

РЕШЕНИЕ

по делу № 185-10К о нарушении антимонопольного законодательства

15 октября 2010 г.

г. Воронеж

Резолютивная часть решения объявлена 05 октября 2010 г.

Решение в полном объеме изготовлено 15 октября 2010 г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Воронежской области (далее Комиссия) по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе: <...> – председатель Комиссии; <...> – члены Комиссии, в присутствии представителей:

ЗАО «Воронежский промышленный железнодорожный транспорт» (394038, г. Воронеж, ул. Космонавтов, 6в): <...>, <...>;

ОАО «Завод железобетонных изделий №2» (394038, г. Воронеж, ул. Дорожная, 13): <...>,

в отсутствие надлежащим образом извещенного представителя заявителя – ООО «Стройбизнес» (394030, г. Воронеж, ул. Плехановская д.41, оф.1),

рассмотрев дело № 185-10К, возбужденное по признакам нарушения Закрытым акционерным обществом «Воронежский промышленный железнодорожный транспорт» (далее – ЗАО «ВПЖТ», Общество) (394038, г. Воронеж, ул. Космонавтов, 6в) части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», **установила:**

26.07.2010, 06.08.2010 года в Управление Федеральной антимонопольной службы по Воронежской области (далее – Управление) поступили заявления ООО «Стройбизнес» (исх. б/н, б/д), ОАО «Завод ЖБИ №2», (исх. № 116 от 02.08.2010г.) (далее – Заявители), на действия ЗАО «Воронежский промышленный железнодорожный транспорт» по взиманию платы за фактически неоказываемые услуги.

В заявлениях было указано, что между заявителями и ЗАО «ВПЖТ» заключены договоры возмездного оказания транспортных услуг, согласно которым (и фактически) ЗАО «ВПЖТ» оказывает своим контрагентам следующие услуги: подача-уборка вагонов, маневровая работа, прием-выдача вагонов, дополнительные услуги по съезду локомотива, транспортные услуги, связанные с перевозкой грузов. При этом оформляются следующие документы: памятка приемосдатчика, заявки на дополнительную маневровую работу, уведомления о загрузке — выгрузке полувагонов, ведомость оказания услуг, счета-фактуры, в соответствии с которыми ЗАО «ВПЖТ», пользуясь своим доминирующим положением на рынке оказания услуг, начисляет плату как за перевозку грузов.

По результатам рассмотрения заявлений и приложенных к ним материалов, Управлением в отношении ЗАО «ВПЖТ» возбуждено дело № 185-10К по признакам нарушения части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, выразившегося в незаконном взимании платы со своих контрагентов за фактически неоказываемые услуги.

Рассмотрение дела № 185-10К о нарушении антимонопольного законодательства было назначено на 14.09.2010 г.

25.08.2010г. в Управление поступило письмо от ООО «Стройбизнес» об урегулировании вопросов и отзыве своего заявления.

Административным регламентом Федеральной антимонопольной службы РФ по исполнению государственной функции по возбуждению и рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства отзыв заявления не предусмотрен в качестве обстоятельства, служащего причиной прекращения производства по делу о нарушении антимонопольного законодательства. Вместе с тем, ООО «Стройбизнес», с учетом отзыва заявления, с настоящего момента не может рассматриваться в качестве заявителя по делу.

При рассмотрении дела ЗАО «Завод ЖБИ №2» поддержало позицию, изложенную в заявлении, и отметило, что статьями 55,56 Устава железнодорожного транспорта предусмотрено заключение только двух видов договоров на путях необщего пользования: договоров на подачу – уборку вагонов и договоров на эксплуатацию железнодорожных путей необщего пользования. Иных видов договоров на путях необщего пользования законодательство РФ не предусматривает.

ЗАО «ВПЖТ» указало, что Общество не нарушает антимонопольное законодательство и осуществляет свою деятельность в соответствии с положениями нормативных актов и разъяснениями уполномоченных органов, поскольку в соответствии с Методическими рекомендациями Министерства экономического развития и торговли РФ и Министерства транспорта РФ под перевозкой грузов организациями промышленного транспорта понимается перемещение груженых вагонов и связанных с ним других технологических операций, выполняемых на подъездных путях и обеспечивающих завоз, вывоз и внутренние перемещения грузов.

