

Публикация документа не является официальной. Официально правовые акты публикуются в официальных печатных изданиях в соответствии с действующим законодательством

ООО «ИТК»

ул. Краснобогатырская, д.2, стр.75,

ЕЛС 1004958343, г. Москва,

107564

ООО «СитиКом»

ул. Центральная,

д. Григорово, Новгородский р-н,

Новгородская обл., 173018

АО «ДЭП № 77»

Лужское шоссе, д.12,

Великий Новгород,

173008

Исходящий № 7404/02 от 27.12.2016

РЕШЕНИЕ

Резолютивная часть решения оглашена 20 декабря 2016 года.

В полном объеме решение изготовлено 27 декабря 2016 года.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Новгородской области (далее – Управление) по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее – Комиссия) в составе:

председателя Комиссии:

<.....> – заместителя руководителя Управления – начальника отдела антимонопольного контроля Управления;

членов Комиссии:

<.....> – ведущего специалиста-эксперта отдела антимонопольного контроля Управления,

<.....> - ведущего специалиста-эксперта отдела антимонопольного контроля Управления,

при участии представителей заявителя - Общества с ограниченной ответственностью «СитиКом»:

<.....> – директора Общества с ограниченной ответственностью «СитиКом»,

<.....> (доверенность от 20.08.2016, без номера),

<.....> (доверенность от 20.08.2016, без номера),

представителей ответчика - Общества с ограниченной ответственностью «Инвестиционная Транспортная Компания» (далее – ООО «ИТК», Общество):

<.....> – генерального директора ООО «ИТК»,

<.....> (доверенность от 06.09.2016, без номера),

<.....> (доверенность от 15.07.2016, без номера),

Представителей заинтересованного лица - Акционерного общества «Дорожное эксплуатационное предприятие № 77» (далее – АО «ДЭП № 77»):

<.....> – генерального директора АО «ДЭП № 77»,

<.....> (доверенность от 03.10.2016, без номера),

рассмотрев дело № 21 по признакам нарушения ООО «ИТК» статьи 14.8 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

УСТАНОВИЛА:

От общества с ограниченной ответственностью «СитиКом» (далее – ООО «СитиКом», заявитель) поступила жалоба от 25.05.2016 № 25/05-2016 (далее – жалоба) на действия АО «ДЭП № 77» и ООО «ИТК».

Из жалобы следует, что в соответствии с условиями договора аренды недвижимого имущества № 2471 от 29.10.2015 Департаментом имущественных отношений и государственных закупок Новгородской области (Арендодателем) заявителю (Арендатору) передан во временное владение и пользование железнодорожный подъездной путь (АБЗ), протяженностью 1053, 9 п.м, в д. Подберезье Новгородского района. Прямое примыкание указанного пути к железнодорожным путям общего пользования отсутствует. Проезд вагонов на железнодорожный путь необщего пользования ООО «СитиКом» (далее – ж/д путь заявителя) возможен только по железнодорожному пути необщего пользования АО «ДЭП № 77». Правоотношения, возникающие между перевозчиками, грузоотправителями, грузополучателями, владельцами железнодорожных путей необщего пользования, регулируются специальными нормами транспортного законодательства – Федеральным законом от 10.01.2003 № 18-ФЗ «Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации» (далее - Устав). В соответствии со [статьей 60](#) Устава отношения между контрагентом (контрагент - грузоотправитель или грузополучатель, а также владелец железнодорожного пути необщего пользования, который в пределах железнодорожного пути необщего пользования, принадлежащего иному лицу, владеет складом или примыкающим к указанному железнодорожному пути своим железнодорожным путем необщего пользования) и владельцем железнодорожного пути необщего пользования, примыкающего к железнодорожным путям общего пользования, регулируются заключенным между ними договором. На протяжении более двух месяцев заявитель ведет переговоры с АО «ДЭП № 77» (собственником пути необщего пользования) и с ООО «ИТК» (арендатором пути необщего пользования) о заключении договора эксплуатации железнодорожного пути необщего пользования. Однако, никаких результатов данные переговоры не дают, в связи с чем ООО «СитиКом» терпит убытки. В действиях АО «ДЭП № 77» и ООО «ИТК» заявитель усматривает нарушение пункта 5 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции).

В дополнение к ранее направленной жалобе от ООО «СитиКом» в Управление поступило дополнительное заявление от 27.07.2016 исх. № 27/073-2016, из которого следует, что заявитель в действиях ООО «ИТК» усматривает также признаки недобросовестной конкуренции.

По указанному заявлению Управлением было проведено антимонопольное расследование, в ходе которого было установлено следующее.

