



СЕДЬМОЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД
634050, г. Томск, ул. Набережная реки Ушайки 24.

П О С Т А Н О В Л Е Н И Е

г. Томск

Дело № А27-14948/2012

27 декабря 2012 г.

Резолютивная часть постановления объявлена 20 декабря 2012 г.
Полный текст постановления изготовлен 27 декабря 2012 г.

Седьмой арбитражный апелляционный суд
в составе:

председательствующий Колупаева Л. А.

судьи: Журавлева В.А., Хайкина С.Н.

при ведении протокола судебного заседания помощником судьи Фаст Е.В.
с использованием средств аудиозаписи

при участии:

от заявителя: Юферов С.А. по доверенности от 28.12.2011; Журевиц В.Н. по доверенности от 19.07.2012;

от заинтересованного лица: Котиков А.С. по доверенности от 04.05.2012;

от третьего лица: без участия (извещено);

рассмотрев в судебном заседании апелляционную жалобу

Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области

на решение Арбитражного суда Кемеровской области от 10.10.2012

по делу № А27-14948/2012 (судья Ж.Г. Смычкова)

по заявлению Открытого акционерного общества «Российские железные дороги»,
г.Москва (ОГРН 1037739877295, ИНН 7708503727)

к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области

о признании недействительным решения и предписаний № 1, № 2 от 13.07.2012

Третье лицо:ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс»,г.Березовский Кемеровская обл.

У С Т А Н О В И Л:

Открытое акционерное общество «Российские железные дороги» (далее - заявитель, ОАО «РЖД», Общество) обратилось в Арбитражный суд Кемеровской области с заявлением к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области (далее - антимонопольный орган, Управление, УФАС, апеллиант) о признании недействительными решения от 13.07.2012 и предписаний №№ 1,2 от 13.07.2012 по делу № 36/А-10-2012.

Решением Арбитражного суда Кемеровской области от 10.10.2012 заявленные требования удовлетворены.

Не согласившись с состоявшимся судебным актом Управление обратилось в Седьмой арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой, в которой указывает, что суд первой инстанции посчитал установленными обстоятельства, которые не были доказаны,

неправильно применил нормы материального права, что привело к вынесению незаконного, необоснованного и подлежащего отмене судебного акта.

В обоснование доводов апелляционной жалобы Управление ссылается на злоупотребление ОАО «РЖД» своим доминирующим положением на рынке, нарушение Обществом пункта 5 части 1 статьи 10 Федерального Закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Более подробно доводы изложены в апелляционной жалобе.

Общество в отзыве на апелляционную жалобу возражает против доводов апелланта, просит отказать в удовлетворении апелляционной жалобы в полном объеме в связи с законностью и обоснованностью оспариваемого решения суда первой инстанции.

Письменный отзыв приобщен судебной коллегией к материалам дела в порядке статьи 262 АПК РФ.

В судебном заседании представитель апелланта поддержал доводы апелляционной жалобы в полном объеме, настаивал на её удовлетворении, представители Общества поддержали позицию, указанную в отзыве.

Третье лицо явку своих представителей в судебное заседание не обеспечило, о времени и месте судебного заседания извещено надлежащим образом (суд апелляционной инстанции располагает сведениями о надлежащем извещении), административный орган направил ходатайство о рассмотрении жалобы в отсутствие представителя.

В порядке части 6 статьи 121, части 3 статьи 156, части 1 статьи 266 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации суд шел возможным рассмотреть апелляционную жалобу в отсутствие не явившегося лица.

Исследовав материалы дела, изучив доводы апелляционной жалобы и отзыва на нее, заслушав представителей апелланта и общества, проверив законность и обоснованность решения суда первой инстанции в соответствии со статьей 268 АПК РФ, суд апелляционной инстанции считает его не подлежащим отмене по следующим основаниям.