В связи с необходимостью получения дополнительных доказательств по делу, в соответствии с частями 1, 5 статьи 47 Закона о защите конкуренции, рассмотрение дела было отложено на 05 октября 2010 года.

04 октября 2010 года ЗАО «ВПЖТ» предоставило копии лицензий, имеющихся у Общества, а также дополнительные пояснения по делу, в которых разъяснило содержание понятий «перевозка грузов», «маневровая работа», «подача-уборка вагонов».

При рассмотрении дела ОАО «Завод ЖБИ №2» предоставило дополнительные объяснения по делу, указав, что к деятельности ЗАО «ВПЖТ» применимы также термины «транспортировка грузов» (перемещение грузов без заключения договора перевозки), «перемещение груженых вагонов».

Изучив материалы дела, выслушав позиции сторон, участвующих в деле о нарушении антимонопольного законодательства, Комиссия Управления приходит к выводу о наличии фактов злоупотребления доминирующим положением и нарушения части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции в действиях ЗАО «Воронежский промышленный железнодорожный транспорт» по незаконному начислению и взиманию с ОАО «Завод ЖБИ №2» платы за фактически неоказываемые услуги по перевозке грузов.

Указанные выводы Комиссии Управления сделаны на основе следующих обстоятельств и доказательств, имеющихся в материалах дела.

ЗАО «Воронежский промышленный железнодорожный транспорт» внесено в Реестр хозяйствующих субъектов, имеющих долю на рынке определенного товара в размере более чем 35 процентов, или занимающих доминирующее положение на рынке определенного товара (Приказ Управления № 4-р от 22.02.2007). На рынке оказания услуг по подаче-уборке вагонов, маневровых работ доля ЗАО «ВПЖТ» составляет более 65 процентов. В связи с указанным, ЗАО «Воронежский промышленный железнодорожный транспорт», занимает доминирующее положение на рынке по оказанию услуг по подаче-уборке вагонов, маневровым работам и имеет реальную возможность оказывать существенное влияние на общие условия обращения товара на указанном рынке.

В соответствии с частью 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.

ЗАО «ВПЖТ» является владельцем железнодорожного пути необщего пользования, т.е. юридическим лицом, имеющим 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 (статья 2 Устава железнодорожного транспорта РФ).

В пункте 1.2 Правил эксплуатации и обслуживания железнодорожных путей необщего пользования, (утв. приказом МПС РФ от 18.06.2003 № 26) (далее – правила) указано, что железнодорожные пути необщего пользования и расположенные на них сооружения и устройства должны обеспечивать маневровую и сортировочную работу в соответствии с объемом перевозок, ритмичную погрузку и выгрузку грузов, а также рациональное использование железнодорожного подвижного состава, его сохранность.

Также указанные правила и статьи 55, 56 Устава железнодорожного транспорта устанавливают, что все услуги (в том числе по подаче и уборке вагонов, маневровой работе для грузоотправителей (грузополучателей), погрузочно-разгрузочные работы), оказываемые на путях необщего пользования, оформляются двумя видами договоров: договорами на эксплуатацию пути необщего пользования, договорами на подачу – уборку вагонов. Данный перечень является исчерпывающим, и заключение на железнодорожных путях необщего пользования иных договоров, в том числе договоров перевозки грузов, не предусмотрено. Таким образом, положениями законодательства – Устава железнодорожного транспорта, Правилами эксплуатации и обслуживания железнодорожных путей необщего пользования установлено назначение путей необщего пользования – выполнение транспортных работ и оказание услуг железнодорожного транспорта, а также предусмотрено заключение конкретных видов договоров для реализации указанного назначения.

Назначение железнодорожных путей общего пользования, согласно статьи 2 Устава заключается в выполнении операций по приему и отправлению поездов, приему и выдаче грузов, багажа, грузобагажа, по обслуживанию пассажиров и выполнению сортировочных и маневровых работ.

