражных судов по делу А51-25197/2014.

Также, по мнению ответчика по делу, законность действий АО «МАВ» подтверждена вступившими в силу решениями Арбитражных судов Приморского края по делам № А51-15887/2016, № А51-9484/2017, на основании которых взысканы платы за право доступа и право пользования инфраструктурой в Международном аэропорту Владивосток (Кневичи).

Учитывая вступившие в законную силу судебные решения по вышеуказанным делам, доводы АО «Авиакомпания «Аврора» и
ООО «Аэро-Груз» о необоснованности взимания АО «МАВ» платы за услугу предоставления права доступа и права пользования инфраструктурой аэропорта являются, по мнению

ответчика по делу, являются злоупотреблением своими правами.

Определением Комиссии (исх. № 3157/06-3 от 16.04.2018) рассмотрение Дела № 15/06-2017 было приостановлено до вступления в законную силу решения Арбитражного суда г. Москвы по делу № А40-43105/2018 по заявлению ООО «Воздушные Ворота Северной Столицы» о признании недействительным предупреждения Федеральной антимонопольной службы (исх. № ИА/4739/18 от 25.01.2018) о прекращении действий (бездействия), которые содержат признаки нарушение антимонопольного законодательства, в связи с наличием в действиях ООО «Воздушные Ворота Северной Столицы», выразившихся в навязывании контрагенту условий договора, невыгодных для него или не относящихся к предмету договора, а именно, требований по оплате не установленного законодательством сбора за пользование объектами инфраструктуры в аэропорту Пулково, а также в проведении на возмездной основе аккредитации лиц, оказывающих услуги в аэропорту Пулково, и аттестации персонала этих лиц, признаков нарушения антимонопольного законодательства, предусмотренных пунктом 3 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

Решением Арбитражного суда г. Москвы от 16.07.2018 по делу № А40-43105/2018 ООО «Воздушные Ворота Северной Столицы» было отказано полностью в удовлетворении заявления об оспаривании вышеуказанного предупреждения. Постановлениями Девятого арбитражного апелляционного суда и Арбитражного Суда Московского округа от 09.11.2018 и 21.03.2019 (соответственно) вышеуказанное решение Арбитражного суда г. Москвы по делу № А40-43105/2018 оставлено без изменения, а апелляционная и кассационная жалобы ООО «Воздушные Ворота Северной Столицы» – без удовлетворения.

В связи с этим рассмотрение Дела № 15/06-2017 было возобновлено.

В ходе состоявшегося 11.04.2019 заседания Комиссии по рассмотрению Дела № 15/06-2017 представители ответчика по делу сообщили об отсутствии нарушения антимонопольного законодательства в действиях АО «МАВ», сославшись на ранее предоставленные в материалы Дела № 15/06-2017 пояснения.

Представители заявителя и заинтересованного лица также сообщили, что поддерживают ранее представленные ими в материалы рассматриваемого дела пояснения и считают, что действия АО «МАВ» по установлению и взиманию платы за Услугу по доступу к инфраструктуре являются злоупотреблением Аэропортом своим доминирующим положением и нарушением антимонопольного законодательства.

Комиссия отмечает, что изложенные в актах арбитражных судов по делу № А40-43105/2018, имеющему преюдициальное значение для рассмотрения Дела № 15/06-2017, выводы подтверждают неправомерность доводов ответчика по делу.

При этом фактические обстоятельства, рассматриваемые в рамках дела № А40-43105/2018 схожи с обстоятельствами, являющимися предметом рассмотрения по Делу 15/06-2017, а именно:

- ООО «Воздушные Ворота Северной Столицы», как и АО «МАВ» является главным оператором аэропорта, включено в Реестр субъектов естественных монополий, в отношении которых осуществляется государственное регулирование и контроль;

- ООО «Воздушные Ворота Северной Столицы», как и АО «МАВ» занимает доминирующее положение на рынке оказания услуг в соответствующем аэропорту;

