

КОПИЯ



УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ
АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ
ПО РЕСПУБЛИКЕ ТАТАРСТАН

31.07 2019 г.

АРБИТРАЖНЫЙ СУД
ПОВОЛЖСКОГО ОКРУГА

420066, Республика Татарстан, г. Казань, ул. Красносельская, д. 20, тел. (843) 291-04-15
<http://faspo.arbitr.ru> e-mail: info@faspo.arbitr.ru

ПОСТАНОВЛЕНИЕ
арбитражного суда кассационной инстанции
Ф06-49227/2019

г. Казань

Дело № А65-13659/2018

26 июля 2019 года

Резолютивная часть постановления объявлена 23 июля 2019 года.

Полный текст постановления изготовлен 26 июля 2019 года.

Арбитражный суд Поволжского округа в составе:

председательствующего судьи Ольховикова А.Н.,

судей Егоровой М.В., Мухаметшина Р.Р.,

при участии представителей:

заявителя – Черноусовой Е.А. (доверенность от 01.07.2019 № 1107),

ответчика – Дубровиной Е.О. (доверенность от 29.12.2018 № АИШ-02/21004),

в отсутствие:

третьего лица – извещено надлежащим образом,

рассмотрев в открытом судебном заседании кассационную жалобу
Федерального государственного унитарного предприятия «Калужское»
Федеральной службы исполнения наказаний

на решение Арбитражного суда Республики Татарстан от 03.09.2018
(судья Хамитов З.Н.) и постановление Одиннадцатого арбитражного

апелляционного суда от 03.04.2019 (председательствующий судья Засыпкина Т.С., судьи Бажан П.В., Рогалева Е.М.)

по делу № А65-13659/2018

по заявлению Федерального государственного унитарного предприятия «Калужское» Федеральной службы исполнения наказаний (ОГРН 1024001432828, ИНН 4029000498, г. Калуга) о признании незаконными и отмене решения от 13.03.2018 по делу № 05-192/2017 и предписания от 16.03.2018 № СП-05/4009 по делу № 05-192/2017 Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Татарстан (ОГРН 1021602866405, ИНН 1653003714, г. Казань), третье лицо: Федеральная служба исполнения наказаний России (г. Москва),

УСТАНОВИЛ:

Федеральное государственное унитарное предприятие «Калужское» Федеральной службы исполнения наказаний (далее – заявитель) обратилось в Арбитражный суд Республики Татарстан с заявлением о признании незаконными и отмене решения Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Татарстан (далее – Татарстанское УФАС России, антимонопольный орган) от 13.03.2018, по делу № 05-192/2017 и предписания от 16.03.2018 № СП-05/4009 по делу № 05-192/2017.

Решением Арбитражного суда Республики Татарстан от 03.09.2018 в удовлетворении заявленных требований отказано.

Постановлением Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 03.04.2019 по делу № А65-13659/2018 решение Арбитражного суда Республики Татарстан от 03.09.2018 оставлено без изменения.

В кассационной жалобе Федеральное государственное унитарное предприятие «Калужское» Федеральной службы исполнения наказаний просит отменить принятые по делу судебные акты, ссылаясь на нарушение судами норм материального и процессуального права, несоответствие

выводов судов обстоятельствам дела и имеющимся в деле доказательствам.

Третье лицо в судебное заседание представителей не направило, о времени и месте судебного заседания надлежащим образом извещено.

В соответствии с частью 3 статьи 284 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ), жалоба рассматривается в отсутствие лиц, надлежащим образом извещенных о времени и месте судебного разбирательства.

Изучив материалы дела, обсудив доводы жалобы, кассационная инстанция не находит оснований для отмены обжалуемых судебных актов.

Как установлено судами, заявитель на территории Республики Татарстан осуществляет деятельность по розничной реализации продовольственных товаров через торговые объекты (10 внутренних в исправительных учреждениях Республики Татарстан и 14 внешних магазинов). Торговые объекты переданы заявителю на основании договоров безвозмездного пользования объектами нежилого фонда, закрепленных на праве оперативного управления за учреждениями ФСИН России.

