



Арбитражный Суд Новосибирской области
Именем Российской Федерации

Р Е Ш Е Н И Е

г. Новосибирск

13 февраля 2014 года

Дело №_А45-30025/2012

Резолютивная часть решения объявлена 10 февраля 2014 года

Арбитражный суд Новосибирской области в составе:

судьи Векшенкова Д.В.,

при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания Мешковой Н.В.,

рассмотрев в судебном заседании дело по заявлению открытого акционерного общества «Российские железные дороги» к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области

третье лицо: общество с ограниченной ответственностью «Вторчермет НЛМК Сибирь» о признании решения и предписания от 19.11.2012 недействительными,

при участии представителей:

заявителя – Журевича В.Н., доверенность от 20.07.2012, паспорт,

заинтересованного лица – Спицына А.К., доверенность от 09.01.2014, удостоверение,

третьего лица – Рахвальчука И.А., доверенность от 01.02.2014, паспорт,

установил:

Открытым акционерным обществом «Российские железные дороги» в лице филиала Западно-Сибирская железная дорога (далее- заявитель, общество) направлена в адрес центров по работе с железнодорожными станциями, железнодорожных станций телеграмма №1229 от 15.07.2011, устанавливающая следующий порядок приема к перевозке лома черных металлов на открытом подвижном составе: погрузка лома черных металлов возможна при условии: 1.1. размещения в вернем уровне погрузки единиц лома черных металлов массой не менее 100 кг с обязательным объединением и закреплением их между собой до массы одного места не менее 300 кг; 1.2. размещения отдельных единиц лома

черных металлов массой от 300 кг до 1000 кг в верхнем уровне погрузки, при условии их симметричного размещения относительно продольной и поперечной осей симметрии вагона по количеству и массам; 1.3. размещение стружки стальной вьюнообразной. 2. Размещение и крепление лома черных металлов осуществлять в соответствии с требованиями главы 1 ТУ по разработанным НТУ, МТУ: 2.1. лома черных металлов, сформированного в пакеты, брикеты в соответствии с ГОСТ 2787-75 и ГОСТ 2787-86 (металлы черные вторичные); 2.2. лома черных металлов, при невозможности пакетирования, брикетирования, а также при невозможности выполнения требований пункта 1 настоящей телеграммы, с применением и закреплением дополнительных средств укрытия – решеток, металлических листов, щитов и т.д.

Названной телеграммой предписано должностным лицам заявителя установить контроль за исполнением указанных требований.

18 июля 2012 года общество с ограниченной ответственностью «Вторчермет НЛМК Сибирь» (далее- третье лицо) обратилось в Управление Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области (далее- заинтересованное лицо, управление) с заявлением о нарушении обществом антимонопольного законодательства.

19 ноября 2012 года решением комиссии управления по делу №02-01-42-10-12 заявитель признан занимающим доминирующее положение на рынке оказания услуг железнодорожных перевозок и использования инфраструктуры железнодорожного транспорта, общество признано нарушившим часть 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее- Закон №135-ФЗ) путем направления телеграммы №1229 от 15.07.2011 с указанием работникам заявителя требовать от грузоотправителей черных металлов использовать дополнительные меры защиты грузов при погрузке в открытый подвижной состав, не предусмотренные действующим законодательством.

В тот же день управление в адрес общества вынесло предписание №02-01-42-10-12 о прекращении нарушения части 1 статьи 10 Закона №135-ФЗ и отзыве телеграммы филиала заявителя Западно-Сибирской железной дороги №1229 от 15.07.2011.

Вынесенные решение и предписание послужили основанием для обращения 11 декабря 2012 года заявителя в арбитражный суд с заявлением о признании ненормативных правовых актов недействительными.

Основаниями для признания актов незаконными, по мнению заявителя, являются: 1) телеграмма- внутренний документ общества, не может нарушать Закон №135-ФЗ, 2) не определены заинтересованным лицом границы товарного рынка, 3) телеграммой не нарушаются права и законные интересы грузоотправителей.

Заинтересованное лицо в отзыве на заявления полагает в удовлетворении заявленных требований необходимо отказать в связи с тем, что 1) телеграммой установлены дополнительные требования по порядку отправления грузов, 2) установленные меры по укрыванию грузов лома черного металла влекут дополнительные расходы грузоотправителей, 3) ущемляются права и законные интересы неопределенного круга грузоотправителей лома черного металла.

14 января 2013 года определением арбитражного суда производство по делу было приостановлено до вступления в законную силу судебного акта Арбитражного суда Новосибирской области по делу №45-121/2013.

24 декабря 2013 года в судебном заседании производство по настоящему делу было возобновлено.

Исследовав материалы дела, выслушав представителей заявителя, заинтересованного и третьего лиц, арбитражный суд находит заявление, не подлежащим удовлетворению, по следующим основаниям.

