

РЕШЕНИЕ

по делу № 36/А-10-2012

Резолютивная часть решения оглашена «29» июня 2012 г.

г.

Кемерово

В полном объеме решение изготовлено

«13» июля 2012 г.

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

Председателя Комиссии:	Кухарской Н.Е. – руководителя Кемеровского УФАС России;
Членов Комиссии:	Ланцман Л.И. – начальника отдела контроля органов власти, судебной и правовой работы; Наумовой В.В. – начальника отдела ЖКХ, транспорта и связи; Котикова А.С. – главного специалиста-эксперта отдела ЖКХ, транспорта и связи; Войтенко А.В. – ведущего специалиста-эксперта отдела ЖКХ, транспорта и связи,

при участии:

<...> – представителя по доверенности ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» (доверенность от 20.05.2010 г.);

<...> – представителя по доверенности ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» (доверенность от 20.01.2012 г.);

<...> – представителя по доверенности ОАО «РЖД» (доверенность от 28.12.2011 г.),

рассмотрев дело № 36/А-10-2012, возбужденное по признакам нарушения открытым акционерным обществом «Российские железные дороги» (далее – ОАО «РЖД») (107174, г. Москва, ул. Новая Басманная, 2) пункта 5 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

УСТАНОВИЛА:

29.11.2011 г. в Управление Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области поступило заявление ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» на действия ОАО «РЖД» по нарушению антимонопольного законодательства.

По мнению заявителя, действия ОАО «РЖД», связанные с уклонением от подписания договора на перевозку грузов собственными поездными формированиями ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» (далее также –

договор), а также отказ в согласовании заявок на данные перевозки, нарушают положения Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

20.01.2012 г. Кемеровским УФАС России в адрес ОАО «РЖД» было выдано предупреждение № 05/349 (далее – Предупреждение) о прекращении в срок до 01.03.2012 действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, а именно: п. 5 ч. 1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

22.02.2012 г. в адрес Кемеровского УФАС России поступило ходатайство ОАО «РЖД» о продлении срока исполнения предупреждения от 20.01.2012 г. № 05/349 до 01.06.2012 г. Кемеровским УФАС России данное ходатайство было удовлетворено частично: срок исполнения предупреждения продлен до 01.04.2012 г.

Документы, свидетельствующие об исполнении предупреждения № 05/349 в установленный срок в адрес Кемеровского УФАС России не поступили. 12.04.2012 г. Кемеровским УФАС России было возбуждено дело № 36/А-10-2012 по признакам нарушения ОАО «РЖД» пункта 5 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в не обоснованном, не предусмотренном федеральным законодательством уклонении от заключения договора на организацию перевозок грузов поездными формированиями, не принадлежащими перевозчику, с ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс».

Определением от 12.04.2012 г. рассмотрение дела № 36/А-10-2012 о нарушении антимонопольного законодательства было назначено на 04.05.2012 г. на 14 часов 00 минут по адресу: г. Кемерово, ул. Ноградская, 5, каб. 309. Копии определения были направлены ОАО «РЖД» и ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс».

04.05.2012 г. на заседании по рассмотрению дела № 36/А-10-2012 Комиссией Кемеровского УФАС России было установлено, что имеющихся доказательств недостаточно для полного и всестороннего рассмотрения дела.

Определением от 04.05.2012 г. рассмотрение дела № 36/А-10-2012 было отложено на 14.06.2012 г. на 14 часов 00 минут. Копии определения были направлены ОАО «РЖД» и ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс».

Уведомлением об изменении времени рассмотрения дела от 13.06.2012 г. № 05/5244 рассмотрение дела было перенесено на 29.06.2012 г. на 11 часов 00 минут.

На заседаниях Комиссии, состоявшихся 04.05.2012, 29.06.2012 г., представители ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» поддержали требования, изложенные в заявлении от 25.11.2011 г. исх. № 4-19/997 и пояснили, что ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс», в целях осуществления перевозки грузов собственными поездными формированиями направило в адрес ОАО «РЖД» проект договора на организацию перевозок грузов поездными формированиями, не принадлежащими перевозчику, с ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс», который был получен ОАО «РЖД» 01.06.2011 г. ОАО «РЖД», со своей стороны, начиная с 01.06.2011 и на момент заседания Комиссии (29.06.2011) ни подписало данный проект, ни направило в адрес ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» протокол согласования разногласий к проекту договора.

