РЕШЕНИЕ

Резолютивная часть оглашена 20.01. 2011 года

Полный текст решения изготовлен 03.02. 2012 года г. Краснодар

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Краснодарскому краю по рассмотрению дела №178/2011 о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Председатель Комиссии:

Дегтярева Р.В.- руководитель управления,

Члены Комиссии:

Белоконь Т.Б. – заместитель начальника отдела контроля на транспорте, в строительстве и ЖКХ;

Пометельникова А.С. – ведущий специалист-эксперт отдела контроля на транспорте, в строительстве и ЖКХ;

Ковтун Е.В. – ведущий специалист-эксперт отдела контроля на транспорте, в строительстве и ЖКХ,

рассмотрев дело №178/2011 по признакам нарушения ОАО «Промтранстехмонтаж» филиал завод «Краснодартранстехпром» пункта 10 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Краснодарскому краю (далее – Управление) поступило обращение ООО «Екатеринодарские смеси» на действия ОАО «Промтранстехмонтаж» филиал завод «Краснодартранстехпром», по вопросу заключения договора с ОАО «Промтранстехмонтаж» филиал завод «Краснодартранстехпром» на 2011 о порядке пользования подъездными железнодорожными путями, принадлежащими ОАО «Промтранстехмонтаж» филиал завод «Краснодартранстехпром», а также по вопросу взимания неправомерно завышенной оплаты услуг за пользование подъездными железнодорожными путями в размере 7000 рублей (в том числе НДС) за прохождение каждого вагона.

ОАО «Промтранстехмонтаж» филиал завод «Краснодартранстехпром» предоставляет ООО «Екатеринодарские смеси» право пользование своими подъездными ж/д путями, принадлежащими ему на праве собственности, в пределах до примыкания к ним подъездных путей ООО «Екатеринодарские смеси» через стрелку №712.

Между ОАО «РЖД» (Перевозчик) и ООО «Екатеринодарские смеси» (Пользователь) заключен договор на подачу и уборку вагонов на железнодорожный путь необщего пользования, принадлежащий владельцу инфраструктуры железнодорожного пути общего пользования от 25.09.2010г. №167/7 (далее – Договор), сроком на 6 лет.

Договор №167/7 от 25.09.2010 г. разработан на основании Инструкции о порядке обслуживания и организации движения на железнодорожном подъездом пути необщего пользования ООО «Екатеринодарские смеси» на станции Краснодар - Сортировочный Северо-Кавказской Железной дороги, утвержденной 13.10.2010г. Начальником Краснодарского отделения структурного подразделения СКЖД филиала ОАО «РЖД».

В соответствии с пунктом 1 вышеуказанного договора подача, расстановка на места погрузки, выгрузки и уборка вагонов с железнодорожных путей необщего пользования, принадлежащих Владельцу инфраструктуры железнодорожного пути необщего пользования, примыкающих к железнодорожному пути необщего пользования №1 ОАО «Промтранстехмонтаж» филиал завод «Краснодартранстехпром» осуществляется через стрелку №12 при станции Краснодар - Сортировочный локомотивом Перевозчика.

Согласно п.3 Договора, развернутая длина железнодорожного пути необщего пользования, за которое взимается оплата ООО «Екатеринодарские смеси» составляет 588,03 м.

По информации представленной ООО «Екатеринодарские смеси» с 04 апреля 2011г. и по настоящее время происходит периодическое закрытие стрелки №712, что является причиной неподачи вагонов на путь необщего пользования ООО «Екатеринодарские смеси».

Между ООО «Екатеринодарские смеси» и ОАО «Промтранстехмонтаж» филиал завод «Краснодартранстехпром» было достигнуто соглашение о заключении договора №01-01-11 100 от 01.01.2011г. о порядке пользования подъездными ж/д путями, принадлежащими ОАО «Промтранстехмонтаж» филиал завод «Краснодартранстехпром». Согласно п. 16 договора №01-01-11 100 от 01.01.2011г. установлена плата в размере 7000 тыс.руб. за прохождение каждого вагона. Из обращения ООО «Екатеринодарские смеси» следует, что размер платы установленной п. 16 договора №01-01-11 100 от 01.01.2011г. завышен по сравнению с утвержденным РЭК - департаментом цен и тарифов Краснодарского края от 27.07.2005 N 7/2005-ЖД предельным (максимальным) краевым тарифом на предоставление в пользование подъездных железнодорожных путей в Краснодарском крае, который составляет 32400 рублей (без НДС) за 1 километр в месяц.

Приказом руководителя Краснодарского УФАС от 05.08.2011 г. №282 возбуждено дело №178/2011 по признакам нарушения ОАО «Промтранстехмонтаж» филиал завод «Краснодартранстехпром» п.10 ч.1 ст.10 Федерального закона от 26.07.2006г. №135-ФЗ «О защите конкуренции».

