



ТРИНАДЦАТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

191015, Санкт-Петербург, Суворовский пр., 65
<http://13aas.arbitr.ru>

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

г. Санкт-Петербург

16 декабря 2011 года

Дело №А56-32846/2011

Резолютивная часть постановления объявлена 12 декабря 2011 года

Постановление изготовлено в полном объеме 16 декабря 2011 года

Тринадцатый арбитражный апелляционный суд
в составе:

председательствующего Л.В.Зотеевой
судей И.Б.Лопато, И.Г.Савицкой

при ведении протокола судебного заседания: Ж.А.Алыбиной

при участии:

от истца (заявителя): предст. Дайнеко Ю.Г. – доверенность № 91 от 01.02.2011; предст. Данченко В.А. – доверенность № 47 от 01.02.2011

от ответчика (должника): предст. Федоров О.А. – доверенность от 01.12.2011

от 3-го лица: 1) не явился (извещен);

2) предст. Русак Е.И. – доверенность от 07.07.2011

рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционную жалобу (регистрационный номер 13АП-20308/2011) Управления Федеральной антимонопольной службы по Псковской области на решение Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 05.10.2011 по делу № А56-32846/2011 (судья Соколова Н.Г.), принятое

по иску (заявлению) ООО «ЛУКОЙЛ - Северо-Западнефтепродукт»

к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Псковской области

3-е лицо: 1) ООО «Псковнефтепродукт», 2) ООО «Трейдер»

об оспаривании решения и предписания от 04.05.2011 по делу № 01/11/11-ТР, постановления от 08.06.2011 о привлечении к административной ответственности

установил:

общество с ограниченной ответственностью «ЛУКОЙЛ-Северо-Западнефтепродукт» (ОГРН 1027809206457, место нахождения: 191124, Санкт-Петербург, Синопская наб., д. 74, лит. А) (далее - Общество, ООО «ЛСЗ») обратилось в Арбитражный суд города Санкт-Петербурга и Ленинградской области с заявлением об оспаривании вынесенных Управлением Федеральной антимонопольной службы по Псковской области (далее - Управление, Псковское УФАС) решения и предписания от

04.05.2011 по делу №01/11/11-ТР, а также постановления от 08.06.2011 о наложении штрафа по делу об административном правонарушении №30/11, согласно которому Общество привлечено к административной ответственности по статье 14.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее - КоАП РФ).

К участию в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечены общество с ограниченной ответственностью бытовое объединение «Псковнефтепродукт» (ОГРН 1026000970049) и общество с ограниченной ответственностью «Треjder» (ОГРН 1026000968465).

Решением суда от 05.10.2011 требования Общества удовлетворены в полном объеме, оспариваемые решение и предписание в части, касающейся ООО «ЛУКОЙЛ-Северо-Западнефтепродукт», признаны недействительными как не соответствующие статьям 8, 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закона № 135-ФЗ), постановление по делу об административном правонарушении признано незаконным и отменено в связи с недоказанностью в действиях заявителя состава вмененного ему правонарушения.

В апелляционной жалобе Псковское УФАС просит отменить решение суда от 05.10.2011 и принять по делу новый судебный акт об отказе в удовлетворении заявленных ООО «ЛСЗ» требований. По мнению подателя жалобы, судом неправильно применены нормы материального права, выводы не соответствуют обстоятельствам дела, в частности, Управление не согласно с выводом суда о том, что в действиях ООО «ЛСЗ», ООО «Треjder» и ООО «Псковнефтепродукт» имело место обстоятельство, в равной мере влияющее на всех хозяйствующих субъектов, действующих на товарном рынке, так как при проведении анализа хозяйственной деятельности ответчиков по делу № 01/11/11-ТР были выявлены различные субъективные факторы, влияющие на формирование розничных цен: различные поставщики, разные закупочные цены, а также объемы закупки и реализации, себестоимость их производства, наценка предприятия. Следовательно, рост закупочных цен на ДТз у хозяйствующих субъектов в спорный период не мог являться объективной причиной для относительно синхронного и единообразного ценового поведения в действиях ООО «ЛСЗ», ООО «Треjder» и ООО «Псковнефтепродукт». Податель жалобы считает, что Псковским УФАС были установлены все условия, содержащиеся в части 1 статьи 8 Закона № 135-ФЗ, при

наличии которых действия хозяйствующих субъектов на товарном рынке могут быть признаны согласованными.