В соответствии с пунктом 1.1 указанных договоров ссудодатель обязуется передать ссудополучателю в безвозмездное пользование, а ссудополучатель обязуется вернуть по окончании действия договора в том состоянии, в каком он его получил, с учетом нормального износа помещения, именуемое далее объект, для использования в целях организации розничной торговли продуктами питания и предметами первой необходимости для нужд осужденных.

В соответствии с пунктом 2.1 Устава заявителя (утв. приказом ФСИН России от 15.06.2017 № 327) предметом и целями его деятельности является, в том числе и получение прибыли. Для достижения целей, указанных в подпункте 2.1 настоящего Устава, заявитель осуществляет в установленном законодательством Российской Федерации порядке

оказание услуг, в том числе, по розничной торговле (подпункт 2.2.1 Устава).

Общая выручка заявителя за 2016 год составила 459 149 руб. Выручка, полученная заявителем от реализации товаров за 2016 год, составила 421 416 руб.

В рамках контроля за соблюдением положений Федерального закона от 28.12.2009 № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» (далее – Закон о торговле) в соответствии со статьями 23, 25 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон № 135-ФЗ) антимонопольным органом в адрес заявителя был направлен запрос информации от 29.08.2017 № ИП-05/14212.

В ответ на указанный запрос заявителем антимонопольному органу были предоставлены копии агентских договоров, согласно которым заявитель (агент) принял на себя обязательство от своего имени, но за счет принципала совершить юридические и иные действия, направленные на продажу товара принципала, в том числе оказывать услуги розничной продажи товара третьим лицам. Спецификациями к указанным договорам подтверждается, что предметом реализации выступают продовольственные товары. Местом заключения рассматриваемых агентских договоров является город Калуга.

Приказом Татарстанского УФАС России от 30.10.2017 № 01/510-к было возбуждено дело № 05-192/2017 по признакам нарушения заявителем пункта 5 части 1 статьи 13 Закона о торговле, что выразилось в заключении агентских договоров, по которым товар передается для реализации заявителю без перехода к нему права собственности на товар.

Антимонопольным органом по делу № 05-192/2017 принято решение от 13.03.2018, в соответствии с которым заявитель признан нарушившим требования пункта 5 части 1 статьи 13 Закона о торговле, выразившегося в заключении и исполнении агентских договоров, по которым товар

передается для реализации заявителю без перехода к нему права собственности на товар. Заявителю предписано прекратить реализацию продовольственных товаров на условиях агентского договора, а равно договора комиссии, договора поручения, а также иных договоров, по которым товар передается для реализации заявителю без перехода к нему права собственности на товар на территории Республики Татарстан (предписание от 16.03.2018 № СП-05/4009).

Не согласившись с указанными решением и предписанием антимонопольного органа, заявитель обратился в суд.

При принятии решения об отказе в удовлетворении заявленных требований суды первой и апелляционной инстанций правомерно исходили из следующего.

Согласно части 3 статьи 1 Закона о торговле настоящий закон регулирует отношения, возникающие между органами государственной власти, органами местного самоуправления и хозяйствующими субъектами в связи с организацией и осуществлением торговой деятельности, а также отношения, возникающие между хозяйствующими субъектами при осуществлении ими торговой деятельности.

В соответствии с частью 2 статьи 16 Закона о торговле государственный контроль (надзор) за соблюдением правил и требований, предусмотренных статьями 9, 13- 15 настоящего Федерального закона, осуществляется федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по принятию нормативных правовых актов и контролю за соблюдением антимонопольного законодательства, и его территориальными органами с правом выдачи соответствующих предписаний в порядке и пределах полномочий, которые установлены антимонопольным законодательством Российской Федерации.

Федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий функции по принятию нормативных правовых актов и контролю за соблюдением антимонопольного законодательства, и его территориальные

органы при выявлении нарушений требований, предусмотренных статьями 9, 13 – 15 настоящего Федерального закона, принимают меры в соответствии с законодательством Российской Федерации (часть 3 статьи 16 Закона о торговле).

В статье 13 Закона о торговле перечислены правила для хозяйствующих субъектов, осуществляющих торговую деятельность, и хозяйствующих субъектов, осуществляющих поставки продовольственных товаров.

Так, пунктом 5 части 1 указанной статьи предусмотрено, что хозяйствующим субъектам, осуществляющим торговую деятельность по продаже продовольственных товаров посредством организации торговой сети, и хозяйствующим субъектам, осуществляющим поставки продовольственных товаров в торговые сети, запрещается заключать между собой для осуществления торговой деятельности договор, по которому товар передается для реализации третьему лицу без перехода к такому лицу права собственности на товар, в том числе договор комиссии, договор поручения, агентский договор или смешанный договор, содержащий элементы одного или всех указанных договоров, за исключением заключения указанных договоров внутри одной группы лиц, определяемой в соответствии с Законом № 135-ФЗ, и (или) заключения указанных договоров между хозяйствующими субъектами, образующими торговую сеть, либо исполнять (реализовывать) такие договоры.

В силу требований, содержащихся в части 2 статьи 3 Федерального закона от 03.07.2016 № 273-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях», условия договоров поставки и иных договоров, регулируемых Федеральным законом от 28.12.2009 № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» и заключенных до дня вступления

в силу настоящего Федерального закона, должны быть приведены в соответствие с Федеральным законом от 28.12.2009 № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» (в редакции настоящего Федерального закона) до 01.01.2017.

Как установлено судами, заявитель осуществляет деятельность по розничной реализации продовольственных товаров на территории Республики Татарстан через 24 торговых объекта. Заявитель обладает всеми квалифицирующими признаками хозяйствующего субъекта, осуществляющего торговую деятельность с использованием торговой сети: реализует товары через магазины, расположенные на территории исправительных учреждений Республики Татарстан, в розницу; осуществляет торговую деятельность более чем через 2 торговых объекта; данные торговые объекты находятся под общим управлением заявителя, что подтверждается договорами безвозмездного пользования объектом нежилого фонда.

Таким образом, на заявителя распространяются положения статьи 13 Закона о торговле.

Поскольку Закон о торговле не содержит ограничений и исключений в отношении хозяйствующих субъектов, подведомственных ФСИН России и осуществляющих торговую деятельность на территории исправительных учреждений, то осуществление торговой деятельности по указанию ФСИН России не является основанием для неприменения заявителем в своей деятельности положений статьи 13 Закона о торговле.

Довод заявителя о том, что магазины, расположенные на территориях исправительных учреждений, не отвечают всем требованиям, предъявляемым законом к торговому объекту признан судами несостоятельным, поскольку торговые объекты расположены в зданиях, оснащены оборудованием, предназначенным и используемым для обслуживания покупателей и проведения денежных расчетов с покупателями при продаже товаров (осужденные оплачивают товар в

безналичном расчете). Кроме того, согласно условиям заключенных договоров заявителю переданы в безвозмездное пользование помещения в целях организации розничной торговли продуктами питания и предметами первой необходимости для нужд осужденных.

В соответствии с частью 4.1 статьи 1 Закона о торговле положения статьи 13 (за исключением подпункта «д» пункта 4 и пункта 6 части 1) и статьи 14 настоящего Федерального закона не распространяются на хозяйствующих субъектов, осуществляющих торговую деятельность, хозяйствующих субъектов, осуществляющих поставки продовольственных товаров, выручка которых (их группы лиц, определяемой в соответствии с антимонопольным законодательством) от реализации товаров за последний календарный год не превышает четыреста миллионов рублей, а также хозяйствующих субъектов, осуществляющих торговую деятельность посредством организации торговой сети, совокупная выручка от реализации товаров которых в рамках одной торговой сети за последний календарный год не превышает четыреста миллионов рублей.