Между ОАО «Российские железные дороги» (Перевозчик) и ООО «СитиКом» (Контрагент) заключен договор № 08/16/3 от 04.02.2016 на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования (далее – Договор № 08/16/3), в соответствии с которым осуществляется эксплуатация железнодорожного пути необщего пользования, обслуживаемого локомотивом Контрагента, примыкающего к железнодорожному пути необщего пользования № 19 ООО «ИТК» стрелочным переводом № 21, который в свою очередь примыкает к железнодорожному пути необщего пользования № 10 ООО «АСДОРТРАНС» стрелочным переводом № 19, который в свою очередь примыкает к железнодорожному пути ОАО «Мостостроительный трест № 6» стрелочным переводом № 17, который, в свою очередь, примыкает к железнодорожному пути № 4 станции Подберезье стрелочным переводом № 11/13.

В соответствии с параграфом 25 Договора № 08/16/3 обязанность по получению согласия на проследование вагонов лежит на Контрагенте. В случае отсутствия согласия ООО «АСДОРТРАНС», ООО «ИТК», ОАО «Мостостроительный трест № 6» на проследование вагонов, настоящий Договор считается незаключенным.

Согласие на транзит (проследование) вагонов в адрес ООО «СитиКом» дали ООО «АСДОРТРАНС», ОАО «Мостостроительный трест № 6», удостоверив его подписью и печатью на последней странице Договора № 08/16/3.

Заявителем с ООО «АСДОРТРАНС» и ОАО «Мостостроительный трест № 6» заключены договоры пользования участками железнодорожных путей необщего пользования (соответственно договор № 13/2016 от 20.04.2016 и договор № 420 от 01.03.2016) с ежемесячной оплатой.

Вместе с тем, ООО «ИТК» от проставления подписи и печати в удостоверение дачи согласия на транзит (проследование) вагонов для перевозок ООО «СитиКом» в Договоре № 08/16/3 отказывается, уклоняясь при этом от заключения с заявителем договора о транзите.

Из представленных заявителем в приложении к жалобе и полученных по запросам Управления материалов и документов следует, что в адрес АО «ДЭП № 77» заявителем письмом от 14.04.2016 исх. № 14/04-2016 направлялся для заключения договор пользования железнодорожным путем, принадлежащим АО «ДЭП № 77», а также предложение о заключении и проект договора об установлении сервитута на указанный путь.

Из ответов АО «ДЭП № 77» от 15.04.2016 исх. № 24, от 27.05.2016 исх. № 38 следует, что оно не имеет возражений о временном использовании заявителем участка железнодорожного пути АО «ДЭП № 77», но поскольку данный железнодорожный путь передан в долгосрочную аренду, его использование необходимо согласовать с арендаторами данного пути, в частности, с ООО «ИТК».

Заявитель ранее 20.03.2016, 31.03.2016, 15.04.2016 по электронной почте направлял ООО «ИТК» предложение о заключении договора и проект договора о транзите.

Помимо этого, ООО «СитиКом» неоднократно устно и письменно (письма от 15.04.2016 исх. № 16/04-2016, от 20.04.2016 исх. № 20/04-2016) обращалось в ООО «ИТК» с предложением о заключении договора пользования железнодорожным путем необщего пользования, находящимся в пользовании ООО «ИТК» на праве аренды. При этом к письму от 15.04.2016 был приложен договор транзита и учредительные документы ООО «СитиКом», а к письму от 20.04.2016 был приложен новый проект договора пользования железнодорожным путём от 20.04.2016.

Кроме того, 15.04.2016 по электронной почте на адрес dmitrylaw@yandex.ru ООО «СитиКом» были направлены Обществу помимо предложения о заключении договора о транзите, копии свидетельств о государственной регистрации юридического лица, о внесении записи об ООО «СитиКом» в Единый государственный реестр юридических лиц, о постановке на учёт в налоговом органе. Письмом от 27.04.2016 исх. № 27/04-2016 заявитель направил ООО «ИТК» требуемые документы. Одновременно, в данном письме заявитель попросил конкретизировать требования Общества к содержанию проекта договора путем направления протокола разногласий.

Из ответа ООО «ИТК» от 25.04.2016 б/н следует, что Общество не возражает против сотрудничества с ООО «СитиКом». Однако Общество не согласно с содержанием предложенного заявителем договора и предлагает ему самостоятельно изменить редакцию до более рабочей версии, учитывающей и интересы Общества. При этом Общество запросило от заявителя весь пакет документов, подтверждающих полномочия генерального директора, права ООО «СитиКом» по аренде путей ЗАО «Штрабаг», а также копию договора между ООО «СитиКом» и ООО «Асдорстрой».

Письмом от 27.04.2016 исх. № 27/04-2016 ООО «СитиКом» направило ООО «ИТК» требуемые документы (копию приказа о назначении директора, копию договора аренды недвижимого имущества областной собственности, копию договора пользования железнодорожными путями с ООО «АСДОРТРАНС»). Кроме того, в данном письме заявитель попросил конкретизировать требования Общества к содержанию проекта договора путем направления протокола разногласий.