Также, представители ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» пояснили

следующее:

- ссылка ОАО «РЖД» на статью 20 Федерального закона от 10.01.2003 № 17-ФЗ «О железнодорожном транспорте в Российской Федерации» согласно которой, только перевозчик несет ответственность за безопасность перевозок пассажиров и грузов движения и эксплуатации железнодорожного транспорта, не соответствует действительности, в связи с тем, что данной статьей закреплено, что такую ответственность несут грузоотправители и другие участники перевозочного процесса;
- акты технического состояния локомотивов на протяжении более двух лет ежемесячно направляются ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» в адрес ОАО «РЖД»;
- требования ОАО «РЖД» по выполнению тяговых и тормозных расчетов лицензированной организацией являются неправомерными, в связи с отсутствием данного вида деятельности (перевозка грузов) в списке видов деятельности, предусмотренных законодательством;
- тяговые и тормозные расчеты пути обращения собственного поездного формирования может осуществить ОАО «РЖД» самостоятельно, так как обладает продольным профилем путей, необходимым для производства расчетов;
- ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» в адрес ОАО «РЖД» была представлена технология обращения собственных поездных формирований, а именно: порядок подачи подвижного состава под погрузку (выгрузку) установлен договорами на эксплуатацию железнодорожных путей необщего пользования, примыкающих к станциям Бирюлинская, Забойщик №№ 31-Н, 40-Н, а технология – в инструкциях о порядке обслуживания и организации движения на данных железнодорожных путях необщего пользования.

На заседаниях Комиссии, состоявшихся 04.05.2012, 29.06.2012 г., представитель ОАО «РЖД» пояснил:

- ОАО «РЖД» не уклонялось от заключения договора на организацию перевозок грузов поездными формированиями, не принадлежащими перевозчику, с ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс»;
- в соответствии с Правилами перевозок грузов в поездах, сформированных из локомотивов и вагонов, принадлежащих на праве собственности или ином праве грузоотправителям, грузополучателям, иным юридическим и физическим лицам, не являющимся перевозчиками на железнодорожном транспорте, утвержденными Приказом Минтранса РФ от 22.10.2007 № 150 (далее также - Правила) следует, что осуществление перевозки поездными формированиями невозможно до заключения договора, отражающего технологию ее организации. Перечень технических и технологических условий осуществления данной перевозки, за которые отвечает организатор данной перевозки, законодательством не установлен. Телеграммой ОАО «РЖД» № исх-18597 разъяснена возможность осуществления указной перевозки при соблюдении ряда технических условий;
- согласно статье 20 Федерального закона от 10.01.2003 № 17-ФЗ «О железнодорожном транспорте в Российской Федерации» перевозчик несет

ответственность за безопасность перевозок пассажиров и грузов движения и эксплуатации железнодорожного транспорта. Согласно пункту 1 Правил параметры и техническое состояние локомотивов и вагонов, предъявляемых к перевозке поездными формированиями, не принадлежащими перевозчику, должны соответствовать требованиям, предъявляемым к подвижному составу на железнодорожном транспорте общего пользования;

- согласно пункту 1.12 Правил эксплуатации и обслуживания железнодорожных путей необщего пользования, утвержденных Приказом МПС РФ от 18.06.2003 № 26, выход локомотивов на железнодорожные пути общего пользования железнодорожных станций с железнодорожных путей необщего пользования, включая допуск локомотивов к следованию в поездах по железнодорожным путям общего пользования, и выхода подвижного состава на железнодорожные пути необщего пользования с железнодорожных путей общего пользования, осуществляется в соответствии с требованиями законодательства в сфере железнодорожного транспорта, в том числе требованиями Порядка подачи (выхода) локомотивов, моторвагонного железнодорожного подвижного состава с железнодорожных путей необщего пользования на железнодорожные пути общего пользования и с железнодорожных путей общего пользования на железнодорожные пути необщего пользования (приложение № 8 к Приказу МПС РФ от 18.06.2003 № 26). Данным порядком установлено, что допуск локомотивов по техническому состоянию (подтверждение технической готовности), в том числе подтверждение наличия и исправности приборов безопасности, радиосвязи, иного оборудования, осуществляется путем проверки наличия акта технического состояния локомотивов;

