

г. Хабаровск

19 июля 2011 г. № Ф03-2743/2011

Резолютивная часть постановления объявлена 14 июля 2011 г.

Полный текст постановления изготовлен 19 июля 2011 г.

Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа рассмотрел в судебном заседании кассационную жалобу общества с ограниченной ответственностью «Приморское объединение автовокзалов и автостанций на решение от 09.12.2010

на постановление Пятого арбитражного апелляционного суда от 14.04.2011

по делу № А 51-15964/2010 Арбитражного суда Приморского края

По заявлению общества с ограниченной ответственностью «Приморское объединение автовокзалов и автостанций»

к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Приморскому краю

третьи лица: общество с ограниченной ответственностью «РосТранс-Приморье», общество с ограниченной ответственностью «АВТО-КАБ», общество с ограниченной ответственностью «Тримас», общество с ограниченной ответственностью «Приморье-групп С», общество с ограниченной ответственностью «Ориент-Авто-Люкс», общество с ограниченной ответственностью «Фурман»

об оспаривании решения и предписания

Общество с ограниченной ответственностью Приморское объединение автовокзалов и автостанций» (далее - ООО «Приморское объединение АВ и АС», общество) (ИНН 2539090350, ОГРН 1082539002006)

обратилось в Арбитражный суд Приморского края с заявлением о признании недействительными решения и предписания Управления Федеральной антимонопольной службы по Приморскому краю (далее – УФАС России по Приморскому краю, административный орган) от 27.09.2010 №12/06-2010.

Решением суда первой инстанции от 09.12.2010 заявленные требования оставлены без удовлетворения.

Постановлением Пятого арбитражного апелляционного суда от 14.04.2011 решение суда первой инстанции отменено в части. Пункт 11 А51-15964/2010 решения и пункт 11 предписания УФАС России по Приморскому краю от 27.09.2010 №12/06-2010 об установлении в пункте 3.1 договоров № 17 от 24.11.2009 с ООО «РосТранс-Приморье», № 15 от 24.11.2009 с ООО «АВТО-КАБ», № 14 от 24.11.2009 с ООО Автотранспортное предприятие «Тримас», № 9 от 24.11.2009 с ООО «Приморье-Групп С», № 10 от 24.11.2009 с ООО «Фурман» размера платы от суммы денежных средств, полученных от стоимости реализованных билетов на проезд пассажиров не более 15%, признаны недействительными со ссылкой на то, что антимонопольный орган, определяя указанный размер платы, не привел нормативного или арифметического обоснования рекомендуемой величины от размера платы, рассчитанной от суммы денежных средств, полученных от стоимости реализованных билетов на проезд пассажиров. Кроме того признаны недействительными пункт 12 решения и пункт 12 предписания УФАС России по Приморскому краю об исключении пункта 3.2 Договоров № 17 от 24.11.2009 с ООО «РосТранс-Приморье»,

№ 15 от 24.11.2009 с ООО «АВТО-КАБ», № 14 от 24.11.2009 с ООО Автотранспортное предприятие «Тримас», № 9 от 24.11.2009 с ООО «Приморье-Групп С», № 10 от 24.11.2009 с ООО «Фурман». При этом суд апелляционной инстанции указал, что названный пункт не может быть исключен из договоров, поскольку определяет порядок взаиморасчетов общества с автопредприятиями.

В остальной части решение суда первой инстанции оставлено без изменения.

В части отказа в удовлетворении требований общества судебные акты обеих инстанций мотивированы тем, что ООО «Приморское объединение АВ и АС», занимающее доминирующее положение на рынке услуг по обслуживанию пассажиров на автовокзалах и автостанциях на территории Приморского края, своими действиями, связанными с включением в договоры на оказание и выполнение услуг по организации и обеспечению перевозки пассажиров на междугородных и пригородных регулярных автобусных маршрутах, заключаемые с третьими лицами по делу, хозяйствующими субъектами - автопредприятиями-перевозчиками, условий по пунктам 1.1, 2.1.2, 2.1.3, 2.1.4, 2.1.5, 2.1.7, 2.1.8, 2.1.14, 2.2.12, 2.2.17 договоров, невыгодных для заявителей, не относящихся к предмету договора, ущемляющих права и законные интересы заявителей, нарушило пункт 3 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), в части А51-15964/2010

навязывания контрагенту условий договора, невыгодных для него или не относящихся к предмету договора.

Законность принятых судебных актов проверяется в порядке и пределах, установленных статьями 284, 286 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, по кассационной жалобе ООО «Приморское объединение АВ и АС», полагающего, что судебные акты приняты с нарушением норм материального права, в связи с чем просит решение и постановление в части отказа в удовлетворении требований общества отменить и принять новый судебный акт об удовлетворении требований общества в полном объеме.