- ООО «Транспит Северо-Запад» и ЗАО «Аэромар», также как АО «Авиакомпания «Аврора» и ООО «Аэро-Груз» являются операторами аэропорта, использующими для осуществления своей деятельности объекты инфраструктуры аэропорта;

- предмет соглашения, регламентирующего порядок доступа к объектам инфраструктуры

аэропорта, переданного для подписания операторам аэропорта Пулково, аналогичен предмету договоров об оказании главным оператором в Международном аэропорту Владивосток (Кневичи) (АО «МАВ») операторам аэропорта (ООО «Авиакомпания «Аврора» и ООО «Аэро-Груз») услуг по обеспечению возможности использования объектов инфраструктуры аэропорта в целях оказания операторами услуг по обслуживанию воздушных судов;

- позиция ООО «Воздушные Ворота Северной Столицы» по возмездному характеру пользования инфраструктурой аэропорта схожа с позицией АО «МАВ» в том, что главный оператор имеет право требовать от иных хозяйствующих субъектов возмещения в соответствующей части затрат на содержание совместно используемой инфраструктуры, расходы на содержание которых не в полном объёме учитываются при установлении тарифов и сборов, оплачиваемых авиакомпаниями.

При этом арбитражные суды по делу № А40-43105/2018 не признали доступ к инфраструктуре услугой аэропорта, а договор об оплате инфраструктурного сбора – договором возмездного оказания услуг (соответственно).

При этом арбитражные суды указали, что предоставление доступа к инфраструктуре является прямой обязанностью главного оператора. Кроме того, требование о взыскании дополнительных денежных средств при условии получения главным оператором всех аэропортовых тарифов и сборов, а также оплаты дополнительных услуг, которые необходимы иным операторам для выполнения работ на территории аэропорта, недопустимо.

Главный оператор является получателем аэропортовых сборов, предназначенных для компенсации содержания инфраструктуры (ВПП, перрона, мест стоянок и аэровокзального комплекса) в соответствии с положениями Приказа Минтранса РФ № 241.

В частности, АО «Авиакомпания «Аврора» как авиакомпания уже заключило с АО «МАВ» договор на базирование (договор № 399-01/13-22.5/2013-0424 о базировании воздушных судов в аэропорту Владивосток (Кневичи) от 25.10.2013), а также договор на наземное обслуживание (стандартное соглашение ИАТА по наземному обслуживанию) № 213-01/2008-22.5/252 от 18.04.2008.

Также АО «Авиакомпания «Аврора», как и иные операторы, уплачивает ответчику по делу денежные средства за те услуги (то есть конкретные действия), которые ему необходимы для выполнения функций оператора в Международном аэропорту Владивосток (Кневичи).

*В частности речь идёт об оказании услуги по выдаче пропусков на транспорт и персонал, которая оплачивается в рамках оплаты сбора за обеспечение авиационной безопасности на основании пункта 3.2.1 приказа Министерства транспорта Российской Федерации от 17.07.2012 № 241 «Об аэронавигационных и аэропортовых сборах, тарифах за обслуживание воздушных судов в аэропортах и воздушном пространстве Российской Федерации».*

*Такой сбор устанавливается за осуществление пропускного и внутриобъектового режима в аэропорту, в него включается стоимость пропусков, выдаваемых организациям, являющимися плательщиками данного сбора и которые располагаются в пределах контролируемой зоны аэропорта.*

Услуга обучения водителей на право вождения спецмашин по аэродрому – в случае необходимости проведения обучения заявитель направляет Аэропорту письменную заявку о проведении обучения с приложением списка работников АО «Авиакомпания «Аврора», направляемых на обучение. Аэропорт выставляет к оплате счёт в соответствии пунктами 1.3 и 1.4 прейскуранта на услуги АО «МАВ» для физических лиц и сторонних организаций с 01.01.2019, утверждённого приказом генерального директора Аэропорта от 20.12.2018 № 830.