- согласно пунктам 4, 6 Правил эксплуатации и обслуживания железнодорожных путей необщего пользования, утвержденных Приказом МПС РФ от 18.06.2003 № 26, для заключения договора перевозки грузов подъездными формированиями необходимо определение веса и/или длины поездного формирования, а также потребность в услугах локомотива подталкивания. Эти данные определяются на основании тяговых и тормозных расчетов, выполненных лицензированной организацией, для локомотивов, задействованных в перевозочном процессе;

- ОАО «РЖД» 28.04.2012 г. получило акты технического состояния локомотивов, тяговые и тормозные расчеты.

29.06.2012 г. на заседании Комиссии представителем ОАО «РЖД» было заявлено ходатайство об отложении рассмотрения дела № 36/А-10-2012 в связи с осуществлением проведения переговоров между ОАО «РЖД» и «Угольная компания «Северный Кузбасс» по решению вопроса перевозки грузов на перегоне Бирюлинская - Забойщик, по вопросу заключения договора на организацию перевозок грузов поездными формированиями ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс». Представители ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» потребовали в заявленном ОАО «РЖД» ходатайстве отказать в виду того, что на прошедших между сторонами переговорах вопрос подписания договора перевозки собственными поездными формированиями «Угольная компания «Северный Кузбасс» не рассматривался.

Комиссией в заявленном ходатайстве было отказано, в связи с отсутствием в ходатайстве предусмотренных статьей 47 Федерального закона от 26.07.2006 г. №135-ФЗ «О защите конкуренции» оснований для отложения рассмотрения дела.

Изучив материалы дела, заслушав пояснения представителей лиц, участвующих в деле, Комиссия установила следующее:

ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» является владельцем железнодорожных путей необщего пользования, примыкающих к станциям «Бирюлинская» и «Забойщик» Западно-Сибирской железной дороги – филиала ОАО «РЖД».

Между ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» и ОАО «РЖД» заключен договор № 40-Н от 30.04.2010 г. на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования, примыкающего к станции «Забойщик» и договор № 31-Н от 02.02.2006 г. на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования, примыкающего к станции «Бирюлинская».

ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» письмом 3/94 от 14.02.2011 г. в адрес ОАО «РЖД» была подана заявка № 0018806589 на перевозку грузов собственными поездными формированиями, которая была отклонена письмом № ТЦФТОП – 1/18 от 05.04.2011 г. начальника Западно-Сибирского ТЦФТО Сарычева И.А. по причине необходимости заключения договора на согласование технологии организаций перевозок грузов собственными поездными формированиями.

ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» письмом 4-16/422 от 01.06.2011 г. в адрес ОАО «РЖД» был направлен проект договора на организацию перевозок грузов поездными формированиями, не принадлежащими перевозчику, предусматривающий технологию организации перевозок грузов собственными поездными формированиями.

01.07.2011 г. ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» в адрес ОАО «РЖД» была подана заявка № 0019527389 на перевозку грузов собственными поездными формированиями, которая была отклонена.

16.09.2011 г. ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» письмом № 4-16/759, направленным в адрес ОАО «РЖД», повторно потребовало ОАО «РЖД» принять решение по проекту договора на организацию перевозок грузов поездными формированиями, не принадлежащими перевозчику, направленному ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» письмом 4-16/422 от 01.06.2011 г. в адрес ОАО «РЖД».

14.11.2011 г. ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» письмом 498/11 направило в адрес ОАО «РЖД» заявку № 0020140929 на перевозку грузов собственными поездными формированиями, которая была отклонена письмом № ТЦФТОП – 1/49 от 22.11.2011 г. по причине необходимости заключения договора на согласование технологии организации перевозок грузов собственными поездными формированиями.