Не получив ответ от ООО «ИТК», ООО «СитиКом» повторно письмами от 04.05.2016 исх. № 04/05-2016, от 13.05.2016 исх. № 13/05-2016 обращалось к Обществу с предложением о заключении договора пользования железнодорожными путями, находящимися в пользовании у Общества, поскольку заявитель вследствие невозможности осуществления перевозок несёт значительные убытки.

Однако 16.05.2016 заявителем от Общества было получено письмо (исх. № 16/05/01), из которого следует, что ООО «ИТК» сожалеет, что заявитель не реагирует на его предложение о доработке ранее представленного договора транзита и на требование о представлении необходимых для заключения такого договора документов. В том же письме Общество сообщает заявителю о том, что самостоятельно приступает к разработке рабочей версии договора, отражающей интересы двух сторон.

Тем не менее, никакого проекта договора заявитель на момент возбуждения дела о нарушении антимонопольного законодательства так и не получил.

23.05.2016 заявитель письмом (исх. № 23/05-2016) вновь обращается в АО «ДЭП № 77» и ООО «ИТК», в котором сообщает, что у него имеется три действующих контракта, исполнение которых невозможно без использования железнодорожного пути ООО «СитиКом», что он терпит убытки, которые связаны с уклонением ООО «ИТК» и АО «ДЭП № 77» от заключения договора пользования железнодорожным путем.

В своем ответе от 27.05.2016 исх.№ 38 АО «ДЭП № 77» дало разрешение заявителю временно использовать участок железнодорожного пути АО «ДЭП № 77» на условиях предложенной заявителем оплаты в размере <.....> рублей, но опять же после согласования графика движения и поставки вагонов с долгосрочными арендаторами, в том числе с ООО «ИТК», для обеспечения паритета прав всех хозяйствующих субъектов – пользователей железнодорожными путями. Таким образом, АО «ДЭП № 77» не препятствует пропуску вагонов для перевозок ООО «СитиКом».

ООО «ИТК» на вышеуказанное обращение заявителя ответило (письмо от 26.05.2016 исх. № 26/05/01), что, несмотря на желание Общества сотрудничать с заявителем, попытки по установлению рабочих отношений безрезультатны, что предварительная редакция договора Обществом подготовлена, но разработка окончательного варианта требует участия заявителя и представления ранее затребованных документов.

При этом, затребованные документы уже были заявителем представлены электронной почтой 15.04.2016, а также 27.04.2016 письмом исх. № 27/04-2016, что косвенно подтверждает формальный характер ответа ООО «ИТК» и его уклонение от предоставления права транзита вагонов по своему участку железнодорожного пути необщего пользования для перевозок ООО «СитиКом».

Что касается предоставления права на транзит (проследование) вагонов для ООО «СитиКом» по Договору № 08/16/3, то Общество письмом от 13.06.2016 исх. № 13/06/16 уведомило заявителя о невозможности подписания Договора № 08/16/3 на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования при отсутствии двухстороннего договора транзита между Обществом и заявителем. При этом, Общество опять же сообщает об отказе заявителя от совместной работы по выработке обоюдовыгодной редакции и последующего подписания договора транзита и информирует о готовности к сотрудничеству.

На обращение от 08.06.2016 № 20/06-2016 заявителя в Санкт-Петербургское агентство фирменного транспортного обслуживания Октябрьского ТЦФТО (далее – Агентство) о злостном уклонении ООО «ИТК» от подписания Договора № 08/16/3 (с приложением вышеуказанного письма Общества) от Агентства был получен ответ от 01.07.2016 № АФТОМ-3/440, из которого следует, что данный договор может быть заключен и подача вагонов на путь необщего пользования ООО «СитиКом» до станции Подберезье станет возможной только после согласования договора с ООО «ИТК».

Таким образом, ООО «СитиКом» фактически было лишено возможности при осуществлении своей хозяйственной деятельности использовать перевозки железнодорожным транспортом, неся при этом убытки, во-первых, это арендная плата за участок ж/д пути необщего пользования по договору № 2471 аренды недвижимого имущества от 29.10.2015 с Департаментом имущественных

отношений и государственных закупок Новгородской области; во-вторых, ежемесячная плата по ООО «АСДОРТРАНС» и АО «Мостостроительный трест № 6» по договорам пользования их участками ж/д пути необщего пользования.

Кроме того, ООО «СитиКом» представило копию контракта на поставку щебеночно-песчаной смеси (ЩПС), заключенного между заявителем и SPIA-M11-CM-SR-SCM-007 от 29.01.2016, а также бухгалтерскую справку предварительного расчета убытков вследствие невыполнения контракта из-за невозможности осуществить поставку ЩПС до места поставки по железнодорожному пути, размер которых предварительно составляет <.....> рублей (предполагаемая прибыль).

