

## **ПРИМЕНЕНИЕ АДМИНИСТРАТИВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА**

### **Организация и проведение азартных игр**

Деятельность по организации и проведению азартных игр в букмекерских конторах и тотализаторах без лицензии образует состав административного правонарушения, предусмотренного частью 2 статьи 14.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

---

### **ПОСТАНОВЛЕНИЕ**

**Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации**

**№ 9174/10**

**Москва, 13 января 2011 г.**

Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в составе:

председательствующего — Председателя Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации Иванова А.А.;

членов Президиума: Амосова С.М., Березия А.Е., Витрянского В.В., Завьяловой Т.В., Иванниковой Н.П., Исайчева В.Н., Козловой О.А., Маковской А.А., Пановой И.В., Першутова А.Г., Слесарева В.Л. —

рассмотрел заявление Инспекции Федеральной налоговой службы по городу Костроме о пересмотре в порядке надзора решения Арбитражного суда Костромской области от 11.12.2009 по делу № А31-8793/2009, постановления Второго арбитражного апелляционного суда от 15.02.2010 и постановления Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 19.04.2010 по тому же делу.

В заседании приняли участие представители:

от заявителя — Инспекции Федеральной налоговой службы по городу Костроме — Аверьянова О.Г.;

от индивидуального предпринимателя Казариной С.В. — Гвоздков С.В., Сметана Ю.В., Шалагина Е.А.

Заслушав и обсудив доклад судьи Березия А.Е., а также объяснения представителей участвующих в деле лиц, Президиум установил следующее.

В ходе проверки соблюдения требований законодательства по организации и проведению лотерей и азартных игр, проведенной Инспекцией Федеральной налоговой службы по городу Костроме (далее — инспекция) 28.10.2009 в пункте приема ставок, расположенном по адресу: г. Кострома, ул. Советская, д. 22, установлено: прием ставок на результат и событие спортивных соревнований и состязаний осу-

ществляет индивидуальный предприниматель Казарина С.В. (далее — предприниматель) на основании договора от 09.09.2009 № 75, заключенного с товариществом с ограниченной ответственностью «Букмекерская контора «Гол+Пас» (далее — товарищество, принципал); названную деятельность предприниматель ведет с использованием информационно-телекоммуникационных сетей, в том числе сети Интернет.

Установив данные обстоятельства, инспекция сделала вывод о том, что фактически деятельность по проведению азартных игр без специального разрешения (лицензии) осуществляет предприниматель, в связи с чем был составлен протокол об административном правонарушении от 02.11.2009 № 6541.

Инспекция обратилась в Арбитражный суд Костромской области с заявлением о привлечении предпринимателя к административной ответственности, предусмотренной частью 2 статьи 14.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее — КоАП РФ).

Решением Арбитражного суда Костромской области от 11.12.2009 в удовлетворении заявленного требования отказано; производство по делу прекращено.

Постановлением Второго арбитражного апелляционного суда от 15.02.2010 решение суда первой инстанции оставлено без изменения.

Федеральный арбитражный суд Волго-Вятского округа постановлением от 19.04.2010 решение суда первой инстанции и постановление суда апелляционной инстанции оставил без изменения.

В заявлении, поданном в Высший Арбитражный Суд Российской Федерации, о пересмотре в порядке надзора названных судебных актов инспекция просит их отменить, ссылаясь на нарушение единообразия в толковании и применении арбитражными судами норм права.

В отзыве на заявление предприниматель просит оставить указанные судебные акты без изменения как соответствующие действующему законодательству.

Проверив обоснованность доводов, изложенных в заявлении, отзыве на него и выступлениях присутствующих в заседании представителей участвующих в деле лиц, Президиум считает, что заявление инспекции подлежит удовлетворению в силу следующего.

Отказывая инспекции в удовлетворении заявленного требования, суд первой инстанции сделал вывод о том, что предприниматель действовал на основании заключенного с товариществом договора на оказание агентских услуг, поэтому не может быть привлечен к административной ответственности, предусмотренной частью 2 статьи 14.1 КоАП РФ.