По завершении подготовки и оплаты счёта на основании приказа генерального директора Аэропорта оформляется допуск к самостоятельной работе водителям, успешно прошедшим обучение, выдаётся талон на право вождения спецмашин по аэродрому

Услуга предоставления АО «Авиакомпания «Аврора» дистанционного доступа к программному продукту «Информационная система «Аэропорт Light» (из указанной информационной системы заявитель самостоятельно получает всю информацию о полётах сторонних авиакомпаний, необходимую для обслуживания их воздушных судов).

Что касается данной услуги, то заявитель неоднократно (согласно письмам исх. № 01-02-01/630 от 30.03.2016, исх. № 01-02-01/701 от 08.04.2016) предлагал ответчику по делу заключить отдельный договор оказания услуг по предоставлению дистанционного доступа к программному продукту «Информационная система «Аэропорт Light».

Однако Аэропорт такое предложение не принял, считая, что оказание данной услуги возможно только в комплексе с иными услугами, указанными в Договоре № 431-50/15.

Услуга досмотра пассажиров, их ручной клади и багажа в зоне обслуживания официальных лиц и делегаций заявителя (Терминал «Б»), в пунктах предполётного досмотра VIP-зала АО «МАВ» (Терминал «А»). Услуга по обеспечению Аэропортом содержания и круглосуточного функционирования КПП-4, через которое АО «Авиакомпания «Аврора» попадает на перрон Терминала «Б» (где находятся административные и производственные здания заявителя) и на перрон Терминала «А» (где стоят и оперативно обслуживаются воздушные суда).

Вышеперечисленные услуги оплачиваются заявителем ответчику по делу на основании договора № 22.5/2016- 0993/549-50/16 от 26.12.2016.

ООО «Аэро-Груз» для осуществления своей коммерческой деятельности по наземному обслуживанию грузов и почты воздушных судов в Международном аэропорту Владивосток (Кневичи) заключило с авиакомпаниями, пользующимися услугами в указанном аэропорту, соглашения о наземном обслуживании по стандартам ИАТА (Международная ассоциация воздушного транспорта).

Также ООО «Аэро-Груз» является получателем услуг АО «МАВ» на основании заключённых с ним договоров: от 14.02.2014 № 40-75/14 возмездного оказания услуг (оказание услуг громкоговорящей связи); от 31.10.2013 № 409-50/13 возмездного оказания услуг (оказание услуг по предоставлению информации посредством информационной системы «Аэропорт Light»); от 05.10.2015 № 354-50/15 на привлечение сотрудников службы авиационной безопасности для обеспечения выполнения требований транспортной безопасности (включая предполётный досмотр груза с использованием принадлежащего ООО «Аэро-Груз» оборудования); от 28.01.2019 № 17-75/19 об оказании услуг по подключению к комплексной системе безопасности аэропорта (включая абонентское обслуживание сети); от 14.03.2019 № 81-83/19 на оказание услуг при обеспечении подготовки и аттестации водителей по соблюдению правил движения спецавтотранспорта на аэродроме с выдачей допуска (вместо ранее заключённого договора от 07.10.2008 № 600-83/08).

Соответственно, все услуги, которые требуются ООО «Аэро-Груз» для осуществления своей коммерческой деятельности на территории Международного аэропорта Владивосток (Кневичи) уже оплачены в рамках действующих договоров на основании утверждённых для АО «МАВ» и размещённых на официальном сайте последнего тарифов (либо оказываются с использованием собственной инфраструктуры заинтересованного лица).

Что касается ссылки ответчика по делу на решение и предписание Приморского УФАС России по делу № 11/06-2014 о нарушении антимонопольного законодательства, то в рамках указанного дела Управление не разрешало вопрос допустимости установления инфраструктурного сбора, поскольку предметом дела № 11/06-2014 о нарушении антимонопольного законодательства являлось рассмотрение фактов создания Аэропортом

дискриминационных условий в части взимания различной платы за предоставление в пользование объектов инфраструктуры в Международном аэропорту Владивосток (Кневичи).

