

## РЕШЕНИЕ

по делу № 02-01-42-10-12

Резолютивная часть решения объявлена 09.11.2012 года

г. Новосибирск

Решение изготовлено в полном объеме 19.11.2012 года

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

Камнева Н.П. – заместитель руководителя управления, председатель Комиссии;

Князькова С.Е. – начальник отдела антимонопольного контроля и естественных монополий, член Комиссии;

Бориленко Н.Д. - главный специалист-эксперт отдела антимонопольного контроля и естественных монополий, член Комиссии,

в присутствии представителей:

заявителя: Общества с ограниченной ответственностью (ООО) «Вторчермет НЛМК Сибирь»: «...», генерального директора ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь» «...»;

ответчика – Открытого акционерного общества «Российские железные дороги» (ОАО «РЖД»): «...»,

рассмотрев дело № 02-01-42-10-12 от 26.09.2012 по признакам нарушения Открытым акционерным обществом «Российские железные дороги» (107174, г. Москва, ул. Новая Басманная, дом 2, ИНН 7708503727), далее – ОАО «РЖД» в лице филиала ОАО «РЖД» Западно - Сибирская железная дорога, далее – «ЗСЖД» (630004, г. Новосибирск, Вокзальная магистраль, 14) части 1 статьи 10 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции»,

### УСТАНОВИЛА:

В Новосибирское УФАС России поступило обращение ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь», в котором сообщается следующее.

В соответствии с телеграммами Западно - Сибирской железной дороги - филиал ОАО «РЖД» (далее – ЗСЖД) № 526 от 10.01.2008, № 2093 от 23.11.2010, № 1229 от 15.07.2011, № 1097 от 14.03.2012 установлены требования по подготовке грузов (металлолома) для отправки железнодорожным транспортом в открытых вагонах. По мнению ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь» указанными телеграммами предписано пакетирование и брикетирование лома черных металлов в пакеты и брикеты массой не менее 300 килограммов, при осуществлении перевозки лома черных металлов навалом осуществлять укрытие груза металлическими листами

или решетками с обязательным прикреплением решеток или листов к вагонам.

Заявитель считает, что данные требования противоречат положениям действующего законодательства: в соответствии с пунктом 8 «Правил перевозок железнодорожным транспортом грузов в открытом подвижном составе», утвержденных Приказом МПС РФ от 16 июня 2003 №19: «Лом, отходы черных и цветных металлов и сплавы из них предъявляются к перевозке в открытом подвижном составе в подготовленном в соответствии со стандартами состояния, 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.

При предъявлении указанных грузов к перевозке грузоотправитель прикладывает к перевозочным документам подписанный им и датированный днем погрузки груза документ, удостоверяющий, что груз находится в безопасном для железнодорожной перевозки состоянии, металлолом обезврежен от огнеопасных материалов, а также документ о радиационной безопасности груза, выданный в установленном порядке».

В соответствии со статьей 3 Федерального закона от 10 января 2003 N 18-ФЗ «Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации» Правила перевозок грузов железнодорожным транспортом представляют собой нормативные правовые акты, которые содержат нормы, обязательные для перевозчиков, владельцев инфраструктур, грузоотправителей, грузополучателей, владельцев железнодорожных путей необщего пользования, других юридических и физических лиц, и регулируют условия перевозок грузов с учетом их особенностей, безопасности движения, сохранности грузов, железнодорожного подвижного состава и контейнеров, а также экологической безопасности.

Требования о проведении грузоотправителями дополнительных мероприятий по формированию грузов, не предусмотренных Договорами перевозки, действующим законодательством на железнодорожном транспорте ЗСЖД - филиал ОАО «РЖД» мотивируются указаниями и распоряжениями ОАО «РЖД» в части разработки и исполнения Местных технических условий, при неисполнении которых грузы к перевозке не принимаются, а грузоотправитель подвергается штрафным санкциям, связанным с простоем подвижного состава.

Технические условия размещения и крепления грузов в вагонах и контейнерах (утв. Министерством путей сообщения РФ 27 мая 2003 г. N ЦМ-943) также не предусматривают дополнительное пакетирование грузов лома черных металлов и применения дополнительного укрывного материала при формировании груза в открытом подвижном составе, предусматривая при подготовке груза к перевозке обрешечивание вагона досками и горбылем в случае размещения лома выше боков бортов вагона.