Суды апелляционной и кассационной инстанций поддержали вывод суда первой инстанции.

Между тем данный вывод является необоснованным.

Согласно пункту 5 статьи 4 и части 1 статьи 6 Федерального закона от 29.12.2006 № 244-ФЗ «О государственном регулировании деятельности по организации и проведению азартных игр и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» (далее — Закон от 29.12.2006 № 244-ФЗ) организаторами азартных игр могут выступать исключительно юридические лица, зарегистрированные в установленном порядке на территории Российской Федерации.

В соответствии с частью 2 статьи 14 Закона от 29.12.2006 № 244-ФЗ и подпунктом 104 пункта 1 статьи 17 Федерального закона от 08.08.2001 № 128-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» (далее — Закон от 08.08.2001 № 128-ФЗ) букмекерские конторы (за исключением открываемых в игорных зонах) могут быть открыты исключительно на основании лицензий на осуществление деятельности по организации и проведению азартных игр в букмекерских конторах и тотализаторах, порядок выдачи которых определяется Правительством Российской Федерации.

В силу статьи 2 и пункта 1 статьи 7 Закона от 08.08.2001 № 128-ФЗ вид деятельности, на осуществление которой выдана лицензия, может выполняться только получившим ее лицом при обязательном соблюдении лицензионных требований и условий.

Из анализа перечисленных норм права следует, что деятельность по организации и проведению азартных игр в букмекерских конторах и тотализаторах без лицензии является незаконной, следовательно, действия лица, фактически осуществляющего такой вид деятельности, образуют состав административного правонарушения, предусмотренного частью 2 статьи 14.1 КоАП РФ.

Вывод судов о том, что предприниматель не может быть субъектом данного правонарушения, поскольку как агент действовал в интересах принципала на основании договора на оказание агентских услуг, ошибочен, так как возможность осуществления деятельности по организации и проведению азартных игр, в том числе в букмекерских конторах и тотализаторах, на основании агентских и иных гражданско-правовых договоров без лицензии не предусмотрена законодательством, регулирующим данные правоотношения.

Вместе с тем согласно пункту 6 статьи 24.5 КоАП РФ одним из обстоятельств, исключающих производство по делу об административном правонарушении, является истечение сроков давности привлечения к административной ответственности.

На момент рассмотрения настоящего дела в Президиуме истек срок давности, установленный частью 1 статьи 4.5 КоАП РФ.

Поскольку этот срок не подлежит восстановлению, суд в случае его пропуска принимает решение об отказе в удовлетворении требования административного органа о привлечении к административной ответственности в соответствии с частью 2 статьи 206 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

При названных обстоятельствах оспариваемые судебные акты подлежат отмене в силу пункта 1 части 1 статьи 304 Арбитражного процессуального кодекса Рос-

сийской Федерации как нарушающие единообразие в толковании и применении арбитражными судами норм права.

Содержащееся в настоящем постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации толкование правовых норм является общеобязательным и подлежит применению при рассмотрении арбитражными судами аналогичных дел.

Учитывая изложенное и руководствуясь статьей 303, пунктом 3 части 1 статьи 305, статьей 306 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации

**ПОСТАНОВИЛ:**

решение Арбитражного суда Костромской области от 11.12.2009 по делу № А31-8793/2009, постановление Второго арбитражного апелляционного суда от 15.02.2010 и постановление Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 19.04.2010 по тому же делу отменить.

В удовлетворении заявления инспекции Федеральной налоговой службы по городу Костроме от 03.11.2009 № 16-09/35488 о привлечении индивидуального предпринимателя Казариной С.В. к административной ответственности, предусмотренной частью 2 статьи 14.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, отказать.

*Председательствующий А.А. Иванов*

## Антиконкурентное соглашение

Суды ошибочно применили положения гражданского законодательства о заключении договоров к соглашению, ограничивающему конкуренцию и запрещенному антимонопольным законодательством.