В то же время, блокируя ООО «СитиКом» доступ к железнодорожным путям необщего пользования вышеуказанным способом, ООО «ИТК» осуществляет аналогичный вид деятельности, используя при этом железнодорожный транспорт.

В соответствии со статьей 14.8 Закона о защите конкуренции не допускаются иные формы недобросовестной конкуренции наряду с предусмотренными [статьями 14.1 - 14.7](#) настоящего Федерального закона.

В действиях ООО «ИТК» Управлением были установлены признаки нарушения статьи 14.8 Закона о защите конкуренции.

В соответствии с частями 1 и 2 статьи 39.1 Закона о защите конкуренции в целях пресечения действий (бездействия), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции и (или) ущемлению интересов других лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности, антимонопольный орган выдаёт хозяйствующему субъекту предупреждение в письменной форме о прекращении действий (бездействия), об отмене или изменении актов, которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, либо об устранении причин и условий, способствовавших возникновению такого нарушения, и о принятии мер, по устранению последствий такого нарушения. Предупреждение выдаётся лицам, указанным в части 1 настоящей статьи, в случае выявления признаков нарушения, в том числе и статьи 14.8 Закона о защите конкуренции. Принятие антимонопольным органом решения о возбуждении дела о нарушении, в том числе и статьи 14.8 настоящего Федерального закона, без вынесения предупреждения и до завершения срока его выполнения не допускается.

Поскольку в действиях ООО «ИТК» Управлением были установлены признаки нарушения статьи 14.8 Закона о защите конкуренции, 29.07.2016 ООО «ИТК» было выдано предупреждение о прекращении действий, которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, которым ООО «ИТК» было предупреждено о необходимости прекращения недобросовестной конкуренции, и с этой целью ООО «ИТК» необходимо было дать согласие на транзит (проследование) вагонов для перевозок ООО «СитиКом» по пути необщего пользования ООО «ИТК», удостоверив его подписью и печатью ООО «ИТК» в договоре № 08/16/3 от 04.02.2016 на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования между ОАО «Российские железные дороги» и ООО «СитиКом» (до станции Подберезье); не препятствовать пропуску вагонов для перевозок ООО «СитиКом» по пути необщего пользования ООО «ИТК», в том числе и в период определения условий транзита (проследования) вагонов для перевозок ООО «СитиКом» по пути необщего пользования ООО «ИТК» и урегулирования

разногласий между ООО «ИТК» и ООО «СитиКом» в установленном законодательством порядке.

Срок исполнения предупреждения был установлен до 01.09.2016.

В установленный срок ООО «ИТК» предупреждение не выполнило и представило письменный ответ от 01.09.2016 исх. № 01/09/16 со своими возражениями.

В частности, ООО «ИТК» полагает, что Управление неправильно оценило представленные Обществом доказательства и в своих выводах учло мнение только ООО «СитиКом». Железнодорожный транспорт является источником повышенной опасности, поэтому железнодорожные перевозки (в том числе по путям необщего пользования) требуют соблюдения существующих норм и правил, в том числе в части обеспечения безопасности перевозок. Не предоставив информации о характере груза, интенсивности перевозок, типу вагонов, длине составов, ООО «СитиКом» лишило ООО «ИТК» возможности не только рассчитать стоимость эксплуатации участка пути, но и рассчитать технические возможности пропуска необходимого ООО «СитиКом» количества подвижного состава. Превышение же возможной нагрузки на участок пути необщего пользования может привести к возникновению аварийной ситуации. В связи с этим, именно по вине ООО «СитиКом», ООО «ИТК» лишено возможности приступить к обсуждению условий договора.

Кроме того, ООО «ИТК» не имеет возможности выполнить предупреждение по следующим основаниям:

во-первых, поскольку договор № 08/16/3 от 04.02.2016 был направлен ООО «СитиКом» в адрес ООО «ИТК» письмом № 19/06-2016 от 08.06.2016, то есть уже после направления ООО «СитиКом» жалобы в Новгородское УФАС России;

во-вторых, Управление требует, чтобы ООО «ИТК» подписало договор без заключения двустороннего договора между ООО «ИТК» и ООО «СитиКом», который бы определял их взаимоотношения, чем грубо вмешивается в хозяйственную деятельность ООО «ИТК» и допускает возможность возникновения аварийной ситуации;

в-третьих, Управление пришло к выводу, что ООО «ИТК» каким-либо образом физически не даёт проследовать вагонам ООО «СитиКом», тогда как ООО «ИТК» не препятствует прохождению вагонов ООО «СитиКом».

