

ВЫСШИЙ АРБИТРАЖНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ПОСТАНОВЛЕНИЕ Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации

№ 18782/13

Москва

15 апреля 2014 г.

Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации
в составе:

председательствующего – заместителя Председателя Высшего
Арбитражного Суда Российской Федерации Слесарева В.Л.;

членов Президиума: Абсалямова А.В., Амосова С.М.,
Андреевой Т.К., Бадиева В.В., Завьяловой Т.В., Кирюшиной В.Г., Козловой
О.А., Маковской А.А., Пановой И.В., Разумова И.В.,
Сарбаша С.В., Юхнея М.Ф. –

рассмотрел заявление Федеральной антимонопольной службы о
пересмотре в порядке надзора постановления Федерального арбитражного
суда Московского округа от 11.09.2013 по делу № А40-169152/2012
Арбитражного суда города Москвы.

В заседании приняли участие представители:

от заявителя – Федеральной антимонопольной службы –
Вовкивская Л.В., Макорина А.А., Садовникова М.И.;

от общества с ограниченной ответственностью
«АэроТрейдСервис» – Крылова А.В., Савченко Д.В.

Путем использования систем видеоконференц-связи при содействии
Арбитражного суда Самарской области (судья Лихоманенко О.А.) в
заседании участвовали представители:

от министерства экономического развития, инвестиций и торговли Самарской области – Чувилев Р.Ю.;

от общества с ограниченной ответственностью «АэроТрейдСервис» – Косяк Н.В., Левшиц Д.Ю.

Заслушав и обсудив доклад судьи Кирюшиной В.Г., а также объяснения представителей участвующих в деле лиц, Президиум установил следующее.

Министерство экономического развития, инвестиций и торговли Самарской области (далее – министерство) обратилось в Арбитражный суд города Москвы с заявлением о признании недействительным решения Федеральной антимонопольной службы (далее – антимонопольная служба, ФАС России) от 03.12.2012 по делу № 1 15/81-12 (далее – решение ФАС России).

К участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечено общество с ограниченной ответственностью «АэроТрейдСервис» (далее – общество «АэроТрейдСервис», общество).

Решением Арбитражного суда города Москвы от 25.02.2013 в удовлетворении заявленного требования отказано.

Постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда от 28.05.2013 решение суда первой инстанции оставлено без изменения.

Федеральный арбитражный суд Московского округа постановлением от 11.09.2013 названные судебные акты отменил, решение ФАС России признал незаконным.

В заявлении, поданном в Высший Арбитражный Суд Российской Федерации, о пересмотре в порядке надзора постановления суда кассационной инстанции антимонопольная служба просит его отменить, ссылаясь на нарушение единообразия в толковании и применении арбитражными судами норм права, постановление суда апелляционной инстанции оставить без изменения.

В отзыве на заявление министерство просит оспариваемый судебный акт оставить без изменения.

Проверив обоснованность доводов, изложенных в заявлении, отзыве на него и выступлениях представителей участвующих в деле лиц, Президиум считает, что обжалуемый судебный акт подлежит отмене по следующим основаниям.

Как установлено судами, по договору от 01.12.2011 № 372/11, заключенному между открытым акционерным обществом «Международный аэропорт «Курумоч» (арендодателем; далее – общество «Международный аэропорт «Курумоч», аэропорт) и обществом «АэроТрейдСервис» (арендатором), последнему предоставлено в аренду нежилое помещение площадью 132,2 кв. метра в нежилом здании на территории аэропорта для размещения магазина беспошлинной торговли сроком на 5 лет с 01.12.2011 по 30.11.2016.

В этом магазине общество осуществляло розничную продажу алкогольной продукции на основании лицензии серии Г 0001896, регистрационный номер 4885, переоформленной министерством 22.11.2011 (серия Г 0002026) на срок до 25.07.2016 (далее – лицензия).

Министерство отказало в принятии представленных обществом деклараций о розничной продаже алкогольной продукции за октябрь, ноябрь и декабрь 2011 года, о чем выдало предписание от 16.02.2012 № 7-23/93. Согласно данному предписанию обществом нарушен Порядок представления деклараций о розничной продаже алкогольной продукции, утвержденный постановлением Правительства Самарской области от 20.05.2006 № 53 «О декларировании объема розничной продажи алкогольной продукции на территории Самарской области» (далее – постановление № 53), а именно: в графе 6 «Наименование производителя, регистрационный номер и дата выдачи лицензии» отсутствуют регистрационный номер производителя и дата выдачи лицензии; в графе 7 «Наименование поставщика, регистрационный номер и дата выдачи

лицензии, номер и дата товарно-транспортной накладной» отсутствуют регистрационный номер поставщика и дата выдачи лицензии; сведения об остатках и обороте алкогольной продукции указываются в декалитрах с точностью до трех знаков после запятой, в представленных декларациях – четыре знака после запятой.