Предъявление дополнительных требований по укрыванию грузов листами и решетками, а также увязывание груза, брикетирование и пакетирование груза лома черных металлов влечет значительные финансовые потери для грузоотправителей, потери времени на формирование грузов, и, как следствие,

оплату простоя вагонов (подвижного состава) со стороны грузоотправителей.

По мнению ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь», ОАО «Российские железные дороги» является естественной монополией в области грузоперевозок железнодорожным транспортом и занимает в регионе Новосибирской области доминирующее положение в этой отрасли, в связи с чем заявитель обратился в орган, осуществляющий контроль за деятельностью организаций, занимающих доминирующее положение на рынке.

На основании изложенного, руководствуясь статьей 10 Федерального закона от 26 июля 2006 г. №135-ФЗ «О защите конкуренции» заявитель просит:

- обязать ОАО «Российские железные дороги» прекратить действия, обязывающие грузоотправителей применять не предусмотренные законодательством меры по пакетированию, брикетированию и укрыванию грузов лома черных металлов при отправке груза в открытом подвижном составе.

- обязать ОАО «Российские железные дороги» отозвать телеграммы, предписывающие применение Местных технических условий, разработанных по незаконному требованию ОАО «Российские железные дороги» в лице филиала Западно - Сибирская железная дорога, связанных с применением не предусмотренных законодательством дополнительных действий по пакетированию, брикетированию и укрыванию грузов лома черных металлов при отправке груза в открытом подвижном составе.

Новосибирское УФАС России направило запрос ОАО «РЖД» (копия: ЗСЖД) о предоставлении информации о правовом, техническом, экономическом или ином обосновании причин установления дополнительных требований при осуществлении перевозки лома черных металлов навалом со ссылкой на конкретные положения Технических условий размещения и крепления грузов в вагонах и контейнерах (утв. МПС РФ 27 мая 2003 г. N ЦМ-943), а также о правовом статусе телеграмм ЗСЖД № 526 от 10.01.2008, № 2093 от 23.11.2010, № 1229 от 15.07.2011, № 1097 от 14.03.2012.

ОАО «РЖД» (ЗСЖД – филиал ОАО «РЖД») письмом от 03.08.2012 №МО-12/1127 сообщило следующее.

Размещение и крепление лома черных металлов осуществляется на основании требований раздела 17 главы 3 Технических условий размещения и крепления грузов в вагонах и контейнерах (утв. Приказом МПС РФ 27 мая 2003 г. № ЦМ-943, далее - ТУ) и Правил перевозки железнодорожным транспортом грузов в открытом подвижном составе, утв. приказом МПС РФ от 16.06.2003 №19 (далее Правила).

В соответствии с пунктом 1.2. раздела 1 главы 1 ТУ размещение и крепление грузов, которые не предусмотрены ТУ, должны выполняться в соответствии со способами, установленными местными техническими условиями размещения и крепления грузов (далее - МТУ).

Грузоотправителем ООО «Втормет» (г. Кемерово) были разработаны и утверждены установленным пунктом 7.2. раздела 7 главы 1 ТУ порядком МТУ от 17.02.2010, №83-02-17.02.10 способа размещения и крепления лома черных металлов и лома

черных металлов брикетированного и МТУ от 29.04.2011 :№83-45-29.04.11 способа размещения и крепления лома черных металлов с защитным укрытием в полувагоне.

В соответствии с пунктом 7.2.5 раздела 7 главы 1 ТУ местные технические условиями размещения и крепления грузов могут использоваться всеми отправителями, обслуживаемыми перевозчиком, утвердившим данные МТУ. ООО «Втормет» (г. Кемерово), разрешил ООО «Вторчермет» НЛМК Сибирь» производить погрузку металлолома в вагоны по МТУ №№83-02-17.02.10, 83-45-29.04.11, о чем было доведено до сведения причастных работников железной дороги телеграммой от 14.03.2012 №1097.

Использование вышеуказанных МТУ ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь» является добровольным. Данная организация вправе отказаться от использования этих МТУ в одностороннем порядке и осуществлять перевозки лома черных металлов в соответствии с требованиями ТУ и Правил, либо разработать и утвердить установленным порядком иные МТУ, удовлетворяющие интересам грузоотправителя.