ОАО «РЖД» письмом № ДТО-76/4-151 от 10.11.2011 г., направленным в адрес ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» (на письмо ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» № 4-16/759 от 16.09.2011 г.), отказало в принятии решения по вопросу организации перевозок грузов собственными поездными формированиями ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс», ссылаясь на отсутствие у заявителя необходимых разрешительных документов (лицензии), недостаточное определение механизма организации перевозок грузов

собственными поездными формированиями, не совершенствование нормативной правовой базы.

20.01.2012 г. Кемеровским УФАС России в адрес ОАО «РЖД» было выдано Предупреждение о прекращении в срок до 01.03.2012 действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, а именно: п. 5 ч. 1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

01.03.2012 г. ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» было получено письмо ОАО «РЖД» № ДТО-76/4-20 от 20.02.2012 г. о предоставлении дополнительных документов для рассмотрения технической и технологической возможности организации перевозки собственными поездными формированиями ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» по железнодорожным путям общего пользования, именно:

- акты технического состояния локомотивов, заверенные подписью уполномоченного лица, печатью предприятия владельца локомотивов и ремонтного предприятия, производящего техническое обслуживание или ремонт локомотивов, принадлежащего владельцу инфраструктуры общего пользования или предприятия вне зависимости от принадлежности, прошедшего сертификацию производственного процесса технического обслуживания и ремонта локомотивов, моторвагонного подвижного состава в соответствующей системе сертификации на железнодорожном транспорте (далее – акты технического состояния локомотивов);

- тяговые и тормозные расчеты по перегону Бирюлинская – Забойщик, выполненные лицензированной организацией, для локомотивов, задействованных в перевозочном процессе, на основании которых будут определены вес и/или длина поездного формирования, не принадлежащего перевозчику, потребность в услугах локомотива подталкивания (тяговые и тормозные расчеты);

- согласованную с территориальными подразделениями дирекций движения, тяги и по ремонту тягового подвижного состава, участвующими в организации перевозочного процесса, технологию обращения собственных поездных формирований на предполагаемых полигонах следования, определяющую основы взаимодействия и порядок следования собственных поездных формирований и локомотивов.

05.03.2012 г. ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» письмом № 2-5/195 для производства тяговых и тормозных расчетов у ОАО «РЖД» был запрошен продольный профиль перегона Бирюлинская – Забойщик, который был получен ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» 02.04.2012 г.

27.04.2012 г. тяговые и тормозные расчеты были направлены ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» в адрес ОАО «РЖД».

28.04.2012 г. ОАО «РЖД» были получены от ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» акты технического состояния локомотивов, тяговые и тормозные расчеты.

На момент заседания Комиссии, состоявшегося 29.06.2012 г., договор между ОАО «РЖД» и ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» на перевозку грузов

собственными поездными формированиями ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» заключен не был, ОАО «РЖД» в адрес ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» протокол разногласий к договору не направлен.

Процедура осуществления перевозок грузов собственными поездными формированиями определена Правилами перевозок грузов в поездах, сформированных из локомотивов и вагонов, принадлежащих на праве собственности или ином праве грузоотправителям, грузополучателям, иным юридическим и физическим лицам, не являющимся перевозчиками на железнодорожном транспорте, утвержденными Приказом Минтранса РФ от 22.10.2007 № 150.

Согласно пункту 3 Правил, порядок следования поездных формирований, не принадлежащих перевозчику, по инфраструктуре железнодорожного транспорта общего пользования устанавливается аналогично порядку следования поездов, сформированных перевозчиком.

ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» письмом 4-16/422 от 01.06.2011 г. в адрес ОАО «РЖД» был направлен проект договора на организацию перевозок грузов поездными формированиями, не принадлежащими перевозчику. В пункте 2.10 проекта договора предусмотрен порядок подачи подвижного состава под погрузку, выгрузку поездных формирований, возврата после погрузки, выгрузки, технологическое время, связанное с подачей вагонов к местам погрузки, выгрузки грузов, технологические нормы погрузки грузов в вагоны, и выгрузку грузов из вагонов – данные технологические процессы осуществляются в соответствии с заключенными договорами между ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» и ОАО «РЖД» № 40-Н от 30.04.2010 г. на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования, примыкающего к станции «Забойщик» и № 31-Н от 02.02.2006 г. на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования, примыкающего к станции «Бирюлинская», предусматривающие технологию организации перевозок грузов собственными поездными формированиями.