При получении от ООО «СитиКом» необходимой информации о планируемых перевозках ООО «ИТК» готово незамедлительно заключить соответствующий договор и предоставить возможность заезда подвижного состава ООО «СитиКом» на участок железнодорожного пути необщего пользования, владельцем которого является ООО «ИТК», для транзитного проезда в железнодорожный тупик, принадлежащий ООО «СитиКом». ООО «ИТК» считает, что вынесенное предупреждение не соответствует закону, нарушает права и законные интересы ООО «ИТК» в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, не содержит обоснований, подтверждающих наличие признаков нарушения антимонопольного законодательства со стороны ООО «ИТК», создаёт препятствия ООО «ИТК» для осуществления предпринимательской и иной экономической

деятельности в виде неполучения ООО «ИТК» части своих доходов от эксплуатации участка пути необщего пользования.

В соответствии с частью 8 статьи 39.1 Закона о защите конкуренции в случае невыполнения предупреждения в установленный срок при наличии признаков нарушения антимонопольного законодательства антимонопольный орган обязан принять решение о возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства в срок, не превышающий десяти рабочих дней со дня истечения срока, установленного для выполнения предупреждения.

Приказом Управления № 131 от 14.09.2016 в отношении ООО «ИТК» было возбуждено дело № 21 о нарушении антимонопольного законодательства по признакам статьи 14.8 Закона о защите конкуренции.

Определением о назначении дела № 21 о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению от 14.09.2016 ООО «ИТК» было предложено представить письменные пояснения по делу. Письменные пояснения ООО «ИТК» представлены не были.

В ходе рассмотрения дела представители ООО «СитиКом» пояснили, что ООО «СитиКом» на праве аренды владеет железнодорожным путём необщего пользования, который необходим заявителю для осуществления своей деятельности. Между ООО «СитиКом» и ОАО «Российские железные дороги» 04.02.2016 был заключён договор на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования. Для того чтобы ОАО «Российские железные дороги» начало осуществлять подачу вагонов на пути ООО «СитиКом», заявителю необходимо было получить согласование данного договора у всех владельцев железнодорожных путей необщего пользования, к которым примыкают пути необщего пользования ООО «СитиКом». Участок пути необщего пользования ООО «СитиКом» непосредственно примыкает к участку пути необщего пользования, которым на праве аренды владеет ООО «ИТК». ООО «ИТК» арендует данный участок пути у АО «ДЭП № 77». По вопросу согласования договора на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования, заключённого ООО «СитиКом» с ОАО «Российские железные дороги» 04.02.2016, заявитель неоднократно обращался в АО «ДЭП № 77» и ООО «ИТК». АО «ДЭП № 77» в своих ответах предложило заявителю согласовать договор с ООО «ИТК». ООО «ИТК» отказало ООО «СитиКом» в согласовании договора, мотивировав это необходимостью предварительного заключения договора транзита. Однако ООО «ИТК» злостно уклоняется от заключения данного договора. Это подтверждается перепиской между ООО «СитиКом» и ООО «ИТК», которую заявитель представлял. Все документы, которые ООО «ИТК» запрашивало у заявителя, ООО «СитиКом» были предоставлены Обществу. Кроме того, по собственной инициативе, заявителем были представлены ООО «ИТК» сведения об объёмах поставки. ООО «СитиКом» и ООО «ИТК» являются конкурентами. В результате неправомерных действий ООО «ИТК», ООО «СитиКом» не может заниматься своей деятельностью: поставкой и перевалкой инертных материалов и производством асфальто-бетонной смеси. Напротив, ООО «ИТК» осуществляет свою деятельность, с апреля 2016 года в адрес Общества по железной дороге прошли 15 составов. Сейчас положение изменилось, между ООО «СитиКом» и ОАО «Российские железные дороги» заключён новый договор от 03.10.2016 № 46/16/3, по которому можно получить согласие АО «ДЭП № 77», а не ООО «ИТК».

В ходе рассмотрения дела ООО «СитиКом» был представлен договор № 46/16/3 от 03.10.2016 на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования (далее – договор № 46/16/3). Срок договора № 46/16/3 параграфом 25 определён с 03.10.2016 по 17.06.2017. С момента заключения настоящего договора прекращаются все отношения, урегулированные условиями договора № 08/16/3 от 04.02.2016 (абзац 2 параграфа 25 договора № 46/16/3).

В соответствии с абзацем 2 параграфа 23 договора № 46/16/3 в случаях, когда для исполнения настоящего договора требуется получение специальных разрешений, лицензий, согласований уполномоченных органов и третьих лиц, в том числе и собственников примыкающих железнодорожных путей необщего пользования, использование которых необходимо для проезда на железнодорожный путь Владельца, обязанность по получению таковых возлагается на обязанную на то сторону в соответствии с требованиями законодательства, заключёнными договорами, обычаями делового оборота и распределением обязанностей сторон, исходя из предусмотренной договором технологии его исполнения.