В судебном заседании представитель Управления поддержал доводы апелляционной жалобы. Представители ООО «ЛСЗ» доводы жалобы отклонили по основаниям, изложенным в письменном отзыве, просили оставить решение суда первой инстанции без изменения, а апелляционную жалобу Управления - без удовлетворения. Третье лицо – ООО «Трейдер» поддержало позицию ООО «ЛСЗ».

ООО «Псковнефтепродукт» извещено надлежащим образом, однако своих представителей в судебное заседание не направило, в связи с чем апелляционная жалоба рассмотрена в порядке статей 156 и 266 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ) без участия указанного лица.

Законность и обоснованность обжалуемого судебного акта проверена в апелляционном порядке.

Как установлено судом первой инстанции и подтверждается материалами дела, Псковским УФАС была проведена проверка и возбуждено дело о нарушении антимонопольного законодательства по фактам, изложенным в заявлении государственного предприятия Псковской области «Псковпассажиравтобус» от 10.12.2010 №1966 о резком повышении цен на бензин автомобильный и дизельное топливо в октябре-декабре 2010 года.

С целью рассмотрения данного заявления Управление запросило у 5 хозяйствующих субъектов, действующих на рынке розничной реализации нефтепродуктов (далее - НП) на территории г. Пскова и Псковской области, а именно: ООО Сбытовое объединение «Псковнефтепродукт», ООО «ЛСЗ», ООО «Трейдер», ООО «Арис-Центр», ООО «Статойл Ритейл Оперейшнс» (далее - операторы розничного рынка НП), письменные объяснения причин роста цен на топливо, копии приказов (распоряжений) об изменении цен на нефтепродукты, реализуемые на АЗС г. Пскова и Псковской области за период с октября 2010 года по декабрь 2010 года, копии счетов-фактур, расходных накладных на закупку нефтепродуктов у поставщиков за указанный период времени.

В ходе проверки также Управлением установлено и отражено в оспариваемом решении, что по данным исследования рынка розничной реализации дизельного топлива в 2009 году доля операторов розничного рынка ДТ на территории Псковской области составляла: ООО «Псковнефтепродукт» - 42,7%, ООО «ЛУКОЙЛ-Северо-

Западнефтепродукт» - 6,2%, ООО «Трейдер» - 9,6%, ООО «Арис-Псков» - 17,9%, ООО «Статойл Ритэйл Оперэйшнс» - 6,5%.

В результате анализа полученных от операторов розничного рынка НП материалов Управлением возбуждено дело №01/11/11-ТР в отношении ООО Сбытовое объединение «Псковнефтепродукт», ООО «ЛСЗ», ООО «Трейдер» по признакам нарушения пункта 1 части 1 и части 2 статьи 11 Закона №135-ФЗ, выразившегося в согласованных действиях указанных субъектов на рынке розничной реализации дизельного топлива (зимнего) (далее - ДТз) в г. Пскове, которые привели к установлению и поддержанию цен на ДТз на автозаправках г. Пскова в ноябре-декабре 2010 года.

Решением Управления от 04.05.2011 указанные хозяйствующие субъекты признаны нарушившими пункт 1 части 1 статьи 11 Закона №135-ФЗ в части осуществления согласованных действий, которые привели к установлению (поддержанию) одинаковых розничных цен на дизельное топливо (зимнее) на автозаправочных станциях города Пскова в период с 11.11.2010 по 31.01.2011.

Управление выдало данным организациям предписание от 04.05.2011 о прекращении нарушений Закона о защите конкуренции в части осуществления согласованных действий по установлению (поддержанию) одинаковых розничных цен на дизельное топливо (зимнее) на автозаправочных станциях города Пскова, путем устранения повторений действий одного хозяйствующего субъекта одновременно или следом за другими хозяйствующими субъектами.

На основании материалов дела №01/11/11-ТР Управление определением от 05.05.2011 возбудило в отношении заявителя дело №30/11 об административном правонарушении, ответственность за которое установлена статьей 14.32 КоАП РФ, и провело административное расследование.

25.05.2011 уполномоченным должностным лицом Управления в отношении Общества составлен протокол об административном правонарушении, на основании которого постановлением от 08.06.2011 Общество привлечено к административной ответственности в соответствии с вышеуказанной квалификацией, с назначением наказания в виде штрафа в размере 100000 руб.