В пункте 2.11 проекта договора предусмотрен максимальный вес и длина поездного формирования.

В пункте 2.12 проекта договора предусмотрен порядок следования поездных формирований, не принадлежащих перевозчику на перегоне станция Бирюлинская – станция Забойщик - установлен аналогично порядку следования поездов, сформированных перевозчиком.

Таким образом, технология обращения собственных поездных формирований, определяющая основы взаимодействия и порядок следования собственных поездных формирований и локомотивов определена в проекте договора с учетом заключенных договоров № 40-Н от 30.04.2010 г. и № 31-Н от 02.02.2006 г.

Согласно пункту 7 Правил, порядок подачи подвижного состава под погрузку (выгрузку) поездных формирований, не принадлежащих перевозчику, их формирования, возврата после погрузки (выгрузки), технологические сроки накопления вагонов, технологическое время, связанное с подачей вагонов к местам погрузки, выгрузки грузов и технологические нормы погрузки грузов в вагоны и выгрузки грузов из вагонов, время накопления вагонов на путях станции и охраны грузов на станции в период накопления вагонов для формирования

поездного формирования, не принадлежащего перевозчику, устанавливаются в договоре на эксплуатацию пути необщего пользования или в договоре на подачу и уборку вагонов, или в договоре об организации перевозок грузов, или в договоре между организатором перевозки поездным формированием, не принадлежащим перевозчику, и перевозчиком.

Таким образом, по смыслу действующего законодательства технологию обращения собственных поездных формирований возможно определить диспозитивно, как в рамках уже действующих договоров на эксплуатацию пути необщего пользования или в договорах на подачу и уборку вагонов, или в договорах об организации перевозок грузов, а также по желанию сторон - в отдельном договоре между организатором перевозки поездным формированием, не принадлежащим перевозчику, и перевозчиком.

Вместе с тем, поданная заявка № 0018806589 ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» письмом 3/94 от 14.02.2011 г. в адрес ОАО «РЖД» на перевозку грузов собственными поездными формированиями, была отклонена ОАО «РЖД» с мотивировкой необходимости заключения отдельного договора.

На основании данной позиции ОАО «РЖД», ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» инициировало заключение такого договора: письмом № 4-16/422 от 01.06.2011 г. в адрес ОАО «РЖД» был направлен проект договора на организацию перевозок грузов поездными формированиями, не принадлежащими перевозчику, предусматривающий технологию организации перевозок грузов собственными поездными формированиями. ОАО «РЖД» отказало в заключение вышеуказанного договора, своего проекта договора, либо протокола разногласий к предложенному договору в адрес ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» не направило.

Оценив вышеизложенные обстоятельства, Комиссия по рассмотрению дела № 36/А-10-2012 приходит к следующим выводам:

В соответствии со статьей 9 Гражданского кодекса Российской Федерации от 30.11.1994 № 51-ФЗ (далее – ГК РФ) граждане и юридические лица по своему усмотрению осуществляют принадлежащие им гражданские права.

В соответствии со статьей 421 ГК РФ граждане и юридические лица [свободны](#) в заключении договора.

Понуждение к заключению договора не допускается, за исключением случаев, когда обязанность заключить договор предусмотрена настоящим Кодексом, законом или добровольно принятым обязательством.

В соответствии со статьей 10 ГК РФ не допускается использование гражданских прав в целях ограничения [конкуренции](#), а также злоупотребление [доминирующим положением](#) на рынке.

В соответствии с пунктом 3 статьи 426 ГК РФ отказ коммерческой организации от заключения публичного договора при наличии возможности предоставить потребителю соответствующие товары, услуги, выполнить для него соответствующие работы не допускается.

В соответствии с пунктом 1 статьи 8 Федерального закона от 17.08.1995 № 147-ФЗ «О

естественных монополиях» субъекты естественных монополий не вправе отказываться от заключения договора с отдельными потребителями на производство (реализацию) товаров, в отношении которых применяется регулирование в соответствии Федеральным законом от 17.08.1995 № 147-ФЗ, при наличии у субъекта естественной монополии возможности произвести (реализовать) такие товары.