В связи с этим министерство указало на невозможность принятия указанных деклараций до момента устранения перечисленных нарушений.

На основании распоряжения министерства от 27.02.2012 № 210-р проведена плановая выездная проверка соответствия деятельности общества лицензионным требованиям, установленным Федеральным законом от 22.11.1995 № 171-ФЗ «О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции» (далее – Закон № 171-ФЗ).

По результатам проверки 06.03.2012 составлен акт № Л-120084, согласно которому министерство выявило следующие нарушения: непредставление документов, подтверждающих право пользования помещением; отсутствие сопроводительных документов на алкогольную продукцию; осуществление деятельности в помещении, не заявленном при лицензировании (перепланировка); непредставление деклараций об объемах розничной продажи алкогольной продукции за октябрь, ноябрь и декабрь 2011 года.

Министерство выдало обществу предписание от 06.03.2012 № Л-120084 об устранении указанных нарушений.

На основании пункта 1 статьи 20 Закона № 171-ФЗ приказом от 26.03.2012 № 50 «О приостановлении действия лицензии общества с ограниченной ответственностью «АэроТрейдСервис» (далее – приказ № 50) министерство приостановило действие лицензии общества на срок, не превышающий шесть месяцев, до устранения выявленных нарушений, выразившихся в непредставлении сопроводительных документов,

удостоверяющих легальность производства и оборота алкогольной продукции, документов, подтверждающих право пользования помещением, деклараций об объемах розничной продажи алкогольной продукции на территории Самарской области за октябрь, ноябрь и декабрь 2011 года.

Общество 17.04.2012 обратилось в ФАС России с заявлением о нарушении министерством антимонопольного законодательства.

Решением ФАС России министерство признано нарушившим пункт 2 части 1 статьи 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) в части издания приказа № 50, что привело к препятствованию осуществления деятельности хозяйствующим субъектом и ограничению конкуренции на рынке розничной продажи алкогольных напитков на территории стерильной зоны общества «Международный аэропорт «Курумоч».

Антимонопольная служба сделала вывод о том, что общество надлежащим образом исполнило предписания министерства от 16.02.2012 № 7-23/93 и от 06.03.2012 № Л-120084 и не нарушило законодательство Российской Федерации в части декларирования объемов розничной продажи алкогольной продукции.

Антимонопольная служба установила, что договор аренды от 01.12.2011 № 372/11 (документ, подтверждающий право пользования помещением) представлен министерству 22.02.2012, то есть ранее издания приказа № 50.

После издания приказа № 50 в адрес общества «АэроТрейдСервис» поступило уведомление общества «Международный аэропорт «Курумоч» от 17.07.2012 № 1114-3055 о досрочном расторжении договора аренды от 01.12.2011 № 372/11 по инициативе последнего, которым затем объявлен тендер на право заключения договора аренды для размещения и эксплуатации магазина беспошлинной торговли в аэропорту. Победителем этого тендера признано другое юридическое лицо.

С учетом изложенного антимонопольная служба сделала вывод, что

необоснованное приостановление действия лицензии общества препятствовало осуществлению деятельности данным хозяйствующим субъектом, повлекло для него возникновение убытков, в том числе упущенной выгоды.

Помимо этого, антимонопольная служба исходила из того, что неправомерность действий министерства, выразившихся в издании приказа № 50, подтверждена вступившими в законную силу судебными актами по делу № А41-23249/12 Арбитражного суда Московской области.

Не согласившись с решением ФАС России, министерство обратилось с настоящим требованием в арбитражный суд.

Отказывая в удовлетворении заявленного требования, суды первой и апелляционной инстанций сделали вывод о доказанности антимонопольной службой наличия в действиях министерства нарушения пункта 2 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции.

При этом суды первой и апелляционной инстанций отметили, что вступившими в законную силу судебными актами по делу № А41-23249/12 Арбитражного суда Московской области отказано в удовлетворении требования министерства об аннулировании лицензии общества.

Поскольку товары, реализуемые обществом, помещены и находятся под таможенной процедурой беспошлинной торговли, суды сочли, что общество не должно располагать справками к таможенным декларациям, предусмотренными подпунктом 2 пункта 1 статьи 10.2 Закона № 171-ФЗ.

Суды первой и апелляционной инстанций указали, что на территории аэропорта, помимо общества, действующие лицензии на розничную продажу алкогольной продукции имели общества с ограниченной ответственностью «Взлет» и «Жили-Были-Курумоч». При этом неправомерные действия министерства по изданию приказа № 50 привели к ограничению конкуренции на рынке розничной продажи алкогольных напитков на территории стерильной зоны аэропорта, что выразилось в

устранении с товарного рынка принадлежащего обществу магазина беспошлинной торговли.