ЗАО «ВПЖТ», как организация промышленного железнодорожного транспорта, на основании договора на возмездное оказание транспортных услуг оказывает ОАО «Завод ЖБИ №2» следующие железнодорожные услуги (согласно заключенному договору, имеющемуся в материалах дела, и информации, поступившей от заявителей): прием и сдача вагонов перевозчика (ОАО «РЖД»), подача указанных вагонов по железнодорожным путям необщего пользования, расстановка их по фронтам погрузки и выгрузки, уборка вагонов локомотивом ЗАО «ВПЖТ» с путей необщего пользования на выставочные пути, а также иные транспортные услуги.

При этом ЗАО «ВПЖТ» при оказании транспортных услуг оформляются следующие документы:

- памятка приемосдатчика при подаче вагонов, заявки на дополнительную маневровую работу (начало оказания услуг ЗАО «ВПЖТ»),
- уведомления о загрузке — выгрузке полувагонов (уведомление о готовности вагонов к передаче — окончание оказания услуг ЗАО «ВПЖТ»),
- ведомость оказания услуг, связанных с перевозкой грузов,
- счета-фактуры.

Согласно счету-фактуре №1706 от 31.07.2010г. ЗАО «ВПЖТ» начисляет и взимает с ОАО «Завод ЖБИ №2» плату за перевозку грузов.

Отношения, связанные с перевозкой грузов железнодорожным транспортом, регулируются главой 40 Гражданского кодекса РФ (далее – ГК РФ), Федеральным законом «Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации» от 10.01.2003 г. № 18-ФЗ (далее Устав), Федеральным законом «О железнодорожном транспорте в Российской Федерации» от 10.01.2003 г. № 17-ФЗ, а также иными законами и издаваемыми в соответствии с ними правилами.

В соответствии со ст. 784 ГК РФ перевозка грузов, пассажиров и багажа осуществляется на основании договора перевозки.

Согласно ст. 785 ГК РФ по договору перевозки груза перевозчик обязуется доставить вверенный ему отправителем груз в пункт назначения и выдать его управомоченному на получение груза лицу (получателю), а отправитель обязуется уплатить за перевозку груза установленную плату.

Заключение договора перевозки груза подтверждается составлением и выдачей отправителю груза транспортной накладной (коносамента или иного документа на груз, предусмотренного Уставом).

Статьей 4 Устава предусмотрено, что перевозки грузов осуществляются по железнодорожным путям общего пользования и между железнодорожными станциями, открытыми для выполнения соответствующих операций.

Также в статьях 2, 25 Устава указано, что перевозочным документом является транспортная железнодорожная накладная. При предъявлении груза для перевозки грузоотправитель должен предоставить перевозчику на каждую отправку груза, составленную в соответствии с правилами перевозок грузов железнодорожным транспортом, транспортную железнодорожную накладную.

Следовательно, при осуществлении перевозок грузов перевозчиком и отправителем должны оформляться транспортные железнодорожные накладные.

Статьей 2 Устава предусмотрены понятия «перевозчика» и «владельца железнодорожного пути необщего пользования»:

Перевозчиком является юридическое лицо или индивидуальный предприниматель, принявшие на себя по договору перевозки железнодорожным транспортом общего пользования обязанность доставить пассажира, вверенный им отправителем груз, багаж, грузобагаж из пункта отправления в пункт назначения, а также выдать груз, багаж, грузобагаж управомоченному на его получение лицу (получателю).

В соответствии с положениями ГК РФ и Устава железнодорожного транспорта ЗАО «ВПЖТ» не является перевозчиком, договор с ОАО «Завод ЖБИ №2» на возмездное оказание транспортных услуг своей правовой природе не является договором перевозки грузов; документы, оформленные при оказании данных услуг, не являются перевозочными документами – транспортными накладными, подтверждающими перевозку ЗАО «ВПЖТ» грузов.

Таким образом, по своему правовому статусу и оформляемым документам ЗАО «ВПЖТ» **не является перевозчиком**, и, следовательно, не оказывает ОАО «Завод ЖБИ №2» услуг по перевозке грузов.