---

### ПОСТАНОВЛЕНИЕ

**Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации**

**№ 9966/10**

**Москва, 21 декабря 2010 г.**

Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в составе:

председательствующего — Председателя Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации Иванова А.А.;

членов Президиума: Амосова С.М., Андреевой Т.К., Валявиной Е.Ю., Витрянского В.В., Вышняк Н.Г., Гвоздилиной О.Ю., Горячевой Ю.Ю., Завьяловой Т.В., Иванниковой Н.П., Исайчева В.Н., Козловой О.А., Маковской А.А., Першутова А.Г., Сарбаша С.В., Слесарева В.Л., Юхнея М.Ф. —

рассмотрел заявление Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области от 24.06.2010 о пересмотре в порядке надзора решения Арбитражного суда Кемеровской области от 14.10.2009, постановления Седьмого арбитражного апелляционного суда от 25.12.2009 и постановления Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 05.04.2010 по делу № А27-12323/2009.

В заседании приняли участие представители:

от заявителя — Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области — Кинев А.Ю., Романенкова И.И., Чалых А.Е.;

от общества с ограниченной ответственностью «РСА» — Булатов Е.И.

Заслушав и обсудив доклад судьи Гвоздилиной О.Ю., а также объяснения представителей участвующих в деле лиц, Президиум установил следующее.

Общество с ограниченной ответственностью «РСА» (далее — общество «РСА») обратилось в Арбитражный суд Кемеровской области с заявлением о признании недействительным решения Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области (далее — антимонопольный орган) от 02.06.2010 по делу № 2/А-11-2009 в части признания названного общества нарушившим часть 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции) и выдачи ему предписания о прекращении нарушения антимонопольного законодательства.

К участию в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечены зарегистрированные в Кемеровской области некоммерческая организация «Кузбасский алкогольный союз «Гарантия качества», открытое акционерное общество «Мариинский ликеро-водочный завод», общества с ограниченной ответственностью: «Агра», «Аква-Опт», «Алди», «АлкоОптТорг», «Алко-Сервис», «Арсенал-А», «ВинГрад», «Гастроном «Любимый», «Завод», «Ива», «ИВА-Трейд», «Каталония», «Катит», «Китат», «Компания «Штоф», «ЛВЗ «Кузбасс», «ЛВЗ «ОША», «Маг Абсолют», «Помпей», «Стайер+», «Торговый дом «Мариинский», «Торговый дом «СДС-Алко», «Торговый дом «Сибирь», «Формула-Кемерово», «Формула-Новокузнецк», «Хладо Алко», «Элис-Плюс» (далее — участники союза, члены союза).

Решением Арбитражного суда Кемеровской области от 14.10.2009 заявление удовлетворено.

Постановлением Седьмого арбитражного апелляционного суда от 25.12.2009 решение суда первой инстанции оставлено без изменения.

Федеральный арбитражный суд Западно-Сибирского округа постановлением от 05.04.2010 решение суда первой инстанции и постановление суда апелляционной инстанции оставил без изменения.

В заявлении, поданном в Высший Арбитражный Суд Российской Федерации, о пересмотре указанных судебных актов в порядке надзора антимонопольный орган просит их отменить, ссылаясь на нарушение единообразия в толковании и применении арбитражными судами норм права.

В отзывах на заявление некоммерческая организация «Кузбасский алкогольный союз «Гарантия качества» и общества с ограниченной ответственностью «РСА» и «Компания «Штоф» просят оставить оспариваемые судебные акты без изменения как соответствующие действующему законодательству.

Проверив обоснованность доводов, изложенных в заявлении, отзывах на него и выступлениях присутствующих в заседании представителей участвующих в деле лиц, Президиум считает, что заявление антимонопольного органа подлежит удовлетворению по следующим основаниям.

Общество с ограниченной ответственностью «Мозель-Кемерово» 13.11.2008 обратилось в антимонопольный орган с заявлением о заключении участниками некоммерческой организации «Кузбасский алкогольный союз «Гарантия качества» (далее — союз) соглашения, которое нарушает антимонопольное законодательство.

Антимонопольный орган приказом от 22.01.2009 № 08 возбудил дело № 2/А-11-2009 по признакам нарушения союзом и его участниками части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции. В ходе рассмотрения данного дела выявлено следующее.