Отменяя решение суда первой инстанции и постановление суда апелляционной инстанции, суд кассационной инстанции сделал вывод о недоказанности наличия в действиях министерства нарушения антимонопольного законодательства, поскольку приказ № 50 издан министерством в рамках его полномочий и в соответствии с пунктом 1 статьи 20 Закона № 171-ФЗ. На момент издания приказа № 50 предписания министерства от 16.02.2012 № 7-23/93 и от 06.03.2012 № Л-120084 не оспорены, их требования обществом не выполнены, что и послужило основанием для принятия решения о приостановлении действия лицензии.

Таким образом, по мнению суда кассационной инстанции, министерство было вправе приостановить действие лицензии общества при наличии к тому достаточных оснований.

Кроме того, суд кассационной инстанции отметил отсутствие угрозы конкуренции на рынке розничной продажи алкогольных напитков на территории стерильной зоны аэропорта, поскольку на территории аэропорта располагается единственный магазин беспошлинной торговли, следовательно, рынок с единственным магазином не предполагает какой-либо конкуренции.

При этом суд кассационной инстанции указал, что принять участие в названном тендере могли и иные, помимо общества, организации, имеющие действующие лицензии, например, общества с ограниченной ответственностью «Взлет» и «Жили-Были-Курумоч».

Между тем судом кассационной инстанции не учтено следующее.

Согласно пункту 10 статьи 18 Закона № 171-ФЗ лицензии на розничную продажу алкогольной продукции выдаются органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации.

В соответствии с Положением о министерстве экономического развития, инвестиций и торговли Самарской области, утвержденным

постановлением Правительства Самарской области от 20.06.2007 № 83 (в редакции [постановления](#) Правительства Самарской области от 29.12.2011 № 864), министерство является органом исполнительной власти Самарской области, осуществляющим лицензирование розничной продажи алкогольной продукции на территории Самарской области.

Пунктом 1 статьи 20 Закона № 171-ФЗ установлено, что действие лицензии на производство и оборот этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции приостанавливается решением лицензирующего органа на основании материалов, представленных органами, осуществляющими контроль и надзор за соблюдением данного Закона, а также по инициативе самого лицензирующего органа в пределах его компетенции, в том числе в случае невыполнения организацией предписаний лицензирующего органа об устранении нарушений условий действия лицензии.

В соответствии с пунктом 1 статьи 14 Закона № 171-ФЗ организации, осуществляющие производство и (или) оборот этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей пищевой продукции, а также спиртосодержащей непищевой продукции с содержанием этилового спирта более 25 процентов объема готовой продукции, обязаны осуществлять учет и декларирование объема их производства и (или) оборота.

Согласно пункту 4 статьи 14 Закона № 171-ФЗ (в редакции, действовавшей на момент подачи обществом деклараций об объемах розничной продажи алкогольной продукции) порядок учета объема производства, оборота и (или) использования этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции, порядок учета использования производственных мощностей, порядок представления деклараций об объеме производства, оборота и (или) использования этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции, об использовании производственных мощностей и [форма](#) этих деклараций устанавливаются Правительством Российской Федерации.

В соответствии с пунктом 3 Положения о представлении деклараций об объемах производства, оборота и использования этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции, утвержденного постановлением Правительства Российской Федерации от 31.12.2005 № 858 «О представлении деклараций об объемах производства, оборота и использования этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции» (далее – постановление № 858), действовавшего на момент подачи обществом деклараций об объемах розничной продажи алкогольной продукции, указанные декларации представляются в том числе организациями, имеющими лицензии на закупку, хранение и поставки алкогольной и спиртосодержащей продукции.

Основанием для приостановления действия лицензии общества послужили упомянутые нарушения, в том числе связанные с порядком предоставления обществом деклараций о розничной продаже алкогольной продукции, в связи с чем министерством принят приказ № 50.

По результатам рассмотрения заявления общества о возобновлении действия лицензии от 11.04.2012 № 58-С министерством принят приказ от 20.04.2012 № 81 «Об отказе в возобновлении действия лицензии общества с ограниченной ответственностью «АэроТрейдСервис» в связи с неустранением обществом обстоятельств, повлекших приостановление действия лицензии.

Вступившими в законную силу 16.10.2012 судебными актами по делу № А41-23249/12 Арбитражного суда Московской области министерству отказано в удовлетворении требования об аннулировании лицензии, поскольку суды установили, что общество дважды представило министерству необходимые декларации за указанный период, не нарушая сроки их представления, определенные постановлением № 858.