Указанные в запросе Новосибирского УФАС России телеграммы - это внутренние (локальные) документы ОАО «РЖД», адресованные одним должностным лицом дороги другим работникам структурных подразделений ОАО «РЖД», не устанавливающие обязательных для исполнения иными лицами требований, не предусмотренных действующим законодательством РФ.

В результате предварительного рассмотрения заявления ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь» установлено следующее.

Анализ текстов телеграмм ОАО «РЖД» (в лице ЗСЖД) показал, что телеграммы № 526 от 10.01.2008, № 2093 от 23.11.2010, № 1097 от 14.03.2012 не содержат явных указаний ОАО «РЖД» в лице ЗСЖД работникам ОАО «РЖД» требовать от грузоотправителей черных металлов использовать дополнительные меры защиты грузов при погрузке в открытый подвижной состав, не предусмотренные действующим законодательством.

Полный текст телеграммы №1229 от 15.07.2011:

ДЦС - 1, 2, 3, 4, 5, 6; ДЦСМ - 1, 2, 3, 4, 5, 6; МКРС - 1, 2, 3, 4, 5, 6; ДС коммерческих (согласно прилагаемому списку)

На основании решения совещания при начальнике ЗСЖД и УТ МВД России по СФО по вопросу (обеспечения сохранности перевозимых грузов и повышения защищенности объектов транспортной инфраструктуры от актов незаконного вмешательства) от 06 июня 2001 года НР НД-8/13 на ЗСЖД устанавливается следующий порядок приема к перевозке лома черных металлов на открытом подвижном составе:

1. Погрузка лома черных металлов в соответствии с разделом 17 главы 3 (технических условий размещения и крепления грузов в вагонах и контейнерах) НР ЦМ-943 от 27.05.2003 (далее ТУ) возможна при условии:

размещения в верхнем 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.

- размещения отдельных единиц лома черных металлов массой от 300 кг до 1 000 кг в верхнем уровне погрузки при условии их симметричного размещения относительно продольной и поперечной осей симметрии вагона по количеству и массам.

- размещение стружки стальной вьюнообразной.

2. Размещение и крепление лома черных металлов осуществлять в соответствии с требованиями главы 1 ТУ по разработанным НТУ, МТУ:

- лома черных металлов, сформированного в пакеты, брикеты в соответствии ГОСТ 2787-75, ГОСТ 2787-86 (металлы черные вторичные);

- 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.

ДЦСМ, МКРС, ДС ознакомьте причастных работников, установите контроль, уведомите грузоотправителей лома черных металлов выдачей копии данной телеграммы.

НР МО-30/246 зам. "..."

Текст телеграммы №1229 от 15.07.2011 свидетельствует о том, что данной телеграммой установлен порядок действий для указанных в ней подразделений ЗСЖД и их работников при приеме к перевозке лома черных металлов на открытом подвижном составе. Указанный порядок установлен для структурных подразделений ЗСЖД, который не может быть ими нарушен, соответственно, требования, содержащиеся в телеграмме, предъявляются грузоотправителям. Данные требования не предусмотрены действующим законодательством,

В соответствии с запросом Новосибирского УФАС России о представлении копий документов, подтверждающих принятие ЗСЖД мер по понуждению ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь» при отправлении по железной дороге лома черных металлов к обязательному исполнению указаний, содержащихся в телеграммах ЗСЖД № 526 от 10.01.2008, № 2097 от 23.11.2010, № 1229 от 15.07.2011, № 1097 от 14.03.2012, касающихся выполнения требований по подготовке грузов (металлолома) для отправки железнодорожным транспортом в открытых вагонах ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь» представило следующие документы:

- копию письма начальника станции Новосибирск - Западный от 14.08.2012 в адрес ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь»;

- копию акта общей формы №2/2892 от 08.08.2012.

В письме от 14.08.2012 сообщается о том, что в соответствии с Договором №10/Н на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования Ленинского участка ОАО «Сибпромжелдортранс» прием вагонов в техническом и коммерческом отношении производится на 1, 2 выставочные пути станции Сортировочная. В соответствии с пунктом 12 данного Договора в случае обнаружения

приемосдаточных операций вагонов с коммерческими браками, приемосдатчик оформляет акт общей формы ГУ-23ВЦ.