При этом в данной норме Закона о торговле не указывается, что для хозяйствующих субъектов, осуществляющих торговую деятельность посредством организации торговой сети, в расчет совокупной выручки включается реализация только продовольственных товаров. В данной норме Закона о торговле говорится о совокупной выручке от реализации товаров в рамках одной торговой сети за последний календарный год.

В рассматриваемом случае материалами дела подтверждается, что совокупная выручка заявителя от реализации товаров в рамках торговой сети за последний календарный год превысила четыреста миллионов рублей.

Доводы заявителя об отсутствии каких-либо доказательств того, что заключение заявителем агентских договоров повлекло ограничение справедливой конкуренции и ограничение доступа производителей или иных хозяйствующих субъектов к реализации своих товаров в местах

лишения свободы, а также о том, что при заключении договоров он руководствуется Положением о запросе коммерческих предложений судами отклонены, поскольку при осуществлении закупок товаров (работ, услуг) заявитель обязан руководствоваться нормами Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о контрактной системе).

Судами верно отмечено, что в случае добросовестного осуществления закупки продовольственных товаров для их последующей розничной реализации путем заключения договора поставки у заявителя возникает обязанность отбора поставщиков на основании норм Закона о контрактной системе.

В данном случае на агентские договоры положения Закона о контрактной системе не распространяются, поскольку товар передан заявителю для реализации без перехода к нему права собственности на такой товар, т.е. закупка товара фактически отсутствует. Заключение заявителем агентских договоров с поставщиками продовольственных товаров фактически направлено на обход обязательных конкурентных процедур. Наступление неблагоприятных последствий не является квалифицирующим признаком, свидетельствующим о нарушении антимонопольного законодательства.

Таким образом, Татарстанским УФАС России сделан обоснованный вывод о том, что на заявителя распространяются требования положения статьи 13 Закона о торговле, которые заявителем были нарушены.

При таких обстоятельствах, оценив по правилам статьи 71 АПК РФ представленные в материалы дела доказательства в их взаимосвязи и совокупности, суды пришли к обоснованному выводу об отсутствии совокупности оснований для признания незаконным и отмене оспариваемого решения и предписания антимонопольного органа.

Выводы судов основаны на полном, всестороннем и объективном исследовании фактических обстоятельств и имеющих в деле доказательств и не противоречат им.

Доводы, изложенные в кассационной жалобе, являлись предметом исследования в суде первой и апелляционной инстанций, получили надлежащую оценку, вновь заявлены в суде кассационной инстанции и подлежат отклонению, поскольку направлены на переоценку представленных в дело доказательств.

Руководствуясь пунктом 1 части 1 статьи 287, статьями 286, 289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Арбитражный суд Поволжского округа

ПОСТАНОВИЛ:

решение Арбитражного суда Республики Татарстан от 03.09.2018 и постановление Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 03.04.2019 по делу № А65-13659/2018 оставить без изменения, кассационную жалобу – без удовлетворения.

Возвратить Федеральному государственному унитарному предприятию «Калужское» Федеральной службы исполнения наказаний из федерального бюджета государственную пошлину за рассмотрение кассационной жалобы в размере 1500 рублей как излишне уплаченную по платежному поручению от 24.05.2019 № 9787. Выдать справку на возврат излишне уплаченной государственной пошлины.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

Председательствующий судья

[Handwritten signature]

А.Н. Ольховиков



М.В. Егорова

КОПИЯ ВЕРНА
 Судья Арбитражный суд Поволжского округа

[Signature]
 (кол-во) листов, подразделение, должность)

[Signature] *[Signature]*
 (подпись) (инициалы, фамилия)

«29» 07 20 19 г.

Р.Р. Мухаметшин