В соответствии с Правилами перевозок грузов в поездах, сформированных из локомотивов и вагонов, принадлежащих на праве собственности или ином праве грузоотправителям, грузополучателям, иным юридическим и физическим лицам, не являющимся перевозчиками на железнодорожном транспорте, утвержденными Приказом Минтранса РФ от 22.10.2007 № 150, Правила разработаны в соответствии со [статьей 3](#) Федерального закона от 10 января 2003 г. № 18-ФЗ «Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации» и регулируют порядок и условия перевозок железнодорожным транспортом общего пользования грузов в поездах, сформированных из локомотива (локомотивов) и вагонов в груженом или порожнем состоянии, в том числе с груженными или порожними контейнерами, принадлежащих грузоотправителю, грузополучателю на праве собственности или ином праве, в том числе арендованных у перевозчика, а также другим юридическим или физическим лицам, за исключением перевозчика (далее - поезда формирования, не принадлежащие перевозчику).

В соответствии с пунктом 3 Правил порядок следования поездных формирований, не принадлежащих перевозчику, по инфраструктуре железнодорожного транспорта общего пользования устанавливается аналогично порядку следования поездов, сформированных перевозчиком.

В соответствии с пунктом 7 Правил порядок подачи подвижного состава под погрузку (выгрузку) поездных формирований, не принадлежащих перевозчику, их формирования, возврата после погрузки (выгрузки), технологические сроки накопления вагонов, технологическое время, связанное с подачей вагонов к местам погрузки, выгрузки грузов и технологические нормы погрузки грузов в вагоны и выгрузки грузов из вагонов, время накопления вагонов на путях станции и охраны грузов на станции в период накопления вагонов для формирования поездного формирования, не принадлежащего перевозчику, устанавливаются в договоре на эксплуатацию пути необщего пользования или в договоре на подачу и уборку вагонов, или в договоре об организации перевозок грузов, заключаемых в соответствии с Федеральным [законом](#) от 10 января 2003 г. № 18-ФЗ «Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации», [Правилами](#) эксплуатации и обслуживания железнодорожных путей необщего пользования, утвержденными Приказом МПС России от 18 июня 2003 г. № 26, или в договоре между организатором перевозки поездным формированием, не принадлежащим перевозчику, и перевозчиком.

ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» письмом № 4-16/422 от 01.06.2011 г. в адрес ОАО «РЖД» был направлен проект договора на организацию перевозок грузов поездными формированиями, не принадлежащими перевозчику, предусматривающий технологию организации перевозок грузов собственными поездными формированиями. В ответ ОАО «РЖД» не был направлен отказ в заключение договора. Кроме того, ОАО «РЖД» в адрес ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» не был направлен протокол разногласий на предложенный

договор.

В связи с этим 16.09.2011 г. ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» письмом № 4-16/759, направленным в адрес ОАО «РЖД», повторно потребовало ОАО «РЖД» принять решение по проекту договора на организацию перевозок грузов поездными формированиями, не принадлежащими перевозчику.

Таким образом, временной интервал между первым обращением для заключения договора ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» в адрес ОАО «РЖД» и повторным составил более трех месяцев.

Далее, только 10.11.2011 г. ОАО «РЖД» письмом № ДТО-76/4-151 от 10.11.2011 г., направленным в адрес ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс», отказало в принятии решения по вопросу организации перевозок грузов собственными поездными формированиями ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс», ссылаясь на отсутствие у заявителя необходимых разрешительных документов (лицензии), недостаточное определение механизма организации перевозок грузов собственными поездными формированиями, несовершенство нормативной правовой базы. То есть временной интервал между первым обращением ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» в адрес ОАО «РЖД» и ответом составил более пяти месяцев.

В письме ОАО «РЖД» № ДТО-76/4-151 от 10.11.2011 г. указало, что действующим законодательством предусмотрено, что перевозчик на железнодорожном транспорте обязан: иметь необходимые разрешительные документы (лицензии), квалифицированных работников, заключить договор об использовании инфраструктуры, после чего должна быть определена техническая и технологическая возможность осуществления перевозки.