Как следует из материалов дела, по результатам рассмотрения дела №36/А-10-2012 о нарушении антимонопольного законодательства, возбужденного в отношении ОАО «РЖД», 13.07.2012 Управлением вынесено решение о признании ОАО «РЖД» нарушившим пункт 5 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» и выданы предписания №№ 1, 2 от 13.07.2012 о прекращении нарушений антимонопольного законодательства. По мнению антимонопольного органа, нарушение выразилось в необоснованном и не предусмотренном федеральным законодательством уклонении ОАО «РЖД» от заключения договора на организацию перевозок грузов поездными формированиями, не принадлежащими перевозчику, с третьим лицом - ОАО «УК «Северный Кузбасс».

Во исполнение названного решения антимонопольным органом выданы предписания № № 1, 2 от 13.07.2012 о прекращении нарушений антимонопольного законодательства.

В соответствии с предписанием № 1 от 13.07.2012 ОАО «РЖД» обязано в срок до 13.08.2012 прекратить нарушение пункта 5 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, путем направления в адрес ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» проекта договора на организацию перевозок грузов поездными формированиями, не принадлежащими перевозчику. О выполнении предписания сообщить в антимонопольный орган не позднее пяти дней со дня его исполнения.

В соответствии с предписанием № 2 от 13.07.2012 ОАО «РЖД» обязано в срок до 13.08.2012 перечислить в федеральный бюджет доход, полученный вследствие нарушения антимонопольного законодательства, а именно, доход в размере 14 155 347 руб., полученный в результате неправомерных действий по уклонению от заключения договора на организацию перевозок грузов поездными формированиями, не принадлежащими перевозчику, с ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс». О выполнении предписания сообщить в антимонопольный орган не позднее пяти дней со дня его выполнения.

Не согласившись с решением от 13.07.2012 г., предписаниями №№ 1, 2 от 13.07.2012

по делу № 36/А-10-2012, Общество обратилось в арбитражный суд с соответствующим заявлением.

Суд первой инстанции, удовлетворяя заявленные требования, пришел к выводу о том, что антимонопольным органом не доказано технологически и экономически необоснованное уклонение ОАО «РЖД» от заключения договора на перевозку грузов собственными поездными формированиями, а, следовательно, и события нарушения антимонопольного законодательства, предусмотренного пунктом 5 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

Суд апелляционной инстанции, повторно рассматривая дело в порядке главы 34 АПК РФ, считает указанные выводы суда законными и обоснованными, соответствующими имеющимся в деле доказательствам, в связи с чем, не находит оснований для удовлетворения апелляционной жалобы и отмены либо изменения оспариваемого судебного акта, при этом судебная коллегия исходит из следующего.

В соответствии со статьей 123 Конституции Российской Федерации, статьями 7, 8, 9 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации судопроизводство осуществляется на основе состязательности и равенства сторон. В соответствии со статьей 65 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации каждое лицо, участвующее в деле, должно доказать обстоятельства, на которые оно ссылается как на основания своих требований и возражений.

Согласно части 5 статьи 200 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации обязанность доказывания соответствия оспариваемого ненормативного правового акта закону или иному нормативному правовому акту, законности принятия оспариваемого решения, совершения оспариваемых действий (бездействия), наличия у органа или лица надлежащих полномочий на принятие оспариваемого акта, решения, совершение оспариваемых действий (бездействия), а также обстоятельств, послуживших основанием для принятия оспариваемого акта, решения, совершения оспариваемых действий (бездействия), возлагается на орган или лицо, которые приняли акт, решение или совершили действия (бездействие).

В силу пункта 4 статьи 200 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел об оспаривании ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц арбитражный суд в судебном заседании осуществляет проверку оспариваемого акта или его отдельных положений, оспариваемых решений и действий (бездействия) и устанавливает их соответствие закону или иному нормативному правовому акту, устанавливает наличие полномочий у органа или лица, которые приняли оспариваемый акт, решение или совершили оспариваемые действия (бездействие), а также устанавливает, нарушают ли оспариваемый акт, решение и действия (бездействие) права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

В соответствии с частью 2 статьи 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации арбитражный суд установив, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решение и действия (бездействие) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и нарушают права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, принимает решение о признании ненормативного правового акта недействительным, решений и действий (бездействия) незаконными.