При этом конкретный перечень уполномоченных органов и третьих лиц, от которых необходимо получить согласие для проезда состава на железнодорожный путь ООО «СитиКом», в договоре № 46/16/3 не указан, и отсутствует условие о том, что данный договор считается заключённым только после получения такого согласия. Только после заключения указанного договора ООО «СитиКом» получило от ОАО «Российские железные дороги» вагоны и смогло осуществлять доставку грузов для своей хозяйственной деятельности.

Представитель ООО «ИТК» на рассмотрении дела 25.10.2016 пояснил, что в настоящее время ООО «СитиКом» осуществляются перевозки, на их пути есть состав, который проследовал по пути ООО «ИТК» сутки назад. Физических препятствий со стороны ООО «ИТК» на проследование вагонов в адрес ООО «СитиКом» нет. В соответствии со статьёй 60 Устава железнодорожного транспорта для согласования договора на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования необходимо предварительное заключение договора транзита. По вопросу заключения договора транзита между ООО «ИТК» и ООО «СитиКом» с апреля 2016 года ведутся переговоры. Заявителем не были представлены запрошенные ООО «ИТК» сведения об объёмах поставки, сроках поставки и т.п. Сейчас дело по этому договору находится на рассмотрении в арбитражном суде. Указанная выше дополнительная информация по объёмам перевозок ООО «СитиКом» необходима Обществу для обеспечения безопасности перевозок.

Представители АО «ДЭП № 77» пояснили, что они не возражают против проследования по пути необщего пользования, переданного в аренду ООО «ИТК», вагонов ООО «СитиКом», но АО «ДЭП № 77» в данном вопросе не может повлиять на ООО «ИТК» и обязать его дать согласие на транзит вагонов заявителя.

Определением об отложении рассмотрения дела № 21 от 26.10.2016 ООО «ИТК» было предложено представить документы, в том числе электронную переписку, подтверждающие предъявление ООО «ИТК» требований к ООО «СитиКом» о представлении сведений об объёмах перевозки, сроках поставки, интенсивности перевозок и т.п. и документов, подтверждающих получение данных запросов ООО «СитиКом».

Однако, такие документы ООО «ИТК» представлены не были. А на рассмотрении дела 23.11.2016 представитель ООО «ИТК» пояснил, что такая переписка у ООО «ИТК» отсутствует.

Таким образом, доводы ООО «ИТК» о невозможности заключения с ООО «СитиКом» договора транзита ввиду непредставления ООО «СитиКом» сведений о характере груза, интенсивности перевозок, типу вагонов, длине составов, не нашли своего подтверждения в ходе рассмотрения дела.

В соответствии со статьёй 55 Устава отношения между перевозчиком и владельцем железнодорожного пути необщего пользования, не принадлежащего владельцу инфраструктуры, по поводу эксплуатации такого железнодорожного пути регулируются договором на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования.

Такой договор был заключён между ОАО «Российские железные дороги» и ООО «СитиКом» 04.02.2016 № 08/16/3.

Под владельцем железнодорожного пути необщего пользования статьёй 2 Устава понимается юридическое лицо или индивидуальный предприниматель, имеющие на праве собственности или на ином праве железнодорожный путь необщего пользования, а также здания, строения и сооружения, другие объекты, связанные с выполнением транспортных работ и оказанием услуг железнодорожного транспорта.

Исходя из данного определения, по мнению ООО «СитиКом», владельцами железнодорожных путей общей протяжённостью 1347,2 п/м, расположенных по адресу: Новгородская область, Новгородский район, д. Подберезье, состоящих из одной железнодорожной ветки (тупика), протяжённостью 778,15 п/м от стрелочного перевода № 19 (включительно) до упора, являются АО «ДЭП № 77», которому указанный железнодорожный путь необщего пользования принадлежит на праве собственности, и ООО «ИТК», который владеет указанным железнодорожным путём необщего пользования на основании договора аренды недвижимого имущества от 12.11.2015, заключённого между АО «ДЭП № 77» и ООО «ИТК».

Данное обстоятельство и послужило поводом для обращения ООО «СитиКом» за согласованием транзита вагонов и в ООО «ИТК», и в АО «ДЭП № 77».