Данные требования, по мнению Комиссии Кемеровского УФАС России являются необоснованными на основании следующего:

- действующее законодательство не предусматривает требования о наличии у перевозчика грузов (кроме перевозки пассажиров или перевозки опасных грузов) лицензии на данный вид деятельности;
- акты технического состояния локомотивов в полном объеме были направлены ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» в адрес ОАО «РЖД», кроме того, ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» имеет сертификат соответствия на производство по среднему ремонту тепловозов и их составных частей (сертификат и акты технического состояния имеются в материалах дела);
- стороны вправе заключить договор об использовании инфраструктуры, который мог быть направлен ОАО «РЖД» в адрес ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс», но не был инициирован ОАО «РЖД». Между тем, сторонами уже заключен договор № 40-Н от 30.04.2010 г. на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования, примыкающего к станции «Забойщик» и договор № 31-Н от 02.02.2006 г. на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования, примыкающего к станции «Бирюлинская», содержащий, в том числе, технологию перевозки по перегону Бирюлинская – Забойщик.

20.01.2012 г. Кемеровским УФАС России в адрес ОАО «РЖД» было выдано

Предупреждение о прекращении в срок до 01.03.2012 действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства.

После вынесения Предупреждения, ОАО «РЖД», в дополнение к требованиям технического состояния локомотивов, были сформированы более конкретные требования к заключению договора перевозки собственными поездными формированиями ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс».

Так, 01.03.2012 г. ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» было получено письмо ОАО «РЖД» № ДТО-76/4-20 от 20.02.2012 г. о предоставлении тяговых и тормозных расчетов по перегону Бирюлинская – Забойщик, выполненных лицензированной организацией, для локомотивов, задействованных в перевозочном процессе, на основании которых будут определены вес и/или длина поездного формирования, не принадлежащего перевозчику, потребность в услугах локомотива подталкивания (тяговые и тормозные расчеты), согласованную с территориальными подразделениями дирекций движения, тяги и по ремонту тягового подвижного состава, участвующими в организации перевозочного процесса, технологию обращения собственных поездных формирований на предполагаемых полигонах следования, определяющую основы взаимодействия и порядок следования собственных поездных формирований и локомотивов.

Комиссия Кемеровского УФАС России считает требование ОАО «РЖД» о предоставлении данных документов необоснованным в связи с тем, что тяговые и тормозные расчеты пути обращения собственного поездного формирования может осуществить ОАО «РЖД» самостоятельно, так как обладает продольным профилем путей, необходимых для расчета.

Кроме того, 05.03.2012 г. ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» письмом № 2-5/195 для производства тяговых и тормозных расчетов у ОАО «РЖД» был запрошен продольный профиль перегона Бирюлинская – Забойщик, который был получен ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» только 02.04.2012 г.

27.04.2012 г. тяговые и тормозные расчеты были изготовлены и направлены ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» в адрес ОАО «РЖД», в связи с чем, ОАО «РЖД» на момент возбуждения дела в полной объеме могло использовать данные сведения.

Требование о согласовании с территориальными подразделениями дирекций движения, тяги и по ремонту тягового подвижного состава, участвующими в организации перевозочного процесса, технологии обращения собственных поездных формирований на предполагаемых полигонах следования, определяющую основы взаимодействия и порядок следования собственных поездных формирований и локомотивов, Комиссией Кемеровского УФАС России оцениваются критически на основании того, что ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» в адрес ОАО «РЖД» была представлена технология обращения собственных поездных формирований, а именно: порядок подачи подвижного состава под погрузку (выгрузку) установлен договорами на эксплуатацию железнодорожных путей необщего пользования, примыкающих к станциям Бирюлинская, Забойщик №№ 31-Н, 40-Н, а технология – в инструкциях о порядке обслуживания и организации движения на данных железнодорожных путях необщего пользования.