По мнению заявителя кассационной жалобы, у антимонопольного органа отсутствовали основания для вынесения оспариваемых решения и предписания, поскольку права перевозчиков не нарушены. При этом положения пунктов договоров в редакции решения УФАС России по Приморскому краю нарушают права пассажира.

Заявленное обществом в судебном заседании ходатайство о приобщении дополнительных документов оставлено без удовлетворения, так как в соответствии с требованиями части 3 статьи 286 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дела арбитражный суд кассационной инстанции проверяет, соответствуют ли выводы арбитражного суда первой и апелляционной инстанций о применении нормы права установленным ими по делу обстоятельствам и имеющимся в деле доказательствам. Представление в суд кассационной инстанции новых доказательств действующие нормы Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации не допускают. УФАС России по Приморскому краю, ООО «РосТранс-Приморье», ООО «Фурман», ООО АТП «Тримас», ООО «Ориент-Авто-Люкс» в отзыве против доводов, изложенных в кассационной жалобе общества, возражают,

считают судебные акты законными и обоснованными и просят оставить их без изменения.

Проверив обоснованность доводов и возражений, изложенных в кассационной жалобе и отзывах на нее, заслушав мнения представителей участвующих в деле лиц, присутствующих в судебном заседании, проверив правильность применения судами обеих инстанций норм материального и норм процессуального права, суд кассационной инстанции установил следующее. А51-15964/2010 5

Материалами дела подтверждается, что приказом УФАС России по Приморскому краю от 22.07.2008 № 76 ООО «Приморское объединение АВ и АС» включено в Реестр хозяйствующих субъектов, имеющих долю на рынке определенного товара более чем 35 %, как хозяйствующий субъект, оказывающий услуги по обслуживанию пассажиров на автовокзалах и автостанциях на территории Приморского края с долей обслуживания для потребителей в размере 50 %.

ООО «Приморское объединение АВ и АС» направило в адреса третьих лиц оферты договоров (от 24.11.2009 №17 для ООО «РосТранс-Приморье»; от 24.11.2009 №15 для ООО «АВТО КАБ»; от 24.11.2009 №14 для ООО Автотранспортное предприятие «Тримас»; от 24.11.2009 №9 для ООО «Приморье-Групп С»; от 24.11.2009 №10 для ООО «Фурман»; от 24.11.2009 №3 для ООО «Ориент-Авто-Люкс»).

Третьими лицами составлены и направлены в адрес ООО «Приморское объединение АВ и АС» протоколы разногласий по двадцати одной из указанных в офертах позиций договоров (наименование договора, преамбула договора, пункты договора: 1.1, 2.1.2, 2.1.3, 2.1.4, 2.1.5, 2.1.6, 2.1.7, 2.1.8, 2.1.11, 2.1.14, 2.2.6, 2.2.7, 2.2.12, 2.2.13, 2.2.15, 2.2.16., 2.2.17, 3.1, 3.2).

Рассмотрев указанные протоколы разногласий, общество направило в адреса третьих лиц протоколы согласования разногласий. При этом из двадцати одной из оспариваемых позиций договора пятнадцать (наименование договора, пункты 1.1, 2.1.3, 2.1.4, 2.1.5, 2.1.6, 2.1.7, 2.1.8, 2.1.14, 2.2.6, 2.2.7, 2.2.13, 2.2.17, 3.1, 3.2) оставлены ООО «Приморское объединение АВ и АС» в своей редакции и только три (преамбула договора, пункты 2.1.11, 2.2.16) согласованы в редакции третьих лиц. По трём позициям (пункты договора: 2.1.2, 2.2.12, 2.2.15) общество предложило компромиссную редакцию.

Третьи лица, посчитав, что по результатам проведения согласительных процедур офертами договоров, предложенными ООО «Приморское объединение АВ и АС» для третьих лиц, последним навязываются невыгодные условия указанных договоров, обратились в Управление Федеральной антимонопольной службы по Приморскому краю с заявлениями, связанными с возникшими у них разногласиями при заключении с ООО «Приморское объединение АВ и АС» договоров на 2010 год на оказание и выполнение услуг по организации и обеспечению А51-15964/2010 6

перевозки пассажиров на междугородных и пригородных регулярных автобусных маршрутах.

