

ЗАКЛЮЧЕНИЕ ОБ ОБСТОЯТЕЛЬСТВАХ ДЕЛА № 042/01/10-2050/2020

«18» ноября 2020 г. г. Кемерово, ул. Ноградская, д.5

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области по рассмотрению дела № 042/01/10-2050/2020 о нарушении антимонопольного законодательства (далее – Комиссия) в составе:

Председатель Комиссии: <...>;

Члены Комиссии: <...>;

рассмотрев с использованием систем видеоконференцсвязи дело № 042/01/10-2050/2020, возбужденное по признакам нарушения АО «Угольная компания «Северный Кузбасс» пункта 4 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), в присутствии <...>, <...> – представителей АО «Угольная компания «Северный Кузбасс», действующих на основании доверенностей, <...>, <...>, <...> – представителей ООО СП «Барзасское товарищество», действующих на основании доверенностей, руководствуясь статьей 48.1 Закона о защите конкуренции,

УСТАНОВИЛА:

По результатам рассмотрения заявлений ООО СП «Барзасское товарищество» о наличии в действиях АО «Угольная компания «Северный Кузбасс» (далее – АО «УК «Северный Кузбасс») признаков нарушения антимонопольного законодательства приказом Кемеровского УФАС России № 250 от 16.12.2020 возбуждено дело № 042/01/10-2050/2020 по признакам нарушения АО «УК «Северный Кузбасс» пункта 4 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в ущемлении интересов ООО СП «Барзасское товарищество» путем экономически или технологически не обоснованном сокращении объем перевозок грузов ООО СП «Барзасское товарищество»

Кемеровским УФАС России было установлено:

ООО СП «Барзасское товарищество» входит в группу предприятий АО «Стройсервис».

ООО СП «Барзасское товарищество» является владельцем железнодорожных путей необщего пользования, которые не имеют непосредственного примыкания к железнодорожным путям общего пользования станции Бирюлинская ЗСЖД.

Примыкание к железнодорожным путям общего пользования станции Бирюлинская ЗСЖД возможно только через железнодорожные пути необщего пользования АО «УК «Северный Кузбасс».

На основании Свидетельства о государственной регистрации права от 09.07.2010 г. ОАО «УК «Северный Кузбасс» имеет в собственности подъездные железнодорожные пути ст. «Бирюлинская», протяженностью 7 314 м, по адресу: Кемеровская область, г. Березовский.

11.03.2013 между ООО СП «Барзасское товарищество» (Предприятие) и АО «УК «Северный Кузбасс» (Транспорт) заключен договор № СК-98/13 (далее – Договор), по условиям которого Транспорт осуществляет Предприятию услуги по подаче и

уборке вагонов на(со) ст. Бирюлинская ЗСЖД при перевозке грузов для Предприятия в пределах железнодорожных путей необщего пользования Транспорта и Предприятия и иных, связанных с таким облуживанием, взаимоотношений.

Согласно пункту 2.1 Договора Транспорт обязуется осуществлять прием груженых и порожних вагонов в коммерческом отношении, переданных Перевозчиком для Предприятия (грузоотправителя, грузополучателя) на выставочных путях ст. Бирюлинская ЗСЖД; производить подачу и уборку вагонов, переданных ст. Бирюлинская ЗСЖД, на (с) места погрузки, выгрузки Предприятия; выполнять дополнительную маневровую работу по заявке Предприятия; осуществлять расчеты с Перевозчиком по оплате за пользование вагонами и иным платежам, связанные с использованием вагонами; оказывать по согласованию сторон другие дополнительные услуги, связанные с транспортно-экспедиционными операциями.

Согласно пункту 3.3 Договора Предприятие в сроки, предусмотренные Правилами приема заявок на перевозку грузов железнодорожным транспортом, представляет Транспорту в письменном виде заявку на перевозку грузов, установленной формы, для ее согласования.

В соответствии с пунктом 4.10 Договора Предприятие за два месяца до наступления последующего планируемого года, предоставляет Транспорту для согласования протокол согласования объемов перевозок всех видов грузов Предприятия (в тоннах) на планируемый год в целом и по кварталам, необходимый для последующего предоставления в департамент цен и тарифов Кемеровской области для декларирования тарифов.

Ежегодно между сторонами в письменной форме согласовываются протоколы объемов услуг на соответствующий календарный год.

На 2018 г. был согласован объем перевозок в количестве 1 754 800 тонн, фактически оказано услуг по перевозке грузов в объеме 1 293 287,10 тонн.