Таким образом, для признания оспариваемого ненормативного правового акта недействительным, решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц незаконными, суд должен установить наличие двух условий:

- оспариваемый ненормативный правовой акт, решение и действия (бездействие) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных

лиц не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту,

- оспариваемый ненормативный правовой акт, решение и действия (бездействие) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц нарушают права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Законом № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон № 135-ФЗ) устанавливаются организационные и правовые основы защиты конкуренции, в том числе предупреждения и пресечения: монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции; недопущения, ограничения, устранения конкуренции федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями, а также государственными внебюджетными фондами, Центральным банком Российской Федерации. Целями настоящего Федерального закона являются обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков (статья 1 Закона).

Согласно статье 23 Закона № 135-ФЗ антимонопольный орган наделен рядом полномочий в целях реализации своих функций и целей Закона № 135-ФЗ, в том числе по недопущению действий, которые могут являться препятствием для возникновения конкуренции и (или) могут привести к ограничению, устранению конкуренции и нарушению антимонопольного законодательства. Антимонопольный орган выдает в случаях, указанных в настоящем Федеральном законе, хозяйствующим субъектам обязательные для исполнения предписания.

В силу части 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.

Согласно пункту 5 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатам которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц, в том числе следующие действия (бездействие): экономически или технологически не обоснованные отказ либо уклонение от заключения договора с отдельными покупателями (заказчиками) в случае наличия возможности производства или поставок соответствующего товара, а также в случае, если такой отказ или такое уклонение прямо не предусмотрены федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации, нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации, нормативными правовыми актами уполномоченных федеральных органов исполнительной власти или судебными актами.

Таким образом, для квалификации действий хозяйствующего субъекта как несоответствующих пункту 5 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции по мотиву уклонения от заключения договора, подлежат установлению в совокупности следующие обстоятельства: наличие у субъекта доминирующего положения на товарном рынке; наличие выраженного уклонения от заключения договора; отсутствие экономического или технологического обоснования такого уклонения; отсутствие правового основания для такого уклонения.

Субъектом правонарушения, предусмотренного статьей 10 указанного Закона, является хозяйствующий субъект, занимающий доминирующее положение на соответствующем рынке работ (услуг).

Согласно части 1 статьи 5 Закона о защите конкуренции доминирующим положением признается положение хозяйствующего субъекта (группы лиц) или нескольких хозяйствующих субъектов (групп лиц) на рынке определенного товара, дающее такому

хозяйствующему субъекту (группе лиц) или таким хозяйствующим субъектам (группам лиц) возможность оказывать решающее влияние на общие условия обращения товара на соответствующем товарном рынке, и (или) устранять с этого товарного рынка других хозяйствующих субъектов, и (или) затруднять доступ на этот товарный рынок другим хозяйствующим субъектам.

Из Приказа Федеральной службы по тарифам от 29.12.2004 № 435-т следует, что ОАО "РЖД" включено в реестр субъектов естественных монополий на транспорте по осуществлению деятельности в сфере оказания услуг железнодорожных перевозок. Согласно Приказу ФАС России от 14.06.2005 № 121 ОАО "РЖД" включено в Реестр хозяйствующих субъектов, имеющих на рынке определенного товара долю более 35 процентов.

Таким образом, с учетом положений статьи 5 Закона о защите конкуренции, ОАО "РЖД" занимает доминирующее положение на рынке оказания услуг железнодорожных перевозок (в том числе грузовых) на территории Российской Федерации.

Довод апелляционной жалобы об уклонении ОАО «РЖД» от заключения договора с ОАО «УК «Северный Кузбасс», отклоняется апелляционным судом в связи с недоказанностью антимонопольным органом совокупности следующих обстоятельств: отсутствие экономического или технологического обоснования уклонения от заключения договора и отсутствия правового основания для такого заключения.

Как следует из материалов дела, ОАО «УК «Северный Кузбасс» 29.11.2011 направило в Управление жалобу на действия ОАО «РЖД» о нарушении антимонопольного законодательства.