По результатам проверки антимонопольный орган пришел к выводу, что ООО «Приморское объединение АВ и АС» занимает доминирующее положение на рынке услуг по обслуживанию пассажиров на автовокзалах и автостанциях на территории Приморского края, своими действиями,

связанными с включением в договоры на оказание и выполнение услуг по организации и обеспечению перевозки пассажиров на междугородных и пригородных регулярных автобусных маршрутах, заключаемые с третьими лицами, хозяйствующими субъектами - автопредприятиями - перевозчиками, условий по пунктам 1.1, 2.1.2, 2.1.3, 2.1.4, 2.1.5, 2.1.7, 2.1.8, 2.1.14, 2.2.12, 2.2.17, 3.1, 3.2 договоров, невыгодных для ООО «РосТранс-Приморье», ООО «АВТО-КАБ», ООО «Тримас», ООО «Приморье - Групп С», ООО «Ориент-Авто-Люкс», ООО «Фурман», не относящихся к предмету договора, ущемляющих права и законные интересы третьих лиц, противоречат требованиям пункта 3 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

27.09.2010 УФАС России по Приморскому краю вынесено решение №12/03-2010, согласно которому признан факт нарушения ООО «Приморское объединение АВ и АС» пункта 3 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в навязывании третьим лицам невыгодных условий в 12 пунктах стандартного хозяйственного договора на оказание и выполнение услуг по организации и обеспечению перевозки пассажиров на междугородных и пригородных регулярных автобусных маршрутах.

Предписанием о прекращении нарушения антимонопольного законодательства от 27.09.2010 №12/06-2010 ООО «Приморское объединение АВ и АС» установлена обязанность в течение 14 дней с даты получения предписания заключить с заявителями договоры (№ 17 от 24.11.2009 с ООО «РосТранс-Приморье»; № 15 от 24.11.2009 с ООО «АВТО-КАБ»; № 14 от 24.11.2009 с ООО Автотранспортное предприятие «Тримас»; № 9 от 24.11.2009 с ООО «Приморье-Групп С»; № 10 от 24.11.2009 с ООО «Фурман») на оказание и выполнение услуг по организации и обеспечению перевозки пассажиров на междугородных и пригородных регулярных автобусных маршрутах в редакции протоколов согласования разногласий и изменив следующие условия в соответствии с решением антимонопольного органа: 1. п. 1.1. изложить в следующей редакции: «общество обязуется за определенное договором А51-15964/2010 вознаграждение оказывать Автопредприятию комплекс услуг по организации работы автовокзалов и автостанций, связанных с обеспечением перевозки и обслуживания пассажиров на междугородном и пригородном сообщениях, в том числе: - диспетчерское обслуживание; - текущая и предварительную продажа билетов; - информирование пассажиров»; 2. п. 2.1.2. изложить в следующей редакции: «Оперативно руководить работой автобусов на территории общества, обеспечить отправление автобусов в соответствии с утвержденными расписаниями движения, принимать меры по отправке пассажиров согласно проданным билетам»; 3. п. 2.1.3. изложить в следующей редакции: «Производить текущую и предварительную продажу билетов на проезд пассажиров по междугородным и пригородным маршрутам в кассах автовокзалов и автостанций или иных пунктах продажи билетов. Обеспечивать ведение необходимой документации, связанной с продажей билетов»; 4. п. 2.1.4. исключить; 5. п. 2.1.5. изложить в следующей редакции: «Производить отметки в путевых листах водителей о фактическом времени прибытия и отправления автобусов»; 6. п. 2.1.7. исключить; 7. п. 2.1.8. исключить; 8. п. 2.1.14. исключить; 9. п. 2.2.12. исключить; п. 2.2.17. исключить; 11. из п. 3.1. исключить плату за оказанные Объединением Автоперевозчику услуги

в размере 50% от суммы денежных средств, полученных от стоимости провоза багажа, а размер платы, рассчитанный от суммы денежных средств, полученных от стоимости реализованных билетов на проезд пассажиров установить в размере не более 15%; 12. п. 3.2. исключить. Не согласившись с решением и предписанием антимонопольного органа, общество обратилось с заявлением в арбитражный суд. Принимая судебные акты в части отказа в удовлетворении требований общества и признавая предписание антимонопольного органа в основной части принятым с соблюдением требований законодательства, судебные инстанции правомерно исходили из следующего.

В соответствии с частью 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции 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, навязывание контрагенту условий договора, невыгодных для него или не относящихся к предмету договора (экономически или технологически не обоснованные и (или) прямо не предусмотренные федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации, нормативными А51-15964/2010

правовыми актами Правительства Российской Федерации, нормативными правовыми актами уполномоченных федеральных органов исполнительной власти или судебными актами требования о передаче финансовых средств, иного имущества, в том числе имущественных прав, а также согласие заключить договор при условии внесения в него положений относительно товара, в котором контрагент не заинтересован, и другие требования).