На 2019 г. согласовано 800 000 тонн, перевезено 1 714 062,17 тонн.

На 2020 г. согласован объем 2 081 900 тонн.

13.02.2020 г. АО «УК «Северный Кузбасс» письмом (исх. № 2-5/64) обратилось к ООО СП «Барзасское товарищество» с просьбой поддержать Транспорт в РЭК Кузбасс в части увеличения тарифов на транспортные услуги, оказываемые подъездных железнодорожных путях Транспорта, так тарифы на транспортные услуги действуют с марта 2012 г. и на сегодняшний день действующие тарифы не обеспечивают возмещение расходов и получение прибыли.

Постановлением Департамента цен и тарифов Кемеровской области от 05.03.2012 № 13 утверждены и введены в действие с 11.03.2012 г. тарифы на транспортные услуги оказываемые на железнодорожных путях необщего пользования ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс».

Постановлением РЭК Кузбасса от 09.04.2020 № 40 установлены и введены в действие с 16.04.2020 г. предельные максимальные тарифы на транспортные услуги, оказываемые на подъездных железнодорожных путях АО «УК «Северный Кузбасс». Постановление от 05.03.2012 № 13 признано утратившим силу с 16.04.2020

Г.

По сведениям, предоставленным РЭК Кузбасса в адрес Кемеровского УФАС России, при установлении тарифов на транспортные услуги, оказываемые на подъездных железнодорожных путях АО «УК «Северный Кузбасс» объемы услуг по перевозке грузов ООО СП «Барзасское товарищество» принимались РЭК Кузбасса по протоколу согласования на период регулирования, данные объемы учтены при расчете тарифа на перевозку грузов, подачу и уборку вагонов по подъездным железнодорожным путям.

Несмотря на согласованные объемы и установление предельных максимальных тарифов на транспортные услуги, письмом от 27.04.2020 г. № 1-2/182 АО «УК «Северный Кузбасс» поставило возможность выполнения услуг, в согласованных на 2020 г. объемах, в зависимости от степени участия ООО СП «Барзасское» в инвестиционной программе по приобретению 2-х локомотивов (1-ТЭМ18ДМ в 2020 г., 1-ТЭМ7А в 2021 г.) для нужд Транспорта на безвозмездной основе.

В течение мая-августа 2020 г. между сторонами велись переговоры по вопросу необходимости инвестирования денежных средств в инфраструктуру АО «УК «Северный Кузбасс».

19.08.2020 г. ООО СП «Барзасское товарищество» были получены технические условия № 1-2/359 на отгрузку угольного концентрата со станции «Барзасская» и завоз привозного угля, в соответствии с которыми для увеличения объемов провозимого угля необходимо приобрести 2 локомотива и выполнить проект развития инфраструктуры ПТУ Северного Кузбасса за свой счет.

С 02.09.2020 г. по 09.10.2020 г. между ООО СП «Барзасское товарищество» и АО «УК «Северный Кузбасс» велась переписка по увеличению грузооборота до 3 500 000 тонн в год и по финансированию стоимости услуг по договору технологического присоединения.

ООО СП «Барзасское товарищество», рассмотрев технические условия № 1-2/359, с учетом объемов перевозок в настоящее время и перспектив его увеличения до 3 500 000 тонн в год, предложило:

Период	Размер обязательств ООО СП «Барзасское товарищество» по финансированию стоимости услуг по договору технологического присоединения	Размер обязательств ПТУ АО «УК «Северный Кузбасс» по обеспечению грузооборота, предъявляемого к перевозке ООО СП «Барзасское товарищество» груза
Сентябрь-декабрь 2020 г.	10 000 000 рублей, в т.ч. НДС (20 %)	До 210 000 тонн ежемесячно
2021 г.	60 000 000 рублей, в т.ч. НДС (20 %)	До 2 500 000 тонн в год
2022 г.	130 000 000 рублей, в т.ч. НДС (20 %)	До 3 000 000 тонн в год
2023-2025 г.г.	150 000 000 рублей, в т.ч. НДС (20 %)	До 3 500 000 тонн в год и далее ежегодно

Письмом от 07.09.2020 № 1027969 ООО СП «Барзасское товарищество» указало, что действующая инфраструктура ПТУ Северного Кузбасса позволят провозить около

2 000 000 тонн в год, что подтверждается фактически вывезенными объемами угля за 2019 г. (1 714 062,17 тонн), январь – август 2020 г. (1 717 000 тонн).