Что касается решений Арбитражных судов Приморского края по делам № А51-15887/2016 и № А51-9484/2017, на которые сослался ответчик по делу в обоснование правомерности своих действий, то предметом рассмотрения вышеуказанных дел являлось взыскание неосновательного обогащения за пользование объектами инфраструктуры в Международного аэропорта Владивосток (Кневичи). При этом исследовались обстоятельства фактического пользования инфраструктурой аэропорта (что не оспаривалось сторонами) и наличия оплаты за такое пользование (отсутствие факта оплаты в истребуемом Аэропортом размере не оспаривалось АО «Авиакомпания «Аврора» в связи с тем, что заявитель был несогласен с самой необходимостью производить такую оплату).

Арбитражные суды при вынесении актов по делам № А51-15887/2016 и № А51-9484/2017 основывались на нормах не антимонопольного, а гражданского законодательства, исходя из возмездности правоотношений между коммерческими организациями. При этом удовлетворяя требования Аэропорта, арбитражные суды в рамках дел № А51-15887/2016 и № А51-9484/2017 исходили из того, что АО «Авиакомпания «Аврора» имело доступ к инфраструктуре в Международном аэропорту Владивосток (Кневичи), и что расчёт ответчика по делу соответствовал заявленному им тарифу на Услугу по доступу к инфраструктуре.

Вместе с тем, предметом судебных разбирательств по делам № А51-15887/2016 и № А51-9484/2017 не являлось исследование вопроса правомерности взимания платы за доступ к объектам инфраструктуры в Международном аэропорту Владивосток (Кневичи) в принципе, в том числе на предмет в соответствия действующему антимонопольному законодательству, поскольку такое исследование не входит в круг обстоятельств, подлежащих выяснению в соответствии с требованиями статьи 67 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

АО «МАВ» в соответствии с положениями Постановления Правительства РФ № 599 является «главным оператором», то есть хозяйствующим субъектом, имеющим сертификат аэропорта и свидетельство о государственной регистрации и годности аэродрома к эксплуатации.

Согласно положениям статьи 3 Федерального закона от 17.08.1995 № 147-ФЗ «О естественных монополиях» (далее – Закон о естественных монополиях), субъектом естественной монополии является хозяйствующий субъект, занятый производством (реализацией) товаров в условиях естественной монополии.

Услуги в транспортных терминалах, портах и аэропортах отнесены к сфере деятельности субъектов естественных монополий (часть 1 статьи 4 Закона о естественных монополиях).

Субъект естественной монополии, в силу пункта 5 статьи 5 Закона о защите конкуренции, является хозяйствующим субъектом, занимающим доминирующее положение.

АО «МАВ» включено в реестр естественных монополий (на основании приказа Федеральной службы по тарифам от 01.07.2008 № 244-т). В силу изложенного, АО «МАВ» занимает доминирующее положение на рынке услуг в Международном аэропорту Владивосток (Кневичи), и на него распространяется запрет на злоупотребление хозяйствующим субъектом доминирующим положением, указанный в части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

В соответствии с частью 1 статьи 10 указанного закона запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности либо неопределенного круга потребителей, в том числе действия по экономически или технологически не обоснованным сокращению или прекращению

производства товара, если на этот товар имеется спрос или размещены заказы на его поставки при наличии возможности его рентабельного производства.

Таким образом, конструкцией части 1 статьи 10 указанного закона предусмотрено, что к действиям (бездействию), которые являются злоупотреблением хозяйствующим субъектом своим доминирующим положением, относятся не только действия (бездействие), результатом которых является фактическое ущемление интересов, но и сама угроза наступления такого ущемления интересов также влечёт достаточность отнесения таких действий (бездействия) к факту злоупотребления хозяйствующим субъектом доминирующим положением.