20.01.2012 Кемеровским УФАС России в адрес ОАО «РЖД» выдано предупреждение о прекращении в срок до 01.03.2012 действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, а именно: пункта 5 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

22.01.2012 в адрес Кемеровским УФАС России поступило ходатайство ОАО «РЖД» о продлении срока исполнения предупреждения до 01.06.2012 Кемеровским УФАС России ходатайство удовлетворено частично. Срок продлен до 01.04.2012 .

01.03.2012 ОАО «УК «Северный Кузбасс» получено письмо ОАО «РЖД» №ДТО-76/4-20 от 20.02.2012 о предоставлении дополнительных документов для рассмотрения технической и технологической возможности организации перевозки собственными поездными формированиями ОАО «УК «Северный Кузбасс» по железнодорожным путям общего пользования, именно: акты технического состояния локомотивов, заверенные подписью уполномоченного лица, печатью предприятия владельца локомотивов и ремонтного предприятия, производящего техническое обслуживание или ремонт локомотивов, принадлежащего владельцу инфраструктуры общего пользования или предприятия вне зависимости от принадлежности, прошедшего сертификацию производственного процесса технического обслуживания и ремонта локомотивов, моторвагонного подвижного состава в соответствующей системе сертификации на железнодорожном транспорте; тяговые и тормозные расчеты по перегону Бирюлинская - Забойщик, выполненные лицензированной организацией, для локомотивов, задействованных в перевозочном процессе, на основании которых будут определены вес и/или длина поездного формирования, не принадлежащего перевозчику, потребность в услугах локомотива подталкивания (тяговые и тормозные расчеты); согласованную с территориальными подразделениями дирекций движения, тяги и по ремонту тягового подвижного состава, участвующими в организации перевозочного процесса; технологию обращения собственных поездных формирований на предполагаемых полигонах следования, определяющую основы взаимодействия и порядок следования собственных поездных формирований и локомотивов.

05.03.2012 ОАО «УК «Северный Кузбасс» письмом № 2-5/195 для производства тяговых и тормозных расчетов у ОАО «РЖД» был запрошен продольный профиль перегона

Бирюлинская-Забойщик, который получен ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» 02.04.2012.

27.04.2012 тяговые и тормозные расчеты были направлены ОАО «УК «Северный Кузбасс»» в адрес ОАО «РЖД»

28.04.2012 ОАО «РЖД» были получены от ОАО «УК «Северный Кузбасс» акты технического состояния локомотивов, тяговые тормозные расчеты

Как установлено судом, договор между ОАО «РЖД» и ОАО «УК «Северный Кузбасс» на перевозку грузов собственными поездными формированиями ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» на момент заседания Комиссии, состоявшегося 29.06.2012, заключен не был.

Приказом Минтранса России от 22.10.2007 № 150 установлены Правила перевозок грузов в поездах, сформированных из локомотивов и вагонов, принадлежащих на праве собственности или ином праве грузоотправителям, грузополучателям, иным юридическим и физическим лицам, не являющимся перевозчиками на железнодорожном транспорте.

Однако, условия необходимые для заключения рассматриваемого договора в соответствие с Правилами не исследовались Управлением при вынесении оспариваемых актов, а именно:

В соответствие с пунктом 1 Правил, параметры и техническое состояние локомотивов и вагонов, предъявляемых к перевозке поездными формированиями, не принадлежащими перевозчику, должны соответствовать требованиям, предъявляемым к подвижному составу на железнодорожном транспорте общего пользования.

Как следует из материалов дела, акты технического состояния локомотивов ТЭМ-2, ТЭМ-2УМ и ТЭМ-7А, которые ОАО «УК «Северный Кузбасс» планировало использовать при перевозке поездными формированиями, в количестве 10 экземпляров, были получены ОАО «РЖД» в конце апреля 2012 года, т.е. уже после возбуждения (12.04.2012) дела № 36/А-10-2012.