Определением от 05.08.2011г. дело №178/2011 о нарушении антимонопольного законодательства назначено к рассмотрению на 12.09.2011 г.

Определением от 12.09.2011 об отложении рассмотрения дела №178/2011 Комиссия определила привлечь РЭК-ДЦ и Т КК в качестве лица, содействующему рассмотрению дела №178/2011и назначила рассмотрение на 11.10.2011.

Определением от 11.10.2011 об отложении рассмотрения дела №178/2011 рассмотрение назначено на 15.11.2011.

Определением от 15.11.2011 об отложении рассмотрения дела №178/2011 и рассмотрение назначено на 06.12.2011.

6 декабря 2011г. на заседании Комиссии представителем ответчика – ОАО «Промтранстехмонтаж» филиал завод «Краснодартранстехпром» Цукановой О.В. было заявлено письменное ходатайство о переносе рассмотрения дела на более поздний срок, в связи с тем, что на основании ч.2 ст.64 Федерального Закона от 26.10.2002г. №127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» для представления запрашиваемых документов необходимо получить письменное согласие временного управляющего. Однако, Комиссией установлено, что согласно ч.2 ст.64 Федерального Закона от 26.10.2002г. №127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» органы управления должника могут совершать исключительно с согласия временного управляющего, выраженного в письменной форме, за исключением случаев, прямо предусмотренных настоящим Федеральным законом, сделки или несколько взаимосвязанных между собой сделок:

связанных с приобретением, отчуждением или возможностью отчуждения прямо либо косвенно имущества должника, балансовая стоимость которого составляет более пяти процентов балансовой стоимости активов должника на дату введения наблюдения;

связанных с получением и выдачей займов (кредитов), выдачей поручительств и гарантий, уступкой прав требования, переводов долга, а также с учреждением доверительного управления имуществом должника.

Таким образом, ссылка ответчика на положение ч.2 ст.64 ФЗ от 26.10.2002г. №127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» является несостоятельной.

Ходатайство о переносе рассмотрения дела на более поздний срок, до момента получения письменного согласия временного управляющего для предоставления запрашиваемых документов на основании ч.2 ст.64 Федерального Закона от 26.10.2002г. №127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» на получения документов, Комиссией было отклонено.

Определением от 06.12.2011 об отложении рассмотрения дела №178/2011 рассмотрение назначено на 18.01.2012.

18.01.2012г. в адрес Краснодарского УФАС России поступило ходатайство от ОАО «Промтранстехмонтаж» филиал завод «Краснодартранстехпром», направленное факсимильной связью, в котором указано что, в связи с нахождением представителя в служебной командировке в г. Ростов-на-Дону в 15 апелляционном суде, не может принять участие в рассмотрении дела №178/2011 и просит перенести заседание Комиссии на более поздний срок.

Ходатайство о переносе рассмотрения дела №178/2011 Комиссией Краснодарского УФАС России было удовлетворено.

Комиссией принято решение объявить перерыв в заседании комиссии до 20.01.2012г., ответчику ОАО «Промтранстехмонтаж» филиал завод «Краснодартранстехпром» направлена телеграмма.

Заседание Комиссии 20.01.2012г. состоялось в присутствии председателя Комиссии Дегтяревой Р.В., членов Комиссии: Белоконь Т.Б., Пометельниковой А.С., Ковтун Е.В., от ООО «Екатеринодарские смеси» представитель по доверенности от 15.06.2010 №23 АД 388288 Агафонова И.В., в отсутствие надлежаще уведомленного ОАО «Промтранстехмонтаж» филиал завод «Краснодартранстехпром», от РЭК-ДЦ и Т КК представитель по доверенности от 03.06.2011 б/н Дорошенко А.Н.

Комиссия, рассмотрев представленные материалы, выслушав пояснения сторон по делу №178/2011, установила:

Между ООО «Екатеринодарские смеси» и ОАО «Промтранстехмонтаж» филиал завод «Краснодартранстехпром» было достигнуто соглашение о заключении договора №01-01-11 100 от 01.01.2011г. о порядке пользования подъездными ж/д путями, принадлежащими ОАО «Промтранстехмонтаж» филиал завод «Краснодартранстехпром». Однако, согласно п. 16 договора №01-01-11 100 от 01.01.2011г. установлена плата в размере 7000 тыс.руб. за прохождение каждого вагона. Из обращения следует, что между сторонами возникли разногласия т.к. ООО «Екатеринодарские смеси» считает, что размер платы установленной п. 16 договора №01-01-11 100 от 01.01.2011г. завышен по сравнению с утвержденным РЭК - департаментом цен и тарифов Краснодарского края от 27.07.2005 N 7/2005-ЖД предельным (максимальным) краевым тарифом на предоставление в пользование подъездных железнодорожных путей в Краснодарском крае, который составляет 32400 рублей (без НДС) за 1 километр в месяц.