Поскольку по рассматриваемому Комиссией договору № 08/16/3 от 04.02.2016 на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования, заключённому между ОАО «Российские железные дороги» и ООО «СитиКом», Перевозчиком в качестве владельца пути необщего пользования и лица, у которого необходимо получить согласие на транзит (проследование) вагонов по участку пути необщего пользования, арендованного ООО «ИТК» у АО «ДЭП № 77», указано именно ООО «ИТК», и именно вследствие его отказа от дачи согласия договор является незаключённым (что подтверждается также и письмом Санкт-Петербургского агентства фирменного транспортного обслуживания Октябрьского территориального центра фирменного транспортного обслуживания от 01.07.2016 № АФТОМ-3/440), Комиссия полагает, что АО «ДЭП № 77» не может выступать по делу в качестве ответчика, а ответчиком обоснованно признано ООО «ИТК».

Согласно сведениям из ЕГРЮЛ, основным видом деятельности ООО «СитиКом»

является деятельность вспомогательная прочая, связанная с перевозками, код деятельности по Общероссийскому классификатору видов экономической деятельности 52.29 (ОКВЭД ОК 029-2014 ЕДЕС. Ред. 2). Указанные сведения внесены в ЕГРЮЛ 02.06.2015.

Согласно сведениям из ЕГРЮЛ основным видом деятельности ООО «ИТК» также является деятельность вспомогательная прочая, связанная с перевозками, код деятельности по Общероссийскому классификатору видов экономической деятельности 52.29 (ОКВЭД ОК 029-2014 ЕДЕС. Ред. 2). Указанные сведения внесены в ЕГРЮЛ 29.03.2012.

Продуктовыми границами рынка является деятельность вспомогательная прочая, связанная с перевозками. Географическими границами рынка является Новгородская область. По данным Новгородстата (письмо от 13.09.2016 № НЗ-55-09/265-ТС) деятельность вспомогательную прочую, связанную с перевозками, в качестве основного вида деятельности, помимо ООО «СитиКом» и ООО «ИТК» на территории Новгородской области осуществляют ещё 188 юридических лиц. Таким образом, данный рынок является конкурентным. Исследуемый период определяется: 6 месяцев 2015 года и 6 месяцев 2016 года.

Таким образом, ООО «СитиКом» и ООО «ИТК» с июня 2015 года являются конкурентами на региональном рынке деятельности, связанном с перевозками, в том числе с исполнением контрактов (договоров) на поставку инертных материалов (песка, ШПС и пр.) с использованием железнодорожного транспорта.

В соответствии с пунктом 9 статьи 4 Закона о защите конкуренции недобросовестная конкуренция - любые действия хозяйствующих субъектов (группы лиц), которые направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам - конкурентам либо нанесли или могут нанести вред их деловой репутации.

Данные положения находятся во взаимосвязи с положениями статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ).

Согласно части 1 статьи 10 ГК РФ не допускаются действия граждан и юридических лиц, осуществляемые исключительно с намерением причинить вред другому лицу, а также злоупотребление правом в иных формах. Не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке.

Указанная норма закрепляет принцип недопустимости (недозволенности) злоупотребления правом и определяет общие границы (пределы) гражданских прав и обязанностей. Действия в пределах предоставленных прав, но причиняющие вред другим лицам, являются в силу данного принципа недозволёнными (неправомерными) и признаются злоупотреблением правом.

Иные владельцы железнодорожных путей необщего пользования, помимо ООО «ИТК», через которые должен был осуществляться транзит (проследование) вагонов в адрес ООО «СитиКом», а именно: ООО «АСДОРТРАНС» и ОАО

«Мостостроительный трест № 6», действуя добросовестно, дали согласие на такой транзит, удостоверив его подписью и печатью на последней странице договора на эксплуатацию пути железнодорожного пути необщего пользования, заключенного между ОАО «Российские железные дороги» и ООО «СитиКом».

При этом непосредственно у ООО «ИТК» также имеется договор на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования № 098/16/3 от 20.02.2016, заключенный между ОАО «Российские железные дороги» и ООО «ИТК», который, по сути, аналогичен рассматриваемому договору на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования №08/16/3 от 04.02.2016, заключенному между ОАО «Российские железные дороги» и ООО «СитиКом». При этом, на последней странице договора между ОАО «Российские железные дороги» и ООО «ИТК» также имеется согласие ООО «АСДОРТРАНС» и ОАО «Мостостроительный трест № 6», удостоверенное их подписями и печатями, на транзит (проследование) вагонов по железнодорожным путям необщего пользования, которыми они владеют, в адрес ООО «ИТК».

Вместе с тем, ООО «ИТК» от проставления подписи и печати в удостоверение дачи согласия на транзит (проследование) вагонов для перевозок в адрес ООО «СитиКом» в договоре № 08/16/3 отказывался, уклоняясь при этом и от заключения с заявителем договора о транзите.

В данном случае, действия ООО «ИТК» по отказу в согласовании договора на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования, заключенного между ОАО «Российские железные дороги» и ООО «СитиКом», привели к невозможности осуществления его конкурентом - ООО «СитиКом» своей деятельности, причинили убытки ООО «СитиКом», что запрещено действующим законодательством.