Не согласившись с законностью вынесенных Управлением актов, Общество оспорило их в судебном порядке.

Суд первой инстанции, удовлетворяя заявленные требования, пришел к выводу о том, что материалами дела не подтвержден факт согласованности действий ООО

«ЛСЗ», ООО «Псковнефтепродукт» и ООО «Трейдер» по установлению цен на рынке зимнего дизельного топлива с период с ноября 2010 года по январь 2011 года.

Заслушав представителей участников спора, изучив материалы дела и доводы жалобы, суд апелляционной инстанции не находит оснований для ее удовлетворения в связи со следующим.

Организационные и правовые основы защиты конкуренции, в том числе предупреждения и пресечения монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции установлены Законом № 135-ФЗ.

В силу части 2 статьи 1 Закона №135-ФЗ его целями являются обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков.

В силу положений статьи 4 Закона №135-ФЗ товар - объект гражданских прав (в том числе работа, услуга, включая финансовую услугу), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот; товарный рынок - сфера обращения товара (в том числе товара иностранного производства), который не может быть заменен другим товаром, или взаимозаменяемых товаров (далее - определенный товар), в границах которой (в том числе географических) исходя из экономической, технической или иной возможности либо целесообразности приобретатель может приобрести товар, и такая возможность либо целесообразность отсутствует за ее пределами; конкуренция - соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке (пункты 1, 4, 7).

Согласованными действиями хозяйствующих субъектов согласно части 1 статьи 8 Закона №135-ФЗ являются действия хозяйствующих субъектов на товарном рынке, удовлетворяющие совокупности следующих условий:

1) результат таких действий соответствует интересам каждого из указанных хозяйствующих субъектов только при условии, что их действия заранее известны каждому из них;

2) действия каждого из указанных хозяйствующих субъектов вызваны действиями иных хозяйствующих субъектов и не являются следствием обстоятельств, в равной мере влияющих на все хозяйствующие субъекты на соответствующем товарном рынке. Такими

обстоятельствами, в частности, могут быть изменение регулируемых тарифов, изменение цен на сырье, используемое для производства товара, изменение цен на товар на мировых товарных рынках, существенное изменение спроса на товар в течение не менее чем одного года или в течение срока существования соответствующего товарного рынка, если такой срок составляет менее чем один год

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 11 Закона №135-ФЗ установлен запрет на ограничивающие конкуренцию соглашения или согласованные действия хозяйствующих субъектов, если такие соглашения или согласованные действия приводят или могут привести к установлению или поддержанию цен (тарифов), скидок, надбавок (доплат), наценок.

Как разъяснено в пункте 2 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.06.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства», при анализе вопроса о том, являются ли действия хозяйствующих субъектов на товарном рынке согласованными (статья 8 Закона о защите конкуренции), арбитражным судам следует учитывать: согласованность действий может быть установлена и при отсутствии документального подтверждения наличия договоренности об их совершении.

Вывод о наличии одного из условий, подлежащих установлению для признания действий согласованными, а именно: о совершении таких действий было заранее известно каждому из хозяйствующих субъектов, - может быть сделан исходя из фактических обстоятельств их совершения. Например, о согласованности действий, в числе прочих обстоятельств, может свидетельствовать тот факт, что они совершены различными участниками рынка относительно единообразно и синхронно при отсутствии на то объективных причин.

Как обоснованно указал суд первой инстанции, осуществление согласованных действий предполагает в качестве обязательного условия прямой или косвенный контакт между конкурентами (субъектами одного товарного рынка), объект или результат действия которого заключается во влиянии на рыночное поведение действительного или потенциального конкурента. Согласованные действия являются особой моделью группового поведения хозяйствующих субъектов, замещающей конкурентные отношения между ними сознательной кооперацией, наносящей ущерб интересам потребителей и ограничивающей конкуренцию.

При рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства Управлением определены продуктовые и географические границы товарного рынка, на котором выявлено нарушение: реализация зимнего дизельного топлива на территории города Пскова.