Согласно пункту 2 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган в случае установления нарушения хозяйствующим субъектом антимонопольного законодательства, в праве выдать обязательное для исполнения предписание, в том числе о заключении договоров, об изменении условий договоров или о расторжении договоров в случае, если при рассмотрении антимонопольным органом дела о нарушении антимонопольного законодательства лицами, права которых нарушены или могут быть нарушены, было заявлено соответствующее ходатайство, либо в случае осуществления антимонопольным органом государственного контроля за экономической концентрацией.

Материалами дела подтверждается, что такие ходатайства перевозчиками заявлены.

В пункте 20 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.06.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» разъяснено, что право выбора судебного или административного порядка защиты своего нарушенного или оспариваемого права принадлежит субъекту спорных правоотношений. Закон не содержит указаний на то, что защита гражданских прав в административном порядке (путем рассмотрения антимонопольным органом дел о нарушениях антимонопольного законодательства) исключается при наличии возможности обратиться в арбитражный суд или, наоборот, является обязательным условием обращения лиц, чьи права

нарушены, в суд. Перевозчики реализовали право на защиту своих гражданских прав в административном порядке. Следовательно, избрание перевозчиками административного порядка защиты своих гражданских прав соответствует действующему законодательству.

Суды обеих инстанций на основании установленных по делу обстоятельств и представленных доказательств пришли к обоснованному А51-15964/2010

выводу о включении занимающим доминирующее положение на рынке услуг обществом в договоры о возмездном оказании услуг условий, не выгодных контрагентам, признав общество нарушившим требования антимонопольного законодательства.

Исключение пунктов договора, предусматривающих контрольные функции общества за деятельностью контрагентов, правомерно признано судами обоснованным, соответствующим требованиям законодательства.

Так в соответствии с частью 1 статьи 421 Гражданского кодекса Российской Федерации граждане и юридические лица свободны в заключении договора. Понуждение к заключению договора не допускается, за исключением случаев, когда обязанность заключить договор предусмотрена настоящим Кодексом, законом или добровольно принятым обязательством.

Согласно части 4 статьи 421 Гражданского кодекса Российской Федерации условия договора определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными правовыми актами.

Включение обществом в условия договора контрольных функций общества (пункты 1.1, 2.1.2, 2.1.4, 2.1.5, 2.1.8) правомерно признано судами необоснованным, так как действующим законодательством и правовыми актами данные условия не предписаны.

Признаются судом кассационной инстанции обоснованными выводы судов об исключении из договоров условий, запрещающих перевозчикам продажу билетов в салоне автобусов (пункт 2.2.17), как противоречащих пункту 50 Правил перевозок пассажиров и багажа автомобильным транспортом и городским наземным электрическим транспортом, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 14.02.2009 № 112 (далее – Правила перевозок), поскольку фактически запрещает перевозчику формировать иные пункты продажи билетов. Выводы судов об исключении из условий пункта 2.1.3 договора обязанности общества по продаже билетов на провоз багажа обоснованны, так как в соответствии с пунктом 65 Правил перевозок оформление багажной квитанции производится перевозчиком при сдаче пассажиром багажа. А51-15964/2010

Пункты 2.2.12 и 2.1.14 из условий договоров также исключены правомерно, как нерегулирующие гражданско-правовые отношения между обществом и перевозчиком по спорным договорам. Условия в договорах об обязательном предоставлении обществом услуг по информированию перевозчиков о погодных условиях и дорожной обстановке на маршрутах следования (пункт 2.1.7) исключены правомерно, как не предписанный законодательными и иными правовыми актами и не согласованный перевозчиками.

При таких обстоятельствах доводы общества, изложенные в кассационной жалобе, не подтверждаются материалами дела и не

соответствуют нормам действующего законодательства. Учитывая, что суды обеих инстанций, исследовав и оценив в соответствии с положениями главы 7 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации имеющиеся в материалах дела доказательства, правильно применили нормы материального права и не допустили нарушений норм процессуального права, у суда кассационной инстанции отсутствуют законные основания для отмены или изменения решения суда первой инстанции, постановления суда апелляционной инстанции в обжалуемой части.

Руководствуясь статьями 274, 284–289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа

ПОСТАНОВИЛ:

решение от 09.12.2010, постановление Пятого арбитражного апелляционного суда от 14.04.2011 в обжалуемой части по делу № А51-15964/2010 Арбитражного суда Приморского края оставить без изменения, кассационную жалобу – без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.