В соответствии с частью 2 статьи 15 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) под убытками понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода).

То есть, в силу части 2 статьи 15 ГК РФ упущенная выгода является убытком.

Таким образом, квалифицирующие признаки недобросовестной конкуренции, указанные в пункте 9 статьи 4 Закона о защите конкуренции, присутствуют в действиях ООО «ИТК», а именно:

1. Направленность на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности над конкурентом выразилась в невозможности осуществления ООО «СитиКом» основного вида деятельности (деятельность вспомогательная прочая, связанная с перевозками) и осуществление такой деятельности ООО «ИТК».

2. Противоречие действующему законодательству, а именно части 1 статьи 10 ГК РФ, пункту 9 статьи 4, статье 14.8 Закона о защите конкуренции, запрещающим злоупотребление правом, несоблюдение требований добросовестности и справедливости и недобросовестную конкуренцию.

3. Способность причинения убытков конкуренту выразилась в невозможности ведения ООО «СитиКом» своей деятельности.

В ходе рассмотрения дела ООО «СитиКом» сообщило о том, что после того, как заявитель начал осуществлять перевозки во исполнение нового договора № 46/16/3, ООО «ИТК» стало чинить ему препятствия в осуществлении перевозок путём навешивания замка на стрелочный перевод № 21, закрытия стрелочного перевода № 21 для проведения на железнодорожных путях необщего пользования ремонтных работ. Однако, доказательства того, что указанные действия повлекли для ООО «СитиКом» какие-либо негативные последствия, заявителем представлены не были (в том числе, доказательства фактов непропуска (возврата, простоя и т.п.) составов).

Представители ООО «СитиКом» также указали на то, что обязанность по заключению договора эксплуатации железнодорожного пути необщего пользования, примыкающего к железнодорожному пути ООО «СитиКом» и арендуемого ООО «ИТК» у АО «ДЭП № 77», лежит в равной степени и на собственнике пути АО «ДЭП № 77», и на арендаторе - ООО «ИТК», что подтверждается тем, что в судебном заседании Арбитражного суда Новгородской области 14.12.2016 по делу А44-5063/2016 АО «ДЭП № 77» было представлено направленное адрес ООО «ИТК» уведомление о расторжении договора аренды железнодорожного пути необщего пользования за неуплату арендных платежей, и высказана готовность к заключению договора эксплуатации железнодорожного пути необщего пользования с ООО «СитиКом». Если бы АО «ДЭП № 77» своевременно воспользовалось своим правом на расторжение договора аренды за невыполнение его условий и расторгло бы договор, то у ООО «ИТК» не было бы условий для нарушения антимонопольного законодательства.

Однако, указанные доводы ООО «СитиКом» не влияют на вышеизложенные выводы Комиссии, что ответчиком по настоящему делу обоснованно признано ООО «ИТК».

Комиссия Новгородского УФАС России по рассмотрению дела № 21 о нарушении антимонопольного законодательства, учитывая совокупность имеющихся доказательств, считает, что доводы ответчика об отсутствии в его действиях нарушения антимонопольного законодательства являются несостоятельными, и приходит к выводу о необходимости квалифицировать действия ООО «ИТК», как нарушающие требования статьи 14.8 Закона о защите конкуренции.

Предупреждение о прекращении действий, которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, было выдано ООО «ИТК» в связи с отказом в даче согласия на транзит (проследование) вагонов во исполнение договора № 08/16/3 на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования от 04.02.2016, заключённого между ОАО «Российские железные дороги» и ООО «СитиКом», который прекратил действие с 03.10.2016.

При таких обстоятельствах, по мнению Комиссии, целесообразность и основания для выдачи предписания о прекращении недобросовестной конкуренции, выразившейся в отказе ООО «ИТК» от согласования транзита (проследования) вагонов ООО «СитиКом» по ж/д пути необщего пользования, находящемся в аренде у ООО «ИТК», во исполнение договора № 08/16/3 от 04.02.2016 отсутствуют.

На основании вышеизложенного, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать общество с ограниченной ответственностью «Инвестиционная Транспортная Компания» нарушившим статью 14.8 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».
2. Предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства обществу с ограниченной ответственностью «Инвестиционная Транспортная Компания» не выдавать, в связи с прекращением всех отношений, урегулированных договором № 08/16/3 от 04.02.2016.
3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Новгородского УФАС России для решения вопроса о привлечении виновных лиц к административной ответственности.

Председатель Комиссии -

<.....>

Члены Комиссии -

<.....>

<.....>

Дата изготовления решения в полном объеме считается датой его принятия.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд или в коллегиальный орган федерального антимонопольного органа в течение трёх месяцев со дня принятия.