Оценив представленные в дело документы: оспариваемые акты, приказы ООО «Трейдер» об изменении цен, протоколы заседания ценового комитета Общества, распоряжения о цене на нефтепродукты, сведения о динамике изменения закупочной и розничной цены на дизельное топливо, списки АЗС со схемой расположения, комментарии о состоянии внутреннего рынка нефти и нефтепродуктов в спорный период времени, таблицы и др.), суд первой инстанции установил, что ООО «Псковнефтепродукт», ООО «Трейдер» и ООО «ЛСЗ» осуществляют предпринимательскую деятельность на товарном рынке НП (реализация дизельного топлива) в городе Пскове и имеют различные данные по товарообороту, количеству используемых АЗС, количеству поставщиков нефтепродуктов оптового рынка продаж. Совместная доля указанных хозяйствующих субъектов на рассматриваемом рынке составляет более 58 процентов.

Апелляционный суд также обращает внимание на то обстоятельство, что на определенном Псковском УФАС товарном рынке, дизельное топливо ООО «ЛСЗ» реализует на 1-й АЗС, ООО «Трейдер» - на 2-х АЗС, ООО «Псковнефтепродукт» - на 6-ти АЗС. При этом, вменяя указанным лицам сговор при установлении розничных цен на ДТз, Управление не учитывало, что ООО «Псковнефтепродукт» в один и тот же период времени устанавливало различные цены на дизельное топливо на АЗС, расположенных в разных районах города. Как видно из представленной УФАС таблицы (том 2, л.д. 92), в период 15.11.2010 по 24.11.2010 на АЗС № 3 по ул. Труда, 83 стоимость ДТз составила 20,70 руб., на АЗС № 3 (Ленинградское шоссе, д.6) и № 32 (ул. Николая Васильева) – 21,30 руб., на АЗС № 2 (ул. Вокзальная, д. 19а), № 39 (Рижский пр., д. 86), № 72 (ул. Вокзальная, д.16) – 21,35 руб.

Однако, УФАС, устанавливая сговор на рынке дизельного топлива в географических границах города Пскова, сравнивает цены, установленные ООО «ЛСЗ» в этот же период времени на АЗС № 56 («Шоссейная») – 20,70 руб., с ценами, установленными ООО «Псковнефтепродукт», только на одной из шести принадлежащих данному обществу АЗС, где была установлена такая же цена (АЗС № 3), как у ООО «ЛСЗ».

В этот же период времени стоимость ДТз на двух АЗС, принадлежащих ООО «Треjder», составила 21,20 руб., а стоимость топлива на АЗС, принадлежащей ООО «Несте», составила 20,70 руб. Однако, по мнению УФАС, ООО «Несте» в сговоре не участвовало, так как устанавливало цены, ориентируясь на рынки других регионов, например, Санкт-Петербурга, где цены были установлены такие же, как и в г. Пскове, на что общество неоднократно указывало.

Такая позиция Псковского УФАС представляется непоследовательной и нелогичной, так как ООО «ЛУКОЙЛ-Северо-Западнефтепродукт» также имеет заправочные станции в других регионах России, в том числе, и в Санкт-Петербурге.

Более того, как видно из приведенной таблицы, только на трех АЗС в спорный период цены были идентичны (на одной АЗС, принадлежащей ООО «Псковнефтепродукт», у ООО «Несте» и ООО «ЛСЗ»), которые значительно отличались от цен ООО «Треjder» и цен ООО «Псковнефтепродукт», установленных на остальных пяти АЗС.

Апелляционный суд соглашается с доводом УФАС о том, что у организаций, уличенных в согласованных действиях по установлению цен на ДТз, были различные поставщики, разные закупочные цены, а также объемы закупки и реализации, и следовательно, не только эти обстоятельства влияли на установление розничных цен.

Однако ценовая политика организаций не ограничивается только вышеприведенными обстоятельствами, так как на ценообразование может влиять множество иных факторов.

Как правомерно указал суд первой инстанции, проанализировав таблицу, приведенную в решении УФАС, в период с ноября 2010 года по январь 2011 года поднятие розничной цены у каждого хозяйствующего субъекта колебалось от 1 до 10 копеек. Фактически в спорный период имелось лишь одно совпадения розничных цен, при этом не у всех хозяйствующих субъектов (седьмой период); единичные совпадения по установлению розничных цен в конце 2010 года и начале 2011 года и не всеми хозяйствующими субъектами, в действиях которых признана согласованность.

Все вышеприведенные обстоятельства и анализ представленных УФАС доказательств (приведенная на странице 93 тома 2 таблица, данные которой не были опровергнуты УФАС) не позволяют сделать вывод о доказанности сговора между ООО «ЛСЗ», ООО «Псковнефтепродукт» и ООО «Треjder», напротив, представленные УФАС доказательства опровергают наличие сговора между этими лицами.