На общем собрании членов союза 12.03.2008 принято решение об утверждении соглашения о систематизации деятельности по оптовой торговле организаций, являющихся членами союза (далее — соглашение от 12.03.2008).

Соглашением от 12.03.2008 члены союза обязались: установить минимальную цену на водку, произведенную в других субъектах Российской Федерации, для организаций розничной торговли не менее 75 рублей за бутылку емкостью 0,5 литра (пункт 1.3); соблюдать ценовую модель на алкогольную продукцию, произведенную в Кемеровской области, согласно дистрибьюторским договорам с поставщиками (пункт 1.4); не закупать водку и ликеро-водочные изделия, произведенные в республиках Северного Кавказа (Республике Кабардино-Балкария, Республике Северная Осетия — Алания, Республике Дагестан) (пункт 1.5); пунктом 2 соглашения от 12.03.2008 за невыполнение его условий установлена ответственность в виде штрафов, а нарушение, допущенное более трех раз, влечет ответственность в виде исключения из состава союза.

С целью выявления влияния достигнутого между участниками союза соглашения на состояние конкуренции на оптовом рынке алкогольной продукции на территории Кемеровской области в период 2007—2008 годов антимонопольным органом проведено исследование соответствующего товарного рынка, по результатам которого составлена аналитическая записка. Анализ проведен за 2007—2008 годы, географические границы установлены в рамках Кемеровской области, продуктовые границы рынка обозначены как оптовая торговля алкогольной продукцией (водка и ликеро-водочные изделия, вина (виноградные, плодовые, шампанские, игристые), винные напитки, коньяки, коньячные напитки и спирты коньячные). При проведении анализа антимонопольным органом выявлен состав хозяйствующих субъектов, действующих на этом товарном рынке (48 организаций, из которых 27 организаций являются членами союза), установлено, что совокупная доля всех участников союза, торгующих алкогольной продукцией на оптовом рынке, в 2007 году составила 85,53 процента, а в 2008 году — 78,65 процента.

В связи с изложенным антимонопольный орган пришел к выводу о том, что участники союза контролируют значительный сегмент оптового рынка, вследствие чего могут оказывать влияние на формирование цен на алкогольную продукцию как на оптовом, так и на розничном рынках.

По указанным основаниям антимонопольный орган заключил, что существующее соглашение направлено на установление и поддержание цен, создает препятствия к доступу на товарный рынок для хозяйствующих субъектов, не входящих в союз, ограничивает свободу формирования цен на оптовом и розничном рынках реализации алкогольной продукции на территории Кемеровской области и может привести к ущемлению интересов хозяйствующих субъектов, осуществляющих продажу алкогольной продукции.

По результатам рассмотрения дела № 2/А-11-2009 антимонопольный орган 02.06.2009 вынес решение, которым союз и его участники, в том числе общество «РСА», признаны нарушившими часть 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, им выдано предписание от 02.06.2009 о прекращении нарушения антимонопольного законодательства путем прекращения договоренности как в письменной форме, содержащейся в соглашении (исключения пунктов 1.3 и 1.4), так и в устной форме, реализация которой может привести к ограничению, устранению конкуренции.

Общество «РСА» оспорило названные акты антимонопольного органа в арбитражный суд.

Удовлетворяя заявленные требования, суды исходили из того, что соглашение от 12.03.2008 является незаключенным в силу положений статей 154, 160, 432, 434 Гражданского кодекса Российской Федерации, так как не было подписано всеми участниками союза, и указали, что лист ознакомления их с проектом названного соглашения не свидетельствует о его подписании и что от имени общества «РСА» на листе ознакомления проставлена подпись неуполномоченного лица. Суды сочли, что документы, представленные в обоснование факта совершения сделки, не подтверждают наличия согласованной воли сторон.

Суды отметили также, что антимонопольным органом не доказано наличие в действиях союза или его участников, включая общество «РСА», согласованных действий, что соглашение от 12.03.2008 этим обществом фактически не исполнялось и на практике не применялось, что участие общества «РСА» в пункте 1.4 названного соглашения не доказано.