Управлением был направлен запрос в адрес ОАО «Промтранстехмонтаж» филиал завод «Краснодартранстехпром» с целью оценки правомерности включения в договор стоимости за пользование ж/д путями в размере 7000 рублей за вагон (с НДС). Однако, ОАО «Промтранстехмонтаж» филиал завод «Краснодартранстехпром» не предоставил доказательств того, что стоимость услуги, указанной в договоре №01-01-11 100 от 01.01.2011г. не превышает предельного максимального краевого тарифа, установленного регулирующим органом.

ОАО «Промтранстехмонтаж» филиал завод «Краснодартранстехпром» занимает доминирующее положение на рынке услуг по предоставлению в пользование железнодорожных путей необщего пользования на подъездном железнодорожном пути №1стрелки №712 (Аналитический отчет в материалах дела №178/2011).

Постановлением Правительства РФ от 07.03.1995 № 239 "О мерах по упорядочению государственного регулирования цен (тарифов)" транспортные услуги, оказываемые на подъездных железнодорожных путях организациями промышленного железнодорожного транспорта и другими хозяйствующими субъектами независимо от организационно-правовой формы включены в перечень услуг, по которым органам исполнительной власти субъектов Российской Федерации предоставляется право вводить государственное регулирование тарифов и надбавок.

Право органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации

устанавливать подлежащие государственному урегулированию цены (тарифы) закреплено также в статье 26.3 Федерального закона от 6 октября 1999г. №184-ФЗ "Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации". К полномочиям органов государственной власти субъекта Российской Федерации по предметам совместного ведения относится установление подлежащих государственному регулированию цен (тарифов) на товары (услуги) в соответствии с законодательством Российской Федерации и осуществления контроля за их применением.

Региональная энергетическая комиссия - департамент цен и тарифов Краснодарского края является органом исполнительной власти Краснодарского края, уполномоченным осуществлять проведение единой государственной политики по вопросам ценообразования на территории Краснодарского края.

Решением РЭК - департамента цен и тарифов Краснодарского края от 27.07.2005 N 7/2005-ЖД "Об утверждении предельного (максимального) краевого тарифа на предоставление в пользование подъездных железнодорожных путей в Краснодарском крае" утвержден предельный (максимальный) краевой тариф на предоставление в пользование подъездных железнодорожных путей в Краснодарском крае для хозяйствующих субъектов за исключением структурных подразделений ОАО "РЖД" и организаций промышленного железнодорожного транспорта в размере 32400 рублей (без НДС) за 1 километр в месяц.

Согласно письму РЭК - Департамента цен и тарифов Краснодарского края установлен следующий порядок применения краевого тарифа на предоставление в пользование подъездных железнодорожных путей в Краснодарском крае для хозяйствующих субъектов. При предоставлении в пользование подъездного железнодорожного пути, владелец пути ОАО «Промтранстехмонтаж» филиал завод «Краснодартранстехпром» вправе применять без утверждения в РЭК - департаменте цен и тарифов Краснодарского края тарифы на транспортные услуги на подъездных железнодорожных путях, при которых доходы от предоставления (с учетом собственного потребления, не связанного с оказанием услуг на подъездных ж/д путях) не превышают 32400 рублей за 1 км пути в месяц (без НДС).

В случае использования подъездного железнодорожного пути несколькими потребителями (в том числе на собственное потребление владельца пути), расчетная сумма доходов хозяйствующего субъекта от предоставления услуги, исчисленная с соблюдением ограничений, установленных пунктами 1 и 2 Решения должна быть распределена между потребителями (в том числе на собственное потребление владельца пути) согласно объему транспортных услуг, оказанных сторонним потребителям и на собственное потребление владельца пути за год, для чего в пункте 5 Решения рекомендуется произвести перерасчет стоимости услуги из размерности «за 1 км в месяц» в размерность «за вагонокилометр».

В случае, если все сторонние потребители используют путь полностью, допустимо использование размерности, учитывающей только объемы перевозимых грузов, но не учитывающей длину используемого пути – например «за вагон» или «за тонну».

Для оценки правомерности включения в договор стоимости за пользование железнодорожными путями в размере 7000 рублей за вагон (с НДС) необходима

информация о фактических затратах ОАО «Промтранстехмонтаж» – филиал завод «Краснодартранстехпром» на содержание и ремонт пути за 2010 год, сведения о количестве оказанных потребителям транспортных услуг на подъездных железнодорожных путях с указанием используемой длины каждым из потребителей за 2010 год, сведения о количестве услуг, потребленных заводом, за 2010 год, копии технического паспорта пути, принадлежащего заводу, а также расчет завода, обосновывающий установление цены за пользование железнодорожными путями в размере 7000 рублей за вагон (с НДС).