В соответствии с изложенным, при проведении приемосдаточных операций 08.08.2012 на 1 выставочном пути станции Сортировочная у вагонов №67454249, №67256479 груз – лом черных металлов, обнаружен ряд коммерческих неисправностей, вагоны к перевозке не приняты, в связи с чем, совместно с представителями ОАО «Сибпромжелдортранс» был составлен акт общей формы №2/2892 от 08.08.2012.

Данный акт составлен в отношении вагонов №67454249, №67256479 – ООО «Независимая транспортная компания»; наименование груза: лом черных металлов.

В акте, в частности, указано, что при приеме вышеуказанных вагонов ... выявлено нарушение пункта 8 Правил перевозок железнодорожным транспортом грузов в открытом подвижном составе, требований статьи 18 Устава железнодорожного транспорта РФ, лом в верхней части вагон размещен отдельными не укрупненными единицами, в связи с чем возможны потери груза, загрязнение железнодорожных путей мелкими частями, не исключается возможность хищения груза: вагон к перевозке не принят.

Для квалификации действий хозяйствующего субъекта как несоответствующих части 1 статьи 10 Закона №135-ФЗ подлежат установлению одновременно следующие обстоятельства: наличие у субъекта доминирующего положения на хозяйственном рынке, а также осуществление таким субъектом как предусмотренных указанной нормой, так и иных действий (бездействия), влекущих наступление (или угрозу наступления) установленных законом последствий в виде недопущения, ограничения, устранения конкуренции и (или) ущемления интересов других лиц.

В соответствии с частями 1, 2, 5 статьи 5 Закона №135-ФЗ, доминирующим признается положение в том числе хозяйствующего субъекта - субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии.

В соответствии со статьей 3 Федерального закона №147-ФЗ от 17.08.1995 «О естественных монополиях», естественная монополия - состояние товарного рынка, при котором удовлетворение спроса на этом рынке эффективнее в отсутствие конкуренции в силу технологических особенностей производства (в связи с существенным понижением издержек производства на единицу товара по мере увеличения объема производства), а товары, производимые субъектами естественной монополии, не могут быть заменены в потреблении другими товарами, в связи с чем спрос на данном товарном рынке на товары, производимые субъектами естественных монополий, в меньшей степени зависит от изменения цены на этот товар, чем спрос на другие виды товаров. Под субъектом естественной монополии понимается хозяйствующий субъект, занятый производством (реализацией) товаров в условиях естественной монополии.

Согласно части 1 статьи 4 Федерального закона №147-ФЗ от 17.08.1995 «О естественных монополиях», железнодорожные перевозки относятся к сфере деятельности субъектов естественных монополий.

ОАО «РЖД» осуществляет деятельность по оказанию услуг железнодорожных перевозок и включено в Реестр субъектов естественных монополий в сфере железнодорожных перевозок и оказания услуг по использованию инфраструктуры железнодорожного транспорта.

Между ОАО «РЖД» и ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь» заключен договор №ДУ-1044/10Н от 11.03.2010 на оказание работ и услуг, выполняемых железной дорогой и оплачиваемых по договорным тарифам. Предметом указанного договора является регулирование взаимоотношений Сторон по выполнению работ и оказанию услуг Исполнителем по просьбе Заказчика, предусмотренных прайс-листом, являющимся неотъемлемой частью настоящего договора, в том числе принятие вагонов к перевозке и, соответственно, перевозка грузов, принадлежащих ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь». Таким образом, ОАО «РЖД» оказывает ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь» услуги железнодорожных перевозок и использования инфраструктуры железнодорожного транспорта.

Поскольку ОАО «РЖД» осуществляет указанный вид деятельности, постольку данный хозяйствующий субъект занимает доминирующее положение на рынке оказания услуг железнодорожных перевозок и использования инфраструктуры железнодорожного транспорта, в связи с чем, ОАО «РЖД» несет обязанность по соблюдению дополнительных ограничений, установленных, в том числе статьей 10 Закона №135-ФЗ.

Действия ОАО «РЖД» в лице ЗСЖД, выразившиеся в издании телеграммы №1229 от 15.07.2011, содержащей указания работникам ОАО «РЖД» требовать от грузоотправителей черных металлов использования дополнительных мер защиты грузов при погрузке в открытый подвижной состав, не предусмотренные действующим законодательством, являются злоупотреблением ОАО «РЖД» своим доминирующим положением и содержат признаки нарушения части 1 статьи 10 Закона №135-ФЗ «О защите конкуренции» в части ущемления интересов ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь».