В соответствие с пунктом 4 Правил, вес и/или длина поездного формирования, не принадлежащего перевозчику, должны быть не более норм, установленных владельцами инфраструктур на заявляемом маршруте перевозки для поездов железнодорожного транспорта общего пользования. По согласованию с владельцем инфраструктуры вес и длина поездного формирования, не принадлежащего перевозчику, может быть скорректирована.

Приказом начальника ЗСЖД от 03.06.2011 №184-Н «Об установлении норм веса и длины поездов» определена весовая норма в пределах до 6500 тонн при длине не более 57 вагонов.

При этом в проекте договора (пункт 2.11) предлагались к перевозке поездные формирования длиной не более 71 вагона.

Рассмотрение вопроса о согласовании возможной корректировки длины поездного формирования до вынесения оспариваемого решения антимонопольного органа не состоялось.

В соответствие с пунктом 6 Правил, Перевозчик может затребовать у грузоотправителя собственного поездного формирования, организатора перевозки поездным формированием, не принадлежащим перевозчику, дополнительную информацию, подтверждающую технические и технологические возможности перевозки в поездном формировании, не принадлежащем перевозчику, в том числе о потребности в обслуживании поездных формирований, не принадлежащих перевозчику, локомотивными бригадами перевозчика и в услугах локомотива подталкивания.

Тяговые и тормозные расчеты, необходимые не только для определения веса и длины поездного формирования, но и для решения вопроса о необходимости локомотива подталкивания, поступили в адрес ОАО «РЖД» в конце апреля 2012 года, после возбуждения (12.04.2012) дела №36/А-10-2012.

В договорах №№ 31-Н, 40-Н на эксплуатацию железнодорожных путей, необщего пользования ОАО «УК «Северный Кузбасс» по станциям Бирюлинская и Забойщик, в нарушении пункта 7 Правил, не отражены положения о возможности организации на указанных железнодорожных путях собственных поездных формирований.

На предложение ОАО «РЖД» о необходимости согласования технологии обращения собственных поездных формирований на предполагаемых полигонах следования, определяющую основы взаимодействия и порядок следования собственных поездных формирований и локомотивов, со стороны ОАО «УК «Северный Кузбасс» последовало предложение о совместном рассмотрении данного вопроса в середине мая 2012 года (письмо от 11.05.2012 №4-16/435), также после возбуждения антимонопольным органом дела № 36/А-10-2012.

Из вышеизложенного следует, что является правомренным выводом суда первой инстанции о том, что ОАО «РЖД» не уклонялось от заключения договора на организацию перевозок собственными поездными формированиями с ОАО «УК «Северный Кузбасс», а принимало меры по согласованию всех необходимых существенных условий данного договора, которые не были изначально отражены в его проекте, в нарушение статьи 432 ГК РФ.

В рассматриваемом случае из дела № 36/А-10-2012, рассматриваемого антимонопольным органом следует, что заявителю вменялось нарушение пункта 5 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, которое в действиях заявителя антимонопольным органом не установлено и не доказано.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган выдает в случаях, указанных в Законе, хозяйствующим субъектам обязательные для исполнения предписания о прекращении нарушения антимонопольного законодательства и (или) об устранении и последствий.

Вместе с тем в силу статьи 3 Закона о защите конкуренции настоящий Федеральный закон распространяется на отношения, которые связаны с защитой конкуренции.

Согласно пункту 5 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.06.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» антимонопольный орган, прекращая нарушение антимонопольного законодательства, не вправе в рамках своей компетенции разрешать гражданско-правовые споры хозяйствующих субъектов (не имеет полномочий защищать субъективные гражданские права потерпевшего от такого нарушения).

По убеждению суда апелляционной инстанции, системный анализ смысла и содержания приведенных норм права указывает на то, что при рассмотрении антимонопольным органом дел в отношении нарушений, о совершении которых ему сообщил хозяйствующий субъект, обратившись за защитой своих гражданских прав в указанный орган в соответствии с выбором, предоставленным статьей 11 Гражданского кодекса Российской Федерации, подлежит выяснению, находится ли такое нарушение в рамках отношений, которые связаны с защитой конкуренции, в том числе с предупреждением и пресечением монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции. В случае если предполагаемое нарушение не связано с защитой конкуренции, в том числе с предупреждением и пресечением монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции, то у антимонопольного органа отсутствуют правовые

основания для вынесения соответствующего решения и выдачи предписания.