Согласно представленных сведений филиала «РЖД» Центральная дирекция управления движением структурное подразделение Северо-Кавказская дирекция управления движением структурное подразделение Краснодарский центр организации работы железнодорожной станции в 2010 году на пути необщего пользования, примыкающие к станции Краснодар – Сортировочный через стрелочный перевод №81, подано 2074 вагона.

Протяженность путей составляет 2417 м (Технический паспорт железнодорожных путей Лит.LLXXV путь 1,2,3,4, съезд 725-726, лит. LLXXIV путь 5,6,8).

Таким образом, при перерасчете предельного максимального тарифа по предоставлению в пользование подъездных железнодорожных путей из размерности «за 1 км в месяц» в размерность «за вагон» при протяженности путей 2417 метров и количестве поданных вагонов 2074 шт. за 2010 год, тариф в размерности «за вагон» не должен превышать 453,10 рубля (без НДС) (32400х2,417 : 2074:12).

В договоре ОАО «Промтранстехмонтаж» филиал завод «Краснодартранстехпром» –№01-01-11 100 от 01.01.2011, направленном для подписания ООО «Екатеринодарские смеси» в п. 16 установлена плата за пользование подъездными ж/путями в размере 7000 руб. за прохождение каждого вагона.

Таким образом, плата за пользование подъездными ж/путями в размере 7000 руб. за прохождение каждого вагона завышена по сравнению с утвержденным РЭК - департаментом цен и тарифов Краснодарского края от 27.07.2005 N 7/2005-ЖД предельным (максимальным) краевым тарифом на предоставление в пользование подъездных железнодорожных путей в Краснодарском крае.

Пунктом 1 части стати 421 ГК РФ предусмотрено, что 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.

ООО «Екатеринодарские смеси» в материалы дела № 178/2011 представило надлежаще заверенную копию оферты №01-01-11 100 от 01. 01.2011, направленной в адрес общества ОАО «Промтранстехмонтаж» филиал завод «Краснодартранстехпром» за подписью директора завода «Краснодартранстехпром» В.Б.Нечипорук. Указанный договор не подписан со стороны ООО «Екатеринодарские смеси».

ООО «Екатеринодарские смеси» не подписав договор с протоколом разногласий, направил в адрес ОАО «Промтранстехмонтаж» – филиал завод

«Краснодартранстехпром» уведомление от 05.05.2011 исх. №23, к которому приложен протокол разногласий от 04.05.2011. Иных документов, свидельствующих о настаивании стороны на условиях предложенного договора в материалы дела №178/2011 не представлено.

Договор считается заключенным, если между сторонами, в требуемой в подлежащих случаях форме, достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора.

Существенными являются условия о предмете договора, условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

Договор заключается посредством направления оферты (предложения заключить договор) одной из сторон и ее акцепта (принятия предложения) другой стороной (статья 432 ГК)

Офертой признается адресованное одному или нескольким конкретным лицам предложение, которое достаточно определенно и выражает намерение лица, сделавшего предложение, считать себя заключившим договор с адресатом, которым будет принято предложение.

Оферта должна содержать существенные условия договора (ст.435 ГК).

В рассматриваемом случае, сторона договора - ООО «Екатеринодарские смеси» не подписала договор, то есть акцепт не принят, договор не считается заключенным, а ОАО «Промтранстехмонтаж» филиал завод «Краснодартранстехпром» – не настаивал на подписании договора.

При таких обстоятельствах, Комиссия Краснодарского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства №178/2011 не находит оснований для признания в действиях ОАО «Промтранстехмонтаж» филиал завод «Краснодартранстехпром», нарушения пункта 10 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О Защите конкуренции».

На основании изложенного, руководствуясь статьей 23, частью 1, п.2 части 2 статьи 39, частями 1,2,3 статьи 41, пунктом 2 части 1 статьи 48, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006г. №135-ФЗ «О защите конкуренции»,

РЕШИЛА:

Производство по делу №178/2011 прекратить в связи с отсутствием в действиях ОАО «Промтранстехмонтаж» филиал завод «Краснодартранстехпром» нарушения пункта 10 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006г. №135-ФЗ «О защите конкуренции».

Председатель Комиссии Дегтярева Р.В.

Члены Комиссии:

Белоконь Т.Б.

Пометельникова А.С.

Ковтун Е.В.

В соответствии со ст.52 Федерального закона от 26.07.2006г. №135-ФЗ "О защите конкуренции", решение или предписание антимонопольного органа может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня принятия решения или выдачи предписания.