*Указанное также следует из пункта 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».*

На основании вышеизложенного, Комиссия усмотрела в действиях АО «Международный аэропорт Владивосток» (ул. Владимира Сайбеля, д. 41, г. Артём , 692756; ИНН 2502035642; ОГРН 1082502000239) нарушение части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, выразившееся в являющихся злоупотреблением своим доминирующим положением действиях по необоснованному установлению и взиманию с операторов в Международном аэропорту Владивосток (Кневичи) платы за обеспечение возможности использования объектов инфраструктуры указанного аэропорта в целях оказания такими операторами услуг по обслуживанию воздушных судов, результатом которого может являться ущемление интересов операторов в аэропорту в сфере осуществления предпринимательской деятельности по обслуживанию воздушных судов в Международном аэропорту Владивосток (Кневичи).

В связи с этим, в порядке статьи 48.1 Закона о защите конкуренции Приморским УФАС России рассмотрение дела было отложено для подготовки заключения об обстоятельствах дела. 23.04.2019 заключение об обстоятельствах дела № 15/06-2017 (письмо исх. № 3525/09-3 от 26.04.2019) было подготовлено, копии указанного заключения вручены представителям участвующих в деле № 15/06-2017 о нарушении антимонопольного законодательства сторон.

Учитывая необходимость ознакомления участвующими в Деле № 15/06-2017 лицами с заключением об обстоятельствах дела № 15/06-2017 и в целях соблюдения предоставленных им прав на предоставление пояснений в отношении указанного заключения, в рассмотрении указанного дела был объявлен перерыв до 06.05.2019.

До состоявшегося 06.05.2019 заседания Комиссии по рассмотрению Дела № 15/06-2017 от ответчика по делу поступили (письмо вх. № 3502 от 30.04.2019) письменные пояснения (исх. № 20-ОПиР от 30.04.2019) в отношении обстоятельств, изложенных в заключении об обстоятельствах дела № 15/06-2017.

В представленном пояснении Аэропорт сообщил, что указанное заключение не соответствует закону, поскольку со стороны Аэропорта не было допущено нарушений антимонопольного законодательства.

В частности, по мнению ответчика по делу, вывод антимонопольного органа о преюдициальном значении дела № А51-43105/2018 противоречит нормам действующего законодательства, поскольку АО «МАВ» не являлось участником указанного дела.

Также АО «МАВ» не взимает плату за доступ к объектам инфраструктуры и не проводит непредусмотренных законодательством аттестаций (аккредитаций), что являлось предметом оспаривания ООО «Воздушные Ворота Северной Столицы» выданного предупреждения в рамках дела № А40-43105/2018.

Кроме того, ответчик по делу сослался на постановление Пятого арбитражного

апелляционного суда от 04.06.2019 по делу № А51-22037/2017 в части того, что АО «МАВ» не совершает действий, поименованных в предупреждении ФАС России, выданном для ООО «Воздушные Ворота Северной Столицы», а оказывает заявителю комплексную услугу, предмет которой определён и поименован в Договоре № 431-50/15.

Как указал ответчик по делу, арбитражными судами в рамках рассмотрения дел №№ А51-15887/2016, А51-9484/2017, А51-22037/2017 и № А51-16096/2018 были отклонены доводы АО «Авиакомпания «Аврора» и ООО «Аэро-Груз» о необоснованности взимания платы за пользование объектами инфраструктуры.

Учитывая вступление в законную силу судебных актов по вышеуказанным делам, которыми установлены все обстоятельства, включая законность обязательства по оказанию комплексной услуги, утверждение антимонопольным органом о необоснованности взимания некоего «инфраструктурного сбора, по мнению Аэропорта, является злоупотреблением правом и направлено на нарушение принципа обязательности судебных актов.

В состоявшемся 06.05.2019 заседании Комиссии представители заявителя, ответчика по делу и заинтересованного лица поддержали доводы, указанные в ранее представленных в материалы Дела № 15/06-2017 пояснениях.

Комиссия, ознакомившись с представленными ответчиком по делу пояснениями не может согласиться с ними на основании следующего.

Во-первых, несмотря на то, что то Аэропорт действительно не являлся участником рассмотрения дела № А51-43105/2018, тем не менее в указанном деле, также как и по Делу № 15/06-2017 даётся оценка действиям главного оператора по предоставлению иным операторам, использующим для осуществления своей деятельности объекты инфраструктуры в соответствующем аэропорту, соглашений (договоров) об оказании услуг по обеспечению возможности использования объектов инфраструктуры аэропорта в целях оказания операторами услуг по обслуживанию воздушных судов.