В случае отсутствия нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых комиссией действиях (бездействии), в силу пункта 2 части 1 статьи 48 Закона № 135-ФЗ комиссия УФАС прекращает рассмотрение дела о нарушении антимонопольного законодательства.

Решение антимонопольного органа вынесено в период проведения переговоров и переписки по вопросам определения существенных условий и возможности заключения ОАО «РЖД» с ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» договора на перевозку грузов собственными поездными формированиями.

Антимонопольный орган не представил доказательств об одновременном наличии совокупности обстоятельств, подлежащих установлению для целей квалификации действий ОАО «РЖД» как нарушающих требования пункта 5 части 1 статьи 10 Закона.

Доказательства согласования сторонами всех существенных условий договора на перевозку грузов собственными поездными формированиями в материалах дела отсутствуют, также как доказательства того, что действиями (бездействием) ОАО «РЖД» были проявлены признаки злоупотребления своим доминирующим положением и ограничения конкуренции в отношении ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс», либо иного хозяйствующего субъекта. Наличие длительных преддоговорных отношений (с октября 2011 по апрель 2012 гг.) само по себе не свидетельствует о неправомерном уклонении заявителя от заключения договора, т.к. в указанных отношениях участвуют не менее двух субъектов и у каждого из них должна быть сформирована воля к заключению договора. Как установлено судом и следует из материалов дела в представленном отзыве, ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» указало на отсутствие необходимости заключения договора на перевозку грузов собственными поездными формированиями последнего.

При указанных обстоятельствах суд апелляционной инстанции приходит к выводу об отсутствии в материалах дела доказательств, свидетельствующих о наличии в действиях ОАО «РЖД» нарушений пункта 5 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в действии (бездействии) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатам которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц, в том числе следующие действия (бездействие): экономически или технологически не обоснованные отказ либо уклонение от заключения договора с отдельными покупателями (заказчиками) в случае наличия возможности производства или поставок соответствующего товара, а также в случае, если такой отказ или такое уклонение прямо не предусмотрены федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации, нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации, нормативными правовыми актами уполномоченных федеральных органов исполнительной власти или судебными актами.

Доводы апелланта не содержат фактов, которые не были бы проверены и не учтены судом первой инстанций при рассмотрении дела и имели бы юридическое значение для вынесения судебного акта по существу, влияли на обоснованность и законность решения, либо опровергали выводы суда первой инстанции, в связи с чем, признаются судом апелляционной инстанции несостоятельными и не могут служить основанием для отмены решения Арбитражного суда Кемеровской области.

При принятии обжалуемого по делу судебного акта судом первой инстанции с достаточной полнотой установлены все обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения спора, правильно применены нормы материального права, регулирующие эти отношения, и не допущено нарушений норм процессуального права, в связи с чем, оснований для его отмены или изменения в оспариваемой налогоплательщиком части не имеется.

Нарушений норм процессуального права, предусмотренных частью 4 статьи 270

Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, и являющихся безусловными основаниями для отмены судебного акта, судом первой инстанции не допущено.

При указанных обстоятельствах оснований для отмены решения суда первой инстанции и удовлетворения апелляционной жалобы у суда апелляционной инстанции не имеется.

Руководствуясь статьей 156, пунктом 1 статьи 269 АПК РФ, статьёй 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Седьмой арбитражный апелляционный суд

ПО С Т А Н О В И Л:

Решение Арбитражного суда Кемеровской области от 10 октября 2012 года по делу №А27-14948/2012 оставить без изменения, апелляционную жалобу - без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

Постановление может быть обжаловано в Федеральный арбитражный суд Западно-Сибирского округа.

Председательствующий:

Л.А. Колупаева

Судьи:

В.А. Журавлева

С.Н. Хайкина