В соответствии с пунктом 64 статьи 17 Федерального закона «О лицензировании отдельных видов деятельности» деятельность по перевозке грузов железнодорожным транспортом является лицензируемым видом деятельности. Следовательно, ЗАО «ВПЖТ» может оказывать услуги по перевозке грузов железнодорожным транспортом только при наличии соответствующей лицензии, выданной уполномоченным органом.

Однако лицензия на осуществление деятельности по перевозке грузов железнодорожным транспортом у ЗАО «ВПЖТ» отсутствует, что изначально исключает легальную деятельность ЗАО «ВПЖТ» по перевозке грузов железнодорожным транспортом.

Кроме того, положением о лицензировании перевозок железнодорожным транспортом грузов (утв. Постановлением Правительства РФ от 15.03.2006 № 134) предусмотрено, что одним из условий осуществления перевозок грузов является использование лицензиатом предназначенных для перевозки грузов железнодорожного подвижного состава и (или) контейнеров.

В частности, для получения лицензии необходимо предоставить копии документов, подтверждающих наличие на праве собственности или на ином законном основании железнодорожного подвижного состава и (или) контейнеров, предназначенных для перевозки грузов.

В ходе рассмотрения дела было установлено, что на праве собственности либо на ином законном праве контейнеров, вагонов, полувагонов у ЗАО «ВПЖТ» не имеется, а плата за пользование вагонами взимается с контрагента ОАО «Завод ЖБИ №2» в пользу перевозчика – владельца вагонов ОАО «РЖД».

Также необходимо отметить, что согласно пункту 66 статьи 17 Федерального закона «О лицензировании отдельных видов деятельности» лицензированию подлежит и такой вид деятельности, как транспортировка грузов (перемещение грузов без заключения договора перевозки) по железнодорожным путям общего пользования. Подобной лицензии у ЗАО «ВПЖТ» также не имеется.

Кроме того, в указанной статье делается исключение, а именно: не подлежит лицензированию уборка прибывших грузов с

железнодорожных выставочных путей, возврата их на железнодорожные выставочные пути.

Следовательно, Закон о лицензировании разделяет такие виды деятельности, как перевозка, транспортировка грузов и подача-уборка вагонов.

Согласно предоставленному ЗАО «ВПЖТ» письму Министерства транспорта РФ (№03/1114 от 22.05.2007), Общество вправе осуществлять по железнодорожным путям необщего пользования перевозки **в случае, когда грузоотправитель и грузополучатель** находятся в пределах железнодорожного пути необщего пользования. Однако в заключенных договорах на возмездное оказание транспортных услуг отсутствуют такие понятия, как грузоотправитель и грузополучатель.

Также в письме указано, что в соответствии со статьей 60 Устава железнодорожного транспорта РФ отношения между владельцами железнодорожных путей необщего пользования и их контрагентами регулируются заключаемыми между ними договорами. При этом, Устав не предъявляет каких-либо дополнительных требований к содержанию такого договора, а, следовательно, **при заключении таких договоров применяются общие правила гражданского законодательства РФ.**

Из вышеуказанного разъяснения Минтранса РФ следует, что правовой статус ЗАО «ВПЖТ» должен соответствовать Закону о лицензировании отдельных видов деятельности, а договор перевозки грузов, если он заключается на путях необщего пользования, должен соответствовать положениям ГК РФ: должны быть указаны все существенные условия данного договора, субъектный состав, а именно – перевозчик, грузоотправитель и грузополучатель, а также оформлены перевозочные документы, предусмотренные гражданским законодательством РФ.

Только в указанном случае, ЗАО «ВПЖТ» вправе будет оказывать услуги по перевозке грузов, начислять и взимать плату со своих контрагентов, в том числе и ОАО «Завод ЖБИ №2», за перевозку грузов по подъездным железнодорожным путям в соответствии с утвержденным Главным управлением по государственному регулированию тарифов по Воронежской области тарифом.

Таким образом, исходя из содержания предоставленных договоров на возмездное оказание транспортных услуг, оформляемых документов, объяснений заявителя, возражений ответчика, анализа положений действующего законодательства, разъяснений Минтранса РФ, Комиссия приходит к выводу о том, что ЗАО «ВПЖТ» фактически не осуществляет деятельность по перевозке грузов, а оказывает транспортные услуги, при этом начисление и взимание с ОАО «Завод ЖБИ №2» платы именно за перевозку грузов является незаконным.