В рамках рассмотрения дела ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» в адрес Кемеровского УФАС России дополнительно была представлена правовая позиция Сибирского территориального управления Федерального агентства железнодорожного транспорта, в соответствии с которой, ссылка ОАО «РЖД» на перечень критериев технических и технологических возможностей осуществления перевозки, отсутствие которых является для перевозчика и владельца инфраструктуры основанием отказа от согласования заявок перевозки собственными поездными формированиями, является неправомерной. В отсутствие уточняющих установленных технологических критериев, владелец инфраструктуры обязан оказать услугу лицу, обратившемуся за ней.

ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» неоднократно обращалось и представляло проект договора на организацию перевозок грузов поездными формированиями, не принадлежащими перевозчику в адрес ОАО «РЖД», но каждый раз получала неправомерный отказ или неправомерные требования к проекту договора.

По мнению Комиссии Кемеровского УФАС России доводы ОАО «РЖД», озвученные в ходе рассмотрения дела, не состоятельны в связи с тем, что ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» были представлены все запрашиваемые документы: акты технического состояния локомотивов, тяговые и тормозные расчеты по перегону Бирюлинская – Забойщик, технология обращения собственных поездных формирований, для заключения договора. Со стороны ОАО «РЖД», напротив были предприняты все возможные способы затягивания процесса подписания договора – временной промежуток с момента направления проекта договора, направленного ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» составил более года. Договор на перевозку грузов собственными поездными формированиями на момент вынесения Комиссией Кемеровского УФАС России между сторонами подписан не был, ОАО «РЖД» в адрес ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» протоколов разногласий к проекту договора не направляло.

В соответствии с пунктом 5 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 г. №135-ФЗ «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, в том числе экономически или технологически не обоснованный отказ либо уклонение от заключения договора с отдельными покупателями (заказчиками) в случае наличия возможности производства или поставок соответствующего товара, а также в случае, если такой отказ или такое уклонение прямо не предусмотрены федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации, нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации, нормативными правовыми актами уполномоченных федеральных органов исполнительной власти или судебными актами.

Действия ОАО «РЖД», выразившиеся в необоснованном, не предусмотренном федеральным законодательством уклонении от заключения договора на организацию перевозок грузов поездными формированиями, не принадлежащими перевозчику, с ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс», вступают в противоречие с пунктом 5 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 г. №135-ФЗ «О защите конкуренции».

Последствием не подписания ОАО «РЖД» договора на организацию перевозок грузов поездными формированиями, не принадлежащими перевозчику, с ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» явилось: неосновательное обогащение ОАО «РЖД», а именно получение дохода вследствие нарушения антимонопольного законодательства в размере <...> рублей, а также причинение ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» ущерба в размере вышеуказанной суммы (расчет имеется в материалах дела).

Кроме того, в связи с не заключением договора на перевозку собственными поездными формированиями на момент вынесения решения, ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» несет дополнительные риски получения убытков от неправомерных действий ОАО «РЖД» в будущем.

Основания для прекращения дела, предусмотренные статьей 48 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», 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 г. №135-ФЗ «О защите конкуренции», комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства,

РЕШИЛА:

1. Признать ОАО «Российские железные дороги» (ул. Новая Басманная, 2, г. Москва, 107174; ИНН 7708503727) нарушившим пункт 5 часть 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции».
2. Выдать ОАО «РЖД» предписание № 1 о прекращении нарушения пункта 5 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», путем направления в адрес ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс» проекта договора на организацию перевозок грузов поездными формированиями, не принадлежащими перевозчику.
3. Выдать ОАО «РЖД» предписание № 2 о перечислении в федеральный бюджет дохода, полученного вследствие нарушения антимонопольного законодательства, а именно, дохода в размере <...> рублей, полученного в результате неправомерных действий по уклонению от заключения договора на организацию перевозок грузов поездными формированиями, не принадлежащими перевозчику, с ОАО «Угольная компания «Северный Кузбасс».
4. Основания для принятия иных мер по пресечению и (или) устранению последствий нарушения антимонопольного законодательства, а также по обеспечению конкуренции отсутствуют.

Председатель Комиссии:

Н.Е. Кухарская

Члены Комиссии:

В.В. Наумова

Л.И. Ланцман

А.С. Котиков

А.В. Войтенко

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его принятия.