Кроме того, суд первой инстанции пришел к выводу о том, что антимонопольным органом не представлены доказательства негативного влияния соглашения от 12.03.2008 на рынок реализации алкогольной продукции, повлекшего ограничение, ущемление, устранение конкуренции на этом рынке.

Суд кассационной инстанции, исходя из того, что объективную сторону нарушения пункта 1 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции в действиях хозяйствующих субъектов образует либо принятие между ними соглашений, ограничивающих конкуренцию, либо осуществление согласованных действий, признал обоснованность довода антимонопольного органа о том, что наличие соглашения между хозяйствующими субъектами об установлении или поддержании определенных цен (тарифов), скидок, надбавок (доплат), наценок признается самостоятельным составом нарушения.

При этом суд кассационной инстанции признал также правомерными выводы о недоказанности действия соглашения от 12.03.2008 и соблюдения его членами союза, исходя из того, что основанием вынесения решения антимонопольного органа явилось заключение между членами союза указанного соглашения, предусматривающего установление определенной стоимости за единицу алкогольной продукции в зависимости от места производства.

Между тем суды не учли следующее.

В силу части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции запрещаются соглашения между хозяйствующими субъектами, если такие соглашения приводят или могут привести в том числе к установлению или поддержанию цен (тарифов), скидок, надбавок (доплат), наценок; разделу товарного рынка по территориальному принципу, объему продажи или покупки товаров, ассортименту реализуемых товаров либо составу продавцов или покупателей (заказчиков); созданию препятствий доступу на товарный рынок или выходу из товарного рынка другим хозяйствующим субъектам.

Из взаимосвязанных положений статей 11, 12, 13 Закона о защите конкуренции следует, что соглашения, которые приводят или могут привести к перечисленным в части 1 статьи 11 последствиям, запрещаются.

При таких обстоятельствах вывод суда кассационной инстанции о необходимости доказывания антимонопольным органом фактического исполнения участниками союза условий соглашения от 12.03.2008 несостоятелен, поскольку нарушение состоит в достижении участниками союза договоренности, которая приводит или может привести к перечисленным в части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции последствиям.

В соответствии с положениями статьи 4 Закона о защите конкуренции под соглашением понимается договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме.

Некоммерческая организация «Кузбасский алкогольный союз «Гарантия качества» зарегистрирована в Едином государственном реестре юридических лиц 10.04.2006. Согласно учредительному договору от 04.04.2006 членами союза могут быть оптовые торговые организации и предприятия — производители алкогольной продукции Кемеровской области, осуществляющие в добровольном порядке проверку качества и безопасности алкогольной продукции, ввозимой на территорию области.

Общество «РСА» принято в члены союза 28.08.2006.

На общем собрании членов союза 12.03.2008 (протокол № 01) большинством голосов принято решение об утверждении соглашения о систематизации деятельности по оптовой торговле организаций, являющихся членами союза. Директор общества «РСА» проголосовал за это решение, что отражено в протоколе собрания.

При таких обстоятельствах вывод судов о недоказанности наличия соглашения от 12.03.2008 противоречит статье 4 Закона о защите конкуренции, в которой факт наличия антиконкурентного соглашения не ставится в зависимость от его заключенности в виде договора по правилам, установленным гражданским законодательством.

Суды необоснованно не учли указанную норму закона, содержащую специальное определение соглашения, которое подлежит применению при оценке факта правонарушения в сфере антимонопольного законодательства. Положения статей 154, 160, 432, 434 Гражданского кодекса Российской Федерации в этом случае применению не подлежат.

Ссылаясь на пункт 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», который разъяснил возможность доказывания согласованных действий через их результат в отсутствие документального подтверждения наличия договоренности об их совершении, суды не приняли во внимание, что данные разъяснения применимы к согласованным действиям, а не к соглашениям.

Исходя из указанных положений законодательства и материалов дела, Президиум находит обоснованными выводы судов об отсутствии соглашения, запрещенного антимонопольным законодательством, и о недоказанности нарушения обществом «РСА» как членом союза части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

Таким образом, оспариваемые судебные акты подлежат отмене в силу пункта 1 части 1 статьи 304 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации как нарушающие единообразие в толковании и применении арбитражными судами норм материального права.