В соответствии с частью 1 статьи 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее- АПК РФ) организация вправе обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании недействительными ненормативных правовых актов органов, осуществляющих публичные полномочия, если полагает, что оспариваемый ненормативный правовой акт не соответствует закону или иному нормативному правовому акту и нарушает ее права и законные интересы в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, незаконно возлагает какие-либо обязанности, создает иные препятствия для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности.

Часть 1 статьи 10 Закона №135-ФЗ предусматривает, что запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц.

Для признания субъекта нарушающим требования части 1 статьи 10 Закона №135-ФЗ необходимым условием является установление факта занятия субъектом доминирующего положения и наступления (возможного наступления) определенных в этой норме последствий, при этом перечень возможных нарушений антимонопольного законодательства не является исчерпывающим.

По разъяснениям, изложенным в пункте 4 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.06.2008 №30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» (далее- постановление №30), в отношении действий (бездействия),

прямо поименованных в части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, наличие или угроза наступления соответствующих последствий предполагается и не требует доказывания антимонопольным органом.

В пункте 13 постановления №30 указано, что арбитражным судам при рассмотрении дел, связанных с нарушениями антимонопольного законодательства, выражающимися в злоупотреблении хозяйствующим субъектом доминирующим положением, надлежит учитывать следующее.

Условия признания лица занимающим доминирующее положение на рынке определенного товара (ограниченного в силу пункта 4 статьи 4 Закона о защите конкуренции, в том числе территориальными пределами) определяются статьей 5 Закона.

Установление доминирующего положения хозяйствующего субъекта производится с учетом его доли на рынке определенного товара. При этом доля признается, если не доказано иное, равной указанной в реестре хозяйствующих субъектов.

В силу частей 1, 2 и 5 статьи 5 Закона №135-ФЗ 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.

Не может быть признано доминирующим положение хозяйствующего субъекта (за исключением финансовой организации), доля которого на рынке определенного товара не

превышает тридцать пять процентов, за исключением указанных в частях 3, 6 и 6.1 настоящей статьи случаев.

Доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта - субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии.

Согласно части 1 статьи 4 Федерального закона от 17.08.1995 №147-ФЗ «О естественных монополиях» сферой деятельности субъекта естественных монополий является сфера железнодорожных перевозок.

В соответствии со статьей 18 Устава железнодорожного транспорта требования к таре и упаковке грузов, грузобагажа, качеству перевозимой продукции должны предусматриваться соответствующими обязательными требованиями, техническими условиями, утвержденными в установленном порядке по согласованию с федеральным органом исполнительной власти в области железнодорожного транспорта и иными заинтересованными федеральными органами исполнительной власти. Перевозчик и владелец инфраструктуры вправе провести проверку соответствия тары и упаковки грузов, грузобагажа, качества перевозимой продукции указанным обязательным требованиям, техническим условиям и иным актам.

К перевозке в открытом подвижном составе допускаются: тарно-штучные грузы, которые по своим размерам и массе не могут перевозиться в других видах вагонов, в контейнерах; грузы, перевозимые навалом и насыпью, не требующие защиты от атмосферных осадков (пункт 2 Правил перевозок железнодорожным транспортом грузов в открытом подвижном составе, утвержденных приказом Министерства путей сообщения РФ от 16.06.2003 №19 (далее- Правила перевозок)).

Пункт 8 Правил перевозок устанавливает, что лом, отходы черных и цветных металлов и сплавы из них предъявляются к перевозке в открытом подвижном составе в подготовленном в соответствии со стандартами состоянии, обезвреженными от взрывоопасных, пожароопасных и радиоактивных материалов, очищенными от вредных химических веществ. Лом, отходы цветных металлов и сплавы из них предъявляются к перевозке в открытом подвижном составе только спрессованными в пакеты массой не менее 300 кг или в специализированных контейнерах.

Технические условия размещения и крепления грузов в вагонах и контейнерах (раздел 17 главы 3), утвержденные Министерством путей сообщения РФ 27.05.2003 № ЦМ-943, не предусматривают дополнительное пакетирование, брикетирование грузов лома черных металлов и применения дополнительного укрывного материала при формировании груза в открытом подвижном составе- решеток, металлических листов, щитов.

Действующее законодательство (Устав железнодорожного транспорта, Правила перевозок, приказы МПС РФ) не предусматривает принятие дополнительных средств защиты грузов за счет грузоотправителей, не запрещает осуществлять отгрузку лома черных металлов железнодорожным транспортом в открытом подвижном составе, предназначенном для перевозки груза «навалом» без применения дополнительных средств защиты груза.

Приказом Федеральной службы по тарифам от 29.12.2004 №435-т общество, осуществляющее деятельность в сфере оказания услуг железнодорожных перевозок и услуг по использованию инфраструктуры железнодорожного транспорта общего пользования, включено в раздел 1 «Железнодорожные перевозки и услуги по использованию инфраструктуры железнодорожного транспорта общего пользования» Реестра субъектов естественных монополий на транспорте, в отношении которых осуществляются государственное регулирование и контроль, под регистрационным номером 77/1/2.