Во-вторых, факт того, что АО «МАВ» в отличие от ООО «Воздушные Ворота Северной Столицы» не проводит непредусмотренных законодательством Российской Федерации аттестаций (аккредитаций) не отменяет выдвигаемых указанными главными операторами требований к операторам в аэропорту по оплате неустановленного действующим законодательством Российской Федерации сбора за пользование объектами инфраструктуры в аэропорту.

Прекращение взимания такого сбора за пользование объектами инфраструктуры в аэропорту также являлось предметом оспаривания со стороны ООО «Воздушные Ворота Северной Столицы» в рамках дела № А40-43105/2018 выданного Федеральной антимонопольной службой предупреждения (исх. № ИА/4739/18 от 25.01.2018) о прекращении действий (бездействия), которые содержат признаки нарушение антимонопольного законодательства.

Кроме того, Комиссия не может согласиться с утверждением ответчика по делу о том, что Аэропорт не взимает плату за доступ к объектам инфраструктуры в аэропорту, а оказывает заявителю комплексную услугу, предмет которой определён и поименован в Договоре № 431-50/15.

Поскольку предметом указанного договора (пункт 2.1) является оказание Аэропортом заявителю услуги по обеспечению возможности использования объектов инфраструктуры в целях оказания заявителем услуг по обслуживанию воздушных судов.

Таким образом, речь идёт именно о предоставлении платного доступа к объектам инфраструктуры в Международном аэропорту Владивосток (Кневичи).

В части ссылки ответчика по делу на вступившие в законную силу акты арбитражных судов по делам №№ А51-15887/2016, А51-9484/2017, А51-22037/2017 и № А51-16096/2018 в качестве

обоснования правомерности взимания Аэропортом платы за пользование объектами инфраструктуры в Международном аэропорту Владивосток (Кневичи), то, как уже было сказано в настоящем решении, в ходе судебных разбирательств по вышеуказанным делам вопрос о правомерности взимания платы за возможность использования объектов инфраструктуры не исследовался.

В частности Пятый арбитражный апелляционный суд в постановлении от 04.06.2019 по делу № А51-22037/2017 указал, что в рамках указанного дела рассматриваются правоотношения сторон, возникшие из договорных обязательств в рамках Гражданского кодекса Российской Федерации. Между тем как проверка законности и обоснованности выявленных Федеральной антимонопольной службой признаков нарушения антимонопольного законодательства в действиях главного оператора по установлению и взиманию сбора за пользование объектами инфраструктуры в аэропорту осуществлялась в рамках арбитражного дела № А40-43105/2018.

Также Комиссия отмечает, что, как следует из пункта 10 Постановления Правительства РФ № 599, главный оператор при наличии технической возможности аэропорта и потребностей потребителей обеспечивает операторам и иным хозяйствующим субъектам возможность оказывать аналогичные услуги, а также потребителям - самостоятельно (полностью или частично) обслуживать пассажиров и эксплуатируемые ими воздушные суда в аэропорту, в том числе в части обеспечения воздушных судов авиационным топливом.

Учитывая то, что такие услуги оказываются с использованием объектов инфраструктуры аэропорта (сооружения и оборудование, производственно-технологические комплексы, находящиеся на территории аэропорта и непосредственно используемые в целях оказания потребителям услуг в аэропорту – пункт 2 Постановления Правительства РФ № 599), то единственным условием для предоставления доступа к таким услугам с использованием таких объектов является наличие технической возможности.

Между тем, как следует из предлагаемых Аэропортом операторам к заключению договоров, в частности Договора № 431-50/15, само по себе обеспечение возможности использования объектов инфраструктуры в Международном аэропорту Владивосток (Кневичи) квалифицируется ответчиком по делу как услуга, оказываемая им как главным оператором иным операторам в аэропорту.