Согласно протоколу завоза/отправления грузов ООО СП «Барзасское товарищество» в октябре согласован объем перевозок 186 100 тонн, в ноябре – 196 400 тонн, в декабре – 191 700 тонн.

Фактически в октябре подано заявок на перевозку грузов по форме ГУ-12 в объеме 183 300 тонн, фактически перевезено 69 842,95 тонн, иными организациями перевезено 98 357,95 тонн.

В ноябре подано заявок на 197 900 тонн, перевезено – 68 624,40 тонн, иными организациями – 123 654,25 тонн.

В декабре подано заявок на 189 700 тонн, перевезено – 64 263 тонны, иными организациями – 125 276 тонн.

07.10.2020 г. письмом (исх. № 1-2/441) АО «УК «Северный Кузбасс» сообщило, что в связи с не достижением договоренности по условиям реализации технических условий, Транспорт вынужден руководствоваться объемами согласно реализованных технических условий № 318/04 от 03.08.2004, предусматривающих погрузку в объеме до 800 000 тонн в год.

Письмом от 05.11.2020 (исх. 1-2/484) АО «УК «Северный Кузбасс» отказало ООО СП «Барзасское товарищество» в согласовании заявленного объема перевозок на 2021 г. (2 500 000 тонн), согласовав лишь 800 000 тонн. Отказ аргументирован тем, что на сегодняшний день выполнены технические условия № 318/04 от 03.08.2004 г. с дополнительным соглашением от 25.09.2006 г. с объемом погрузки 800 000 тонн в год.

Между тем, с 2017 по 2020 г.г. согласованные объемы и фактические объемы перевозки всегда превышали 800 000 тонн, согласовывая объемы с 2017 по 2020 г.г. АО «УК «Северный Кузбасс» обратилось в РЭК за установлением тарифа только в 2020 г.

Из пояснений, предоставленных АО «УК «Северный Кузбасс» в адрес Кемеровского УФАС России, следует:

Ранее, 03.09.2004 г. ООО СП «Барзасское товарищество» обратилось за выдачей технических условий на строительство железнодорожного тупика для погрузочного комплекса по переработке и отгрузке угля, добываемого на разрезе ООО СП «Барзасское товарищество». Проектная мощность разреза 500 000 тонн угля в год, в том числе 200 000 тонн сортовой уголь и 300 000 тонн отсев на ЦОФ Березовскую.

Письмом исх. 318/04 от 03.08.2004 ОАО «Северкузбасское ПТУ» согласовало строительство железнодорожного пути на станцию «Бирюлинская» при выполнении выданных технических условий.

Соглашением от 25.09.2006 г. о внесении изменений в технические условия исх. № 318/04 в технические условия внесены изменения в части отгрузки угля ООО СП «Барзасское товарищество» в объеме до 800 000 тонн в год.

05.12.2006 актом выполнения технических условий было установлено, что

технические условия, выданные исх. № 318/04 от 03.0.82004 ООО СП «Барзасское товарищество» выполнены.

Таким образом, технические условия исх. № 318/04 и соглашение от 25.09.2006 г. предусматривают погрузку угля в объеме до 800 000 тонн в год.

21.01.2019 г. между АО «УК «Северный Кузбасс» и ООО СП «Барзасское товарищество» заключен Договор возмездного оказания услуг № СК-8/2019 (далее – Договор № СК-8/2019).

Согласно Договору № СК-8/2019 АО «УК «Северный Кузбасс» осуществляет технологическое присоединение железнодорожных путей необщего пользования ООО СП «Барзасское товарищество». Технологическое присоединение необходимо для увеличения объемов отгрузки/завоза угля до 2 500 000 тонн.

Согласно пункту 1.5 Договора № СК-8/2019 денежные средства, перечисляемые в соответствии с договором, не являются платой за перевозку грузов ООО СП «Барзасское товарищество».

14.02.2020 г. в адрес АО «УК «Северный Кузбасс» поступило письмо АО «Стройсервис» (исх. № 937800) о включении в число контрагентов АО «УК «Северный Кузбасс» и заключении договора на подачу и уборку вагонов на приемоотправочные пути станции «Барзасская».

Появление нового контрагента по отправлению и не исключение ООО «СП «Барзасское товарищество» противоречит условиям Договора СК-8/2019.

20.04.2020 г. между АО «УК «Северный Кузбасс» (Транспорт) и АО «Стройсервис» (Предприятие) заключен Договор № СК-182/20 на транспортное обслуживание, которым регулируются взаимоотношения, возникающие при подаче Транспортном порожних вагонов, прибывающих в адрес Предприятия и выдаче как груженых вагонов по окончании их погрузки, так и порожних вагонов.