Так как заявитель занимает доминирующее положение на рынке оказания услуг железнодорожных перевозок и использования инфраструктуры железнодорожного транспорта, то общество несет обязанность по соблюдению дополнительных ограничений, установленных законодательством, в том числе статьей 10 Закона №135-ФЗ.

Как следует из договора №ДУ-1044/10Н от 11.03.2010 на оказание работ и услуг, выполняемых железной дорогой и оплачиваемых по договорным тарифам, заключенного между заявителем и третьим лицом, общество оказывает третьему лицу услуги железнодорожных перевозок и использования инфраструктуры железнодорожного транспорта, в обязанности третьего лица не входит принятие дополнительных мер защиты грузов при его формировании.

Из телеграммы №1229 от 15.07.2011 усматривается, Западно-Сибирская железная дорога- филиал общества совершила действия по изданию данной телеграммы, по которой работникам общества дано указание требовать от грузоотправителей лома черных металлов принятия дополнительных мер защиты грузов при погрузке в открытый подвижной состав, не предусмотренных действующим законодательством.

В судебном заседании представитель заявителя пояснил, что телеграмма направлена в адрес центров по работе с железнодорожными станциями, заместителям начальников центров, грузовых станций.

Как следует из протокола заседания комиссии управления от 09.11.2012, при рассмотрении дела представитель третьего лица пояснял, что вагоны фактически возвращались, третье лицо принимало меры к укрытию груза лома черных металлов, несло при этом расходы, факт возврата вагонов обществом никогда не оформлялся документально, заявитель единственный перевозчик по железной дороге.

В судебном заседании представитель третьего лица пояснил, что поддерживает выводы заинтересованного лица, груз отправлялся при выполнении условий телеграммы, несли дополнительные расходы.

Материалами дела подтверждается, что направлением телеграммы в структурные подразделения обществом создана угроза для грузоотправителей, включая и третье лицо, в не принятии заявок на погрузку, отказа в погрузке в случае не исполнения грузоотправителями условий телеграммы №1229 от 15.07.2011, чем ущемляются права и законные интересы грузоотправителей в предпринимательской и экономической деятельности, в необходимости несения денежных расходов по принятию дополнительных мер по укрыванию груза, довод общества в этой части несостоятелен.

Довод заявителя о том, что телеграмма есть внутренний документ общества, не нарушает требования Закона №135-ФЗ не соответствует тексту самой телеграммы, протоколу комиссии управления от 19.11.2012, заявлению от 18.07.2012, пояснениям третьего лица, арбитражным судом отклоняется.

Поскольку общество осуществляет деятельность на рынке оказания услуг железнодорожной перевозки и использования инфраструктуры железнодорожного транспорта, является субъектом естественной монополии, что установлено заинтересованным лицом при рассмотрении дела, то довод заявителя о не определении товарного рынка противоречит фактическим обстоятельствам дела и арбитражным судом не принимается.

Как следует из материалов дела, за период с января по начало октября 2012 года по станции Новосибирск-Западный Западно-Сибирской железной дороги филиала заявителя третье лицо произвело погрузку лома черных металлов в 430 полувагонов, из них: в 17 полувагонов с использованием Технических условий размещения и крепления грузов в вагонах и контейнерах, утвержденных Министерством путей сообщения РФ 27.05.2003 № ЦМ-943; в 202 полувагона по МТУ-83-02; в 12 – по МТУ-83-03; в 199 полувагонов по МТУ-83-45, т.е. доля погрузки лома черных металлов в полувагоны с использованием ТУ составила 3, 9% от общего числа использованных полувагонов.

Довод общества о добровольном применении третьим лицом МТУ при погрузке лома черных металлов не свидетельствует о законности телеграммы №1229 от 15.07.2011 и не может служить обстоятельством для признания оспариваемых ненормативных правовых актов недействительными, поэтому арбитражным судом отклоняется.

Принимая во внимание статью 23 Закона №135-ФЗ, Положение о Федеральной антимонопольной службе, утвержденное постановлением Правительства Российской Федерации от 30.06.2004 №331, арбитражный суд приходит к выводу о наличии у

управления полномочий по проведению проверочных мероприятий, рассмотрению дела и вынесению по их результатам соответствующих решений и предписаний.

Таким образом, материалами дела подтверждается наличие правовых оснований у заинтересованного лица для принятия решения о признании заявителя нарушившим часть 1 статьи 10 Закона №135-ФЗ и выдаче предписания о прекращении нарушений закона и совершению действий по их устранению.

Судебные расходы по уплате государственной пошлины в размере 2 000 рублей по платежному поручению №2051019 от 29.11.2012 подлежат отнесению на заявителя.

На основании изложенного, руководствуясь статьями 110, 167-170, 201 Арбитражного процессуального кодекса РФ, арбитражный суд

р е ш и л:

в удовлетворении заявленных требований открытому акционерному обществу «Российские железные дороги» отказать.

Решение может быть обжаловано в Седьмой арбитражный апелляционный суд в течение месяца со дня его принятия.

Судья

Д.В. Векшенков