Содержащееся в настоящем постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации толкование правовых норм является общеобязательным и подлежит применению при рассмотрении арбитражными судами аналогичных дел.

Учитывая изложенное и руководствуясь статьей 303, пунктом 3 части 1 статьи 305, статьей 306 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации

**ПОСТАНОВИЛ:**

решение Арбитражного суда Кемеровской области от 14.10.2009, постановление Седьмого арбитражного апелляционного суда от 25.12.2009 и постановление Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 05.04.2010 по делу № А27-12323/2009 отменить.

В удовлетворении заявления общества с ограниченной ответственностью «РСА» отказать.

*Председательствующий А.А. Иванов*

## Условия выдачи фитосанитарного (карантинного) сертификата

При рассмотрении дела судами апелляционной и кассационной инстанций неправильно применены нормы международных конвенций и национально-го законодательства в области обеспечения карантина растений на территории Российской Федерации.

---

### ПОСТАНОВЛЕНИЕ

#### Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации

№ 9125/10

Москва, 9 декабря 2010 г.

Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в составе:

председательствующего — Председателя Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации Иванова А.А.;

членов Президиума: Андреевой Т.К., Витрянского В.В., Вышняк Н.Г., Гвоздилиной О.Ю., Завьяловой Т.В., Козловой О.А., Нешатаевой Т.Н., Сарбаша С.В., Юхнея М.Ф. —

рассмотрел заявления Управления Федеральной антимонопольной службы по Иркутской области и индивидуального предпринимателя Кащишина Андрея Владимировича о пересмотре в порядке надзора постановления Четвертого арбитражного апелляционного суда от 15.12.2009 и постановления Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 11.03.2010 по делу № А19-13262/09-65 Арбитражного суда Иркутской области.

В заседании принял участие представитель заявителя — Управления Федеральной антимонопольной службы по Иркутской области (заинтересованного лица) — Плиев Р.Р.

Заслушав и обсудив доклад судьи Гвоздилиной О.Ю., а также объяснения представителя участвующего в деле лица, Президиум установил следующее.

Управление Федеральной службы по ветеринарному и фитосанитарному надзору по Иркутской области (далее — управление Россельхознадзора) обратилось в Арбитражный суд Иркутской области с заявлением о признании незаконными решения от 30.04.2009 № 153 и предписания от 30.04.2009 № 116 Управления Федеральной антимонопольной службы по Иркутской области (далее — антимонопольный орган).

К участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечен индивидуальный предприниматель Кащишин Андрей Владимирович (далее — предприниматель).

Решением Арбитражного суда Иркутской области от 30.09.2009 в удовлетворении заявленного требования отказано.

Постановлением Четвертого арбитражного апелляционного суда от 15.12.2009 решение суда первой инстанции отменено, принят новый судебный акт о признании незаконными решения и предписания антимонопольного органа как несоответствующих Федеральному закону от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции) и об обязанности антимонопольного органа устранить допущенные нарушения прав и законных интересов управления Россельхознадзора.

Федеральный арбитражный суд Восточно-Сибирского округа постановлением от 11.03.2010 постановление суда апелляционной инстанции оставил без изменения.

В заявлениях, поданных в Высший Арбитражный Суд Российской Федерации, о пересмотре постановлений судов апелляционной и кассационной инстанций в порядке надзора антимонопольный орган и предприниматель просят их отменить, ссылаясь на нарушение судами единообразия в толковании и применении норм права.

В отзыве на заявления управление Россельхознадзора просит оставить оспариваемые судебные акты без изменения.

Проверив обоснованность доводов, изложенных в заявлениях, отзыве на них и выступлении присутствующего в заседании представителя антимонопольного органа, Президиум считает, что заявления подлежат удовлетворению по следующим основаниям.