При этом суды сочли, что сопроводительные документы на алкогольную продукцию представлены в форме таможенных деклараций и товарно-транспортных накладных международного образца – CMR,

регламентированных Конвенцией о договоре международной дорожной перевозки грузов, заключенной в Женеве 19.05.1956, поскольку общество приобретало алкогольную продукцию для реализации в розницу под таможенным режимом «магазин беспошлинной торговли» у продавца – резидента Федеративной Республики Германия, который является иностранным юридическим лицом и не имеет идентификационного номера налогоплательщика и лицензии на закупку, хранение и поставки алкогольной и спиртосодержащей продукции, и поэтому декларации, представленные обществом, не содержат этих сведений.

Кроме того, при рассмотрении дела № А41-23249/12 Арбитражного суда Московской области суды отметили, что в силу положений Порядка представления деклараций о розничной продаже алкогольной продукции на территории Самарской области, утвержденного постановлением № 53, и Инструкции о порядке заполнения декларации о розничной продаже алкогольной продукции на территории Самарской области, утвержденной приказом от 04.07.2006 № 20 «Об утверждении инструкции о порядке заполнения декларации о розничной продаже алкогольной продукции на территории Самарской области», полномочиями по отказу в принятии указанных деклараций министерство не наделено.

Таким образом, в ходе рассмотрения дела № А41-23249/12 Арбитражного суда Московской области суды установили факт исполнения обществом предписаний министерства от 16.02.2012 № 7-23/93 и от 06.03.2012 № Л-120084.

Учитывая изложенные обстоятельства, у министерства отсутствовали правовые основания для приостановления действия лицензии общества.

Согласно оспариваемому решению ФАС России министерство признано нарушившим пункт 2 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции в части издания приказа № 50.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 15 названного Закона

органам государственной власти субъектов Российской Федерации запрещается принимать акты и (или) осуществлять действия (бездействие), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, в виде необоснованного препятствования осуществлению деятельности хозяйствующими субъектами, в том числе путем установления не предусмотренных законодательством Российской Федерации требований к товарам или к хозяйствующим субъектам.

Судами первой и апелляционной инстанций по настоящему делу установлено, что после издания приказа № 50 аэропорт расторг с обществом договор от 01.12.2011 № 372/11 и провел упомянутый тендер, победителем которого стал иной хозяйствующий субъект. На момент проведения этого тендера лицензия общества в отсутствие законных оснований была приостановлена, и общество не смогло предложить свои конкурентоспособные условия как в части ассортимента продукции, так и в части финансовой информации ввиду понесенных убытков в результате значительного снижения выручки.

Таким образом, действия министерства, связанные с приостановлением действия лицензии общества, вопреки запрету, установленному пунктом 2 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции, привели к препятствованию осуществлению обществом его деятельности и ограничению конкуренции на рынке розничной продажи алкогольной продукции на территории стерильной зоны аэропорта.

Выводы судов первой и апелляционной инстанций о нарушении министерством Закона о защите конкуренции сделаны на основании установленных по делу обстоятельств и их оценки, и в силу части 2 статьи 287 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации у суда кассационной инстанции отсутствовали правовые основания для переоценки данных выводов.

Следовательно, вывод суда кассационной инстанции об отсутствии в рассматриваемом случае нарушения конкуренции со стороны министерства

является неправильным.

Кроме того, выводы суда кассационной инстанции об отсутствии угрозы конкуренции на рынке розничной продажи алкогольных напитков на территории стерильной зоны общества «Международный аэропорт «Курумоч» основаны на переоценке обстоятельств, установленных судами первой и апелляционной инстанций, что является нарушением части 2 статьи 287 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, согласно которой суд кассационной инстанции не вправе устанавливать или считать доказанными обстоятельства, которые не были установлены в решении или постановлении либо были отвергнуты судом первой или апелляционной инстанции.

При названных обстоятельствах обжалуемый судебный акт нарушает единообразие в толковании и применении арбитражными судами норм права и подлежит отмене согласно пункту 1 части 1 статьи 304 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Вступившие в законную силу судебные акты арбитражных судов по делам со схожими фактическими обстоятельствами, принятые на основании нормы права в истолковании, расходящемся с содержащимся в настоящем постановлении толкованием, могут быть пересмотрены на основании пункта 5 части 3 статьи 311 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, если для этого нет других препятствий.

Учитывая изложенное и руководствуясь статьей 303, пунктом 5 части 1 статьи 305, статьей 306 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации

ПОСТАНОВИЛ:

[постановление](#) Федерального арбитражного суда Московского округа от 11.09.2013 по делу № А40-169152/2012 Арбитражного суда города

Москвы отменить.

Решение Арбитражного суда города Москвы от 25.02.2013 и постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 28.05.2013 по указанному делу оставить без изменения.

Председательствующий

В.Л. Слесарев