11.08.2020 г. АО «УК «Северный Кузбасс» направило в адрес АО «Стройсервис» письмо (исх. 4-19/342) с просьбой предоставить планируемые объемы перевозок всех грузов на период с августа по декабрь 2020 г. (помесечно).

14.08.2020 г. письмом (исх. № 1017797) АО «Стройсервис» направило в адрес АО «УК «Северный Кузбасс» Протокол согласования объемов услуг по отправлению (погрузка) и прибытию (выгрузка) угольной продукции по ст. Бирюлинская ЗСЖД на период август-декабрь 2020 г.

АО «УК «Северный Кузбасс» согласовало на уровне реализованных Технических условий 800 000 тонн.

Учитывая данные обстоятельства, сторонам было необходимо пересмотреть условия Договора СК-8/2019, в части увеличения с 2 500 000 тонн до 3 500 000 тонн.

АО «УК «Северный Кузбасс» осуществляя перевозку грузов свыше объема предусмотренного техническими условиями исх. № 318/04 неоднократно обращалось в адрес ООО СП «Барзасское товарищество» с предложением заключить договор на технологическое присоединение для увеличения пропускной способности до 3 500 000 тонн в год. Так за 9 месяцев 2020 г. при

регламентированном объеме перевозок 600 000 тонн фактический объем составил 1 262 174 тонны.

В связи с не достижением договоренности по условиям реализации технических условий, АО «УК «Северный Кузбасс» вынуждено руководствоваться объемами согласно реализованных технических условий исх. № 318/04, предусматривающие погрузку угля в объеме 800 000 тонн.

Так же, АО «УК «Северный Кузбасс» в пояснениях указывает, что в период с октября по декабрь 2020 на железнодорожных путях необщего пользования АО «УК «Северный Кузбасс» сложилась тяжелая обстановка с занятостью путей станций ЦОФ «Березовская» и Берюлинская ПТУ вагонами предприятий ПАО «ЦОФ «Березовская» и шахты Первомайская (вагоны собственности АО «Талтэк»), неиспользуемые предприятиями под грузовыми операциями, которые находились в отстое на путях станций ПТУ, тем самым создавая технологические затруднения в перевозочном процессе в целом на железнодорожном пути необщего пользования АО «УК «Северный Кузбасс».

Однако в адрес ООО СП «Барзасское товарищество» при отказе от перевозки, согласованных объемов груза, данные обоснования не направлялись.

Таким образом, АО «УК «Северный Кузбасс» необоснованно сократило объем перевозок грузов ООО СП «Барзасское товарищество», в связи с не достижением между ООО СП «Барзасское товарищество» и АО «УК «Северный Кузбасс» договоренности по объемам финансирования развития инфраструктуры погрузочно-транспортного управления АО «УК «Северный Кузбасс» за счет ООО СП «Барзасское товарищество».

Согласно статье 2 Федерального закона от 10.01.2003 № 17-ФЗ «О железнодорожном транспорте в Российской Федерации» перевозочный процесс - совокупность организационно и технологически взаимосвязанных операций, выполняемых при подготовке, осуществлении и завершении перевозок пассажиров, грузов, багажа и грузобагажа железнодорожным транспортом;

владелец инфраструктуры - юридическое лицо или индивидуальный предприниматель, имеющие инфраструктуру на праве собственности или ином праве и оказывающие услуги по ее использованию на основании договора.

На основании статья 60 Устава железнодорожного транспорта Российской Федерации 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.

Согласно статье 4 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) товарный рынок — сфера обращения товара (в том числе товара иностранного производства), который не может быть заменен другим товаром, или взаимозаменяемых товаров, в границах

которой (в том числе географических) исходя из экономической, технической или иной возможности либо целесообразности приобретатель может приобрести товар, и такая возможность либо целесообразность отсутствует за ее пределами.

ООО СП «Барзасское товарищество» владеет железнодорожными путями необщего пользования, которые примыкают к железнодорожным путям необщего пользования АО «УК «Северный Кузбасс», примыкающим к путям общего пользования станции Бирюлинская ЗСЖД.

Пути необщего пользования АО «УК «Северный Кузбасс» являются единственными, по которым возможен провоз грузов ООО СП «Барзасское товарищество».

Характерной особенностью услуг, предоставляемых на путях необщего пользования является то, что услуги жестко привязаны к железнодорожным путям необщего пользования, имеющим выход на пути общего пользования.