Решением антимонопольного органа управление Россельхознадзора признано нарушившим пункт 2 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции (в соответствующей редакции), так как его требование о представлении хозяйствующими субъектами при получении фитосанитарного и карантинного сертификатов на подкарантинную продукцию сведений о номере транспортного средства, используемого для ее перевозки, создает необоснованное препятствие осуществлению деятельности хозяйствующими субъектами. Предписанием антимонопольного органа управлению Россельхознадзора указано прекратить нарушение и письменно разъяснить подразделениям недопустимость требования номеров транспортного средства при получении названных сертификатов.

Данное решение и предписание антимонопольного органа обжалованы управлением Россельхознадзора в арбитражный суд.

Отказывая в удовлетворении заявления, суд первой инстанции установил, что требование о представлении указанных сведений отсутствует в законодательстве Российской Федерации и в Международной конвенции по карантину и защите растений (текст одобрен 29-й сессией конференции Продовольственной и сельскохозяйственной организации ООН в ноябре 1997 года, принят постановлением Правительства Российской Федерации от 18.12.2001 № 874; далее — международная конвенция), а положения Международного стандарта по фитосанитарным мерам № 12 «Руководство по фитосанитарным сертификатам» (МСФМ № 12) по данному вопросу носят рекомендательный характер.

Отменяя решение суда первой инстанции и удовлетворяя заявленное требование, суд апелляционной инстанции счел, что указание номеров вагонов, в которых следует подкарантинная продукция (пиломатериалы), является, по сути, единственной информацией, позволяющей идентифицировать экспортируемый груз, как того требует часть 1 «Описание груза» МСФМ № 12.

Суд кассационной инстанции согласился с выводом суда апелляционной инстанции о том, что указание номера вагона в фитосанитарном сертификате является соответствующей процедурой, направленной на обеспечение фитосанитарных требований стран-импортеров, позволяющей идентифицировать груз, и обратил внимание на официальные обращения национальных организаций по карантину и защите растений ряда стран-импортеров об обязательном указании в фитосанитарных сертификатах номеров транспортных средств.

Между тем выводы судов апелляционной и кассационной инстанций ошибочны в силу следующего.

Согласно параграфам 1 и 2 «а» статьи 4 международной конвенции каждая договаривающаяся сторона должна создать официальную национальную организацию по карантину и защите растений, в ответственность которой входит выдача сертификатов на грузы растений, растительные продукты и другие подкарантинные материалы в соответствии с фитосанитарными регламентациями импортирующей договаривающейся стороны. Такой организацией согласно положениям статьи 5 Федерального закона от 15.07.2000 № 99-ФЗ «О карантине растений» (далее — Закон о карантине растений), пункту 1 Положения о Федеральной службе по ветеринарному и фитосанитарному надзору (утверждено постановлением Правительства Российской Федерации от 30.06.2004 № 327) является Федеральная служба по ветеринарному и фитосанитарному надзору, находящаяся в ведении Министерства сельского хозяйства Российской Федерации.

Как следует из статьи 5 международной конвенции каждая договаривающаяся сторона должна принять меры по проведению фитосанитарной сертификации с целью обеспечения соответствия экспортируемых растений, растительных продуктов и других подкарантинных материалов и грузов с ними записи в сертификате. Сертификаты должны соответствовать образцу, данному в приложении к международной конвенции, заполняться и выдаваться с учетом соответствующих международных стандартов.

Установленная форма сертификата содержит графы (части) «количество мест и описание упаковки», а также «заявленный способ транспортировки».

Руководство по фитосанитарным сертификатам МСФМ № 12 предписывает заполнять часть сертификата «количество мест и описание упаковки» в соответствии со следующими требованиями: «Включать достаточно подробную информацию, чтобы дать возможность национальной организации по карантину и защите растений импортирующей страны идентифицировать груз и составляющие его части и, в случае необходимости, проверить их размер. Номера контейнеров и/или вагонов являются полезным дополнением к описанию упаковки и могут быть включены здесь, если известны». Часть сертификата «заявленный способ транспортировки»

заполняется с использованием таких терминов, как «морской, воздушный, автомобильный, железнодорожный, почтовый и пассажирский» с указанием названия судна и номера рейса корабля или самолета, если они известны.

Из приведенных норм следует, что указание в сертификате номера контейнера и/или вагона не является обязательным.