ЗАО «ВПЖТ» при рассмотрении дела не было предоставлено документальных доказательств осуществления деятельности по перевозке грузов, в то время как все предоставленные материалы свидетельствуют лишь об оказании транспортных услуг на подъездных путях, в том числе в предмете договоров перевозка грузов отсутствует.

Учитывая указанное, Комиссия отклоняет доводы ЗАО «ВПЖТ» о том, что договоры на возмездное оказание транспортных услуг заключены Обществом со всеми обслуживаемыми организациями без судебных споров, и оказанные Обществом услуги оплачены, в том числе организациями-заявителями, в связи со следующим. ЗАО «ВПЖТ» занимает доминирующее положение на рынке услуг по подаче-уборке вагонов, маневровым работам, в связи с чем, у потребителей отсутствует реальная возможность выбора организаций, оказывающих услуги по подаче-уборке вагонов, маневровым работам на железнодорожных путях необщего пользования.

Незаконное начисление и взимание ЗАО «ВПЖТ» платы с ОАО «Завод ЖБИ №2» ущемляет его права, поскольку указанный потребитель оплачивает фактически не оказанные ему услуги по перевозке грузов.

Услуги, аналогичные тем, что оказывает ЗАО «ВПЖТ» оказываются также организациями железнодорожного транспорта общего пользования, в частности – ОАО «РЖД». Статьей 55 Устава железнодорожного транспорта РФ установлено, что при отсутствии у владельца железнодорожного пути необщего пользования локомотива, подача и уборка вагонов, маневровая работа на таком железнодорожном пути осуществляется локомотивом перевозчика.

Механизм расчета платы за услуги по подаче-уборке вагонов, маневровым работам определен Тарифным руководством №3 (утв. Постановлением Федеральной энергетической комиссии от 19.06.02 г. № 35/15), согласно которому плата должна рассчитываться и взиматься, исходя из количества вагонов и расстояния.

ЗАО «ВПЖТ», фактически оказывая услуги по подаче-уборке вагонов, маневровым работам, рассчитывает плату для своего потребителя – ОАО «Завод ЖБИ №2» как за оказанные услуги по перевозке, исходя из веса груза, что приводит к значительному увеличению стоимости услуг.

В соответствии с частью 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.

Таким образом, действия ЗАО «ВПЖТ» по незаконному начислению и взиманию с ОАО «Завод ЖБИ №2» платы за фактически неоказанные услуги по перевозке грузов, являются злоупотреблением доминирующим положением и нарушением части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

В целях пресечения и предупреждения монополистической деятельности ЗАО «Воронежский промышленный железнодорожный транспорт», Комиссия приходит к выводу о наличии оснований (подпункт «б» и подпункт «д» пункта 2 части 1 статьи 23 ФЗ «О защите конкуренции») для выдачи указанному хозяйствующему субъекту предписаний: о прекращении злоупотребления ЗАО «ВПЖТ» доминирующим положением и совершении действий, направленных на обеспечение конкуренции; о недопущении действий, которые могут являться препятствием для возникновения конкуренции и (или) могут привести к ограничению, устранению конкуренции и нарушению антимонопольного законодательства.

На основании изложенного, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-3 статьи 41 ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия **решила:**

1. Признать действия ЗАО «Воронежский промышленный железнодорожный транспорт» по незаконному начислению и взиманию платы со своего контрагента – ОАО «Завод ЖБИ №2» за фактически неоказываемые услуги по перевозке грузов злоупотреблением доминирующим положением и нарушением части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

2. Выдать ЗАО «Воронежский промышленный железнодорожный транспорт» предписание о прекращении злоупотребления доминирующим положением и совершении действий, направленных на обеспечение конкуренции.

3. Выдать ЗАО «Воронежский промышленный железнодорожный транспорт» предписание о недопущении действий, которые могут являться препятствием для возникновения конкуренции и (или) могут привести к ограничению, устранению конкуренции и нарушению антимонопольного законодательства.

Настоящее решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.

Председатель Комиссии

Члены Комиссии