При этом в соответствии с частью 1 статьи 779 Гражданского кодекса Российской Федерации, по договору возмездного оказания услуг исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги.

Соответственно, оказание услуги предполагает совершение определённых действия или осуществление определённой деятельности.

При таких обстоятельствах Комиссия считает, что у ответчика по делу, являющегося главным оператором Международного аэропорта Владивосток (Кневичи), отсутствуют правовые основания для установления и взимания платы за обеспечение возможности использования объектов инфраструктуры в аэропорту, а сама плата представляет собой платёж за не оказанную услугу, поскольку фактический предмет предлагаемых Аэропортом операторам к заключению договоров, частности предмет Договора № 431-50/15 (пункт 2.1), не соответствует содержанию понятия «услуга» в контексте части 1 статьи 779 Гражданского кодекса Российской Федерации.

По мнению Комиссии, обеспечение возможности использования объектов инфраструктуры в аэропорту является прямой обязанностью главного оператора.

Кроме того, расходы на содержание объектов инфраструктуры (взлётно-посадочной полосы, перрона, мест стоянок и аэровокзального комплекса) в Международном аэропорту

Владивосток (Кневичи) компенсируются Аэропорту как главному оператору через аэропортовые сборы, право на взимание которых принадлежит последнему в соответствии с Приказом Минтранса РФ № 241.

Соответственно, установление АО «МАВ» дополнительной платы за обеспечение возможности использования объектов инфраструктуры в аэропорту при условии получения им как главным оператором всех аэропортовых тарифов и сборов, а также получения от операторов в Международном аэропорту Владивосток (Кневичи) платы за дополнительные услуги, которые именно необходимы таким операторам для выполнения работ (оказания услуг) на территории Международного аэропорта Владивосток (Кневичи) является неправомерным.

С учётом изложенного в настоящем решении Комиссия Приморского УФАС России считает доказанным факт нарушения АО «МАВ» части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, выразившегося в являющихся злоупотреблением своим доминирующим положением действиях по необоснованному установлению и взиманию с заявителя, заинтересованного лица, а также иных операторов в Международном аэропорту Владивосток (Кневичи) платы за обеспечение возможности использования объектов инфраструктуры аэропорта в целях оказания операторами услуг по обслуживанию воздушных судов, результатом которого может являться ущемление интересов таких операторов в аэропорту в сфере осуществления предпринимательской деятельности по обслуживанию воздушных судов в Международном аэропорту Владивосток (Кневичи).

На основании изложенного, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия

Р Е Ш И Л А:

1. Признать факт нарушения АО «Международный аэропорт Владивосток» (ул. Владимира Сайбеля, д. 41, г. Артём , 692756; ИНН 2502035642; ОГРН 1082502000239) части 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции», выразившегося в являющихся злоупотреблением своим доминирующим положением действиях по необоснованному установлению и взиманию с АО «Авиакомпания «Аврора», ООО «Аэро-Груз», а также иных операторов в Международном аэропорту Владивосток (Кневичи) платы за обеспечение возможности использования объектов инфраструктуры указанного аэропорта в целях оказания операторами услуг по обслуживанию воздушных судов, результатом которого может являться ущемление интересов АО «Авиакомпания «Аврора», ООО «Аэро-Груз» и иных операторов в аэропорту в сфере осуществления предпринимательской деятельности по обслуживанию воздушных судов в Международном аэропорту Владивосток (Кневичи).

2. Выдать ответчику по делу обязательное для исполнения предписание о прекращении злоупотребления доминирующим положением.

3. Передать материалы дела № 15/06-2017 о нарушении антимонопольного законодательства уполномоченному сотруднику Приморского УФАС России для возбуждения в отношении АО «Международный аэропорт Владивосток» дела об административном правонарушении по факту совершения действий, являющихся злоупотреблением доминирующим положением и недопустимых в соответствии антимонопольным законодательством Российской Федерации.

Председатель Комиссии:

Члены Комиссии:

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия в суд или арбитражный суд.

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