Положения статей 3, 5, 7 Конвенции между Правительством Российской Федерации и Правительством Китайской Народной Республики по карантину и защите растений (Москва, 26.06.1995), на которые ссылается суд апелляционной инстанции, также не содержат обязанности договаривающихся сторон указывать в сертификате номер транспортного средства.

Полагая, что указание номера вагона в фитосанитарном сертификате является соответствующей процедурой, направленной на обеспечение фитосанитарных требований стран-импортеров, позволяющей идентифицировать груз, и ссылаясь на письма национальных организаций по карантину и защите растений ряда стран-импортеров, в которых российской стороне предлагается указывать номер транспортного средства в сертификате, суды апелляционной и кассационной инстанций не приняли во внимание положения международной конвенции.

Как следует из параграфа 2 статьи 7 международной конвенции, любые требования дополнительных деклараций должны быть технически обоснованы, и, имея целью свести до минимума вмешательство в международную торговлю, договаривающиеся стороны незамедлительно после утверждения опубликуют и направят фитосанитарные требования, ограничения и запрещения любой договаривающейся стороне или сторонам, которые, по их мнению, могут быть заинтересованы в этом.

Однако доказательств утверждения и опубликования требования об указании номера вагона Россельхознадзором не представлено.

В соответствии со статьей 8 Закона о карантине растений каждая партия подкарантинной продукции (подкарантинного материала, подкарантинного груза), вывозимой с территории Российской Федерации, сопровождается фитосанитарным сертификатом.

В целях реализации упомянутого Закона приказом Министерства сельского хозяйства Российской Федерации от 14.03.2007 № 163 утвержден Порядок организации работ по выдаче Федеральной службой по ветеринарному и фитосанитарному надзору фитосанитарных сертификатов и карантинных сертификатов на подкарантинную продукцию (подкарантинный материал, подкарантинный груз).

Данным Порядком утверждены форма заявки на выдачу фитосанитарного (приложение № 1) и карантинного (приложение № 2) сертификатов и перечень прилагаемых к названным заявкам документов (пункт 10), а также закрытый перечень оснований для отказа в выдаче фитосанитарного (пункт 16) и карантинного (пункт 17) сертификатов. Документ, представляющий сведения о номере вагона, не указан в числе требуемых документов, соответствующей графы в образцах зая-

вок не имеется. При этом отсутствие сведений о номере вагона не входит в перечень оснований для отказа в выдаче фитосанитарного либо карантинного сертификатов.

Таким образом, представление сведений о номере вагона как обязательное условие выдачи фитосанитарного (карантинного) сертификата в настоящее время не предусмотрено ни международными конвенциями, ни национальным законодательством Российской Федерации. Следовательно, отказ в выдаче фитосанитарного (карантинного) сертификата ввиду непредставления сведений о номере вагона является необоснованным препятствованием со стороны уполномоченного органа осуществлению деятельности хозяйствующими субъектами путем установления не предусмотренных законодательством Российской Федерации требований к хозяйствующим субъектам, то есть нарушением антимонопольного законодательства, определенным пунктом 2 части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции.

Кроме того, согласно пункту 2.8 Правил перевозок железнодорожным транспортом подкарантинных грузов (утверждены приказом Министерства путей сообщения Российской Федерации от 18.06.2003 № 36) прием к перевозке железнодорожным транспортом подкарантинных грузов, направляемых на экспорт, разрешается при условии предъявления грузоотправителем фитосанитарного сертификата.

При таких обстоятельствах оспариваемые судебные акты подлежат отмене в силу пункта 1 части 1 статьи 304 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации как нарушающие единообразие в толковании и применении арбитражными судами норм права.

Содержащееся в настоящем постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации толкование правовых норм является общеобязательным и подлежит применению при рассмотрении арбитражными судами аналогичных дел.

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 Четвертого арбитражного апелляционного суда от 15.12.2009 и постановление Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 11.03.2010 по делу № А19-13262/09-65 Арбитражного суда Иркутской области отменить.

Решение Арбитражного суда Иркутской области от 30.09.2009 по названному делу оставить без изменения.

*Председательствующий А.А. Иванов*