К аналогичным выводам пришел и суд первой инстанции, проанализировав представленные в материалы дела доказательства.

Кроме того, как пояснил представитель ООО «Трейдер», имеющего две АЗС в г. Пскове, указанными в решении УФАС организациями реализуется дизельное топливо различного класса, на что указывалось и при рассмотрении дела в УФАС, так как ООО «Трейдер» не реализует зимнее топливо высокого класса (ЕВРО-4, ЕВРО-5), которое реализуется на АЗС, принадлежащих ООО «ЛСЗ» и ООО «Несте», а следовательно, общество имеет «своего» потребителя, ориентированного на определенное качество; ООО «Трейдер» формирует цену не только с учетом закупочных цен, но также и с учетом реальных и прогнозируемых объемов продаж.

Все вышеприведенные обстоятельства свидетельствуют об отсутствии в решении УФАС надлежащего анализа рынка дизельного топлива и формирования цен на ДТз хозяйствующими субъектами, которым вменяется согласованность действий.

Апелляционная коллегия также полагает, что коль продукты и географические границы товарного рынка установлены в пределах города Пскова, то следовало проанализировать цены и других хозяйствующих субъектов, которым принадлежит 42% рынка, на предмет их совпадения и сроков установления.

При таких обстоятельствах суд первой инстанции пришел к обоснованному выводу, что некоторое совпадение розничных цен на товарном рынке являлось закономерным результатом, обусловленным объективными причинами, доказательства, свидетельствующие о согласованности действий ООО «ЛСЗ», ООО «Псковнефтепродукт» и ООО «Трейдер» по установлению цен на рынке зимнего дизельного топлива в конце 2010 года и начале 2011 года, в нарушение части 5 статьи 200 АПК РФ, Управление не представило.

Апелляционная коллегия соглашается с данным выводом суда и полагает, что оснований для квалификации действий указанных хозяйствующих субъектов, как нарушающих запрет, установленный статьей 11 Закона №135-ФЗ, не имелось.

При таких обстоятельствах, суд первой инстанции правомерно признал оспариваемые решение и предписание УФАС не соответствующими Закону о защите конкуренции, так как Управлением не доказано, что следствием установления и поддержания относительно одинаковых цен явилось устранение конкуренции между лицами, уличенными в нарушении.

Статьей 14.32 КоАП РФ (в редакции Федерального закона от 09.04.2007 №45-ФЗ) установлена ответственность за заключение хозяйствующим субъектом ограничивающего конкуренцию и недопустимого в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации соглашения или осуществление хозяйствующим субъектом ограничивающих конкуренцию и недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации согласованных действий.

Согласно части 1 статьи 1.6 КоАП РФ лицо, привлекаемое к административной ответственности, не может быть подвергнуто административному наказанию и мерам обеспечения производства по делу об административном правонарушении иначе как на основаниях и в порядке, установленных законом.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 24.5 КоАП РФ отсутствие события административного правонарушения является обстоятельством, исключающим производство по делу об административном правонарушении.

Поскольку факт нарушения Обществом статьи 11 Закона №135-ФЗ не подтвержден материалами дела, основания для привлечения заявителя к административной ответственности, предусмотренной статьей 14.32 КоАП РФ, отсутствуют.

Суд первой инстанции также обоснованно указал на допущенную Управлением неправильную квалификацию вмененного ООО «ЛСЗ» правонарушения, так как статья 14.32 КоАП РФ (в редакции Федерального закона от 17.07.2009 №160-ФЗ) содержит три самостоятельных состава правонарушения (изменения вступили в силу с августа 2009 года).

Выводы суда первой инстанции основаны на полном, объективном и всестороннем исследовании доказательств, нарушений или неправильного применения материальных и процессуальных норм судом не допущено.

Оснований для изменения либо отмены обжалуемого судебного акта и удовлетворения апелляционной жалобы Псковского УФАС не имеется.

Учитывая изложенное и руководствуясь пунктом 1 статьи 269, статьей 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Тринадцатый арбитражный апелляционный суд

ПОСТАНОВИЛ:

Решение Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 05 октября 2011 года по делу № А56-32846/2011 оставить без изменения, апелляционную жалобу Управления Федеральной антимонопольной службы по Псковской области – без удовлетворения.

Председательствующий

Л.В. Зотеева

Судьи

И.Б. Лопато

И.Г. Савицкая