Доставка грузов (угля) ООО СП «Барзасское товарищество», убывающих (прибывающих) на станцию Бирюлинская ЗСЖД минуя железнодорожные пути необщего пользования АО «УК «Северный Кузбасс» технологически невозможна.

Контрагенты не имеют технологической возможности приобрести услуги, предоставляемые на путях необщего пользования у других хозяйствующих субъектов, кроме как у АО «УК «Северный Кузбасс» ввиду того, что железнодорожные пути необщего пользования находится в собственности АО «УК «Северный Кузбасс».

Доля АО «УК «Северный Кузбасс» на рынке услуг на железнодорожных путях необщего пользования в пределах географических границ железнодорожных путей необщего пользования, принадлежащих АО «УК «Северный Кузбасс» составляет 100 %.

В соответствии с частью 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. Доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта (за исключением финансовой организации):

1) доля которого на рынке определенного товара превышает пятьдесят процентов, если только при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства или при осуществлении государственного контроля за экономической концентрацией не будет установлено, что, несмотря на превышение указанной величины, положение хозяйствующего субъекта на товарном рынке не является доминирующим;

2) доля которого на рынке определенного товара составляет менее чем пятьдесят процентов, если доминирующее положение такого хозяйствующего субъекта установлено антимонопольным органом исходя из неизменной или подверженной

малозначительным изменениям доли хозяйствующего субъекта на товарном рынке, относительного размера долей на этом товарном рынке, принадлежащих конкурентам, возможности доступа на этот товарный рынок новых конкурентов либо исходя из иных критериев, характеризующих товарный рынок.

Таким образом, в соответствии с частью 1 статьи 5 Закона о защите конкуренции, положение АО «УК «Северный Кузбасс», признается доминирующим на рынке услуг на железнодорожных путях необщего пользования в географических границах железнодорожных путей необщего пользования, принадлежащих АО «УК «Северный Кузбасс».

Судами двух инстанций по делу № А27-26287/2021 установлено, что пунктом 4.10 Договора стороны определяют максимально возможный объем перевозки (гарантированный объем) на определенный год, а пункт 3.3 Договора определяет объем, который требуется перевезти в конкретный месяц, исходя из потребностей ООО СП «Барзасское товарищество».

Неисполнение АО «УК «Северный Кузбасс» заявок на перевозку ООО СП «Барзасское товарищество» в пределах согласованного объема на 2020 год является нарушением обязательств со стороны АО «УК «Северный Кузбасс».

Как установлено судами доказательств того, что уголь ООО СП «Барзасское товарищество» с октября по декабрь 2020 года не был перевезен в согласованных объемах вследствие обстоятельств непреодолимой силы, АО «УК «Северный Кузбасс» не представил.

При этом в соответствии с частью 1 статьи 16 Федерального закона от 10.01.2003 № 17-ФЗ «О железнодорожном транспорте в Российской Федерации» обязанность по содержанию путей необщего пользования, принадлежащих АО «УК «Северный Кузбасс», лежит на АО «УК «Северный Кузбасс», так же как и содержание собственных тепловозов, кроме того, данные расходы учтены при определении тарифа.

Нахождение на путях необщего пользования АО «УК «Северный Кузбасс» вагонов иных организаций не освобождает его от обязательств перед ООО СП «Барзасское товарищество».

В соответствии со статьей 309 ГК РФ обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона.

В соответствии с пунктом 4 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 (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности либо неопределенного круга потребителей, в том числе экономически или технологически не обоснованные сокращение или прекращение производства товара, если на этот товар имеется спрос или размещены заказы на его поставки при наличии возможности его рентабельного производства, а также если такое сокращение или такое прекращение производства товара прямо не предусмотрено 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.

Действия АО «УК «Северный Кузбасс», а именно: экономически или технологически не обоснованное сокращение объем перевозок грузов ООО СП «Барзасское товарищество» и как следствие перевозка ООО СП «Барзасское товарищество» груза сторонними организациями, ущемляет интересы ООО СП «Барзасское товарищество», так как ООО СП «Барзасское товарищество» несет дополнительные затраты.

В силу части 5 статьи 48.1 Закона о защите конкуренции лица, участвующие в деле, вправе представить комиссии пояснения, доказательства и приводить доводы в письменной форме в отношении обстоятельств, изложенных в заключении об обстоятельствах дела, до окончания рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства и оглашения резолютивной части решения по нему на заседании комиссии.

Председатель Комиссии: <...>

<...>

Члены Комиссии:

<...>