Учитывая вышеизложенное, Новосибирское УФАС России возбудило дело № 02-01-42-10-12 от 26.09.2012 в отношении Открытого акционерного общества «Российские железные дороги» в лице филиала ОАО «РЖД» Западно - Сибирская железная дорога по признакам нарушения части 1 статьи 10 ФЗ «О защите конкуренции».

ОАО «РЖД» (в лице ЗСЖД) письмом от 25.10.2012 №2644/ЗСиб НЮ сообщило, что объяснение ОАО «РЖД» по существу дела № 02-01-42-10-12 содержится в ответе ЗСЖД от 23.07.2012 №МО-12/1127, дополнительные пояснения ОАО «РЖД» будут представлены Комиссии на рассмотрение дела 09.11.2012.

В дополнительных пояснениях ОАО «РЖД» от 07.11.2012 №12-НЮи-43, представленных на заседание Комиссии 09.11.2012, указано следующее

Ответчик считает, что нарушения со стороны ОАО «РЖД» части 1 статьи 10 ФЗ «О защите конкуренции» путем понуждения (обязания) грузоотправителей лома черных металлов разрабатывать и в обязательном порядке применять на основе МТУ дополнительные меры защиты груза при погрузке в открытый подвижной состав, предусматривающие формирование груза в пакеты массой не менее 300 кг, либо применять дополнительные средства защиты груза по всей поверхности полувагона с использованием металлических листов или решеток, исключаящих

несанкционированный доступ к грузу во время его перевозки, не предусмотренные нормативными правовыми актами, под угрозой возможного полного прекращения приема заявок на погрузку, перевозку лома черных металлов железнодорожным транспортом в случае неготовности или отказа грузоотправителей к применению указанных или иных способов, обеспечивающих сохранность перевозимого груза, отсутствуют, доказательств данных нарушений в материалах дела нет.

За период с января по начало октября 2012 года по станции Новосибирск-Западный ЗСЖД ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь» произвело погрузку лома черных металлов в 430 полувагонов, из них:

- в 17 с использованием Технических условий размещения и крепления грузов в вагонах и контейнерах, утв. МПС РФ 27.05.2003г. №ЦМ-943 (далее - ТУ);

- в 202 - по МТУ-83-02, 12 - по МТУ-83-03;

- 199 - по МТУ-83-45.

По мнению ОАО «РЖД», из этого следует, что никакой запрет на использование ТУ ОАО «РЖД» по станции Новосибирск-Западный не вводился, грузоотправитель сам добровольно выборочно осуществлял погрузку такого груза с использованием 4 разных процедур. При этом отмечено, что за истекший период 2012 года случаи отказа в приеме грузов от ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь» по причине применения им ТУ вместо каких-либо МТУ, отсутствуют.

К представленным ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь» копиям письма начальника станции Новосибирск-Западный Марченко М.Ю. от 14.08.2012г. и акта общей формы №2/2892 от 08.08.2012 ответчик относится критично, поскольку данные документы не относятся к рассматриваемому антимонопольным органом делу, кроме того, в письме делается ссылка на иной акт общей формы №2892 от 08.08.2012, который в материалах дела отсутствует; а также, копия акта №2/2892 от 08.08.2012 не заверена уполномоченным лицом ОАО «РЖД», в нем отсутствует подпись работника ОАО «СПЖТ», информация об официальном получении данного акта ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь» отсутствует (подлинник этого «документа» не представлен).

При этом согласно пункту 3 Правил и пункту 9 постановления Пленума ВАС РФ от 06.10.2005 №30 «О некоторых вопросах практики применения ФЗ «Устав железнодорожного транспорта РФ» документом, подтверждающим выполнение принятой перевозчиком заявки формы ГУ-12 на перевозку грузов, является учетная карточка формы ГУ-1, которая подписывается перевозчиком и грузоотправителем по окончании каждых отчетных суток либо суток, установленных для погрузки грузов в соответствии с принятой заявкой. При несогласии грузоотправителя со сведениями, указанными в учетной карточке, грузоотправитель подписывает учетную карточку с отметкой «с разногласиями». Согласно прилагаемой копии учетной карточки №0021399869 по выполнению принятой заявки ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь» с 22.07.2012г. по 31.08.2012г. никакой погрузки грузов на 08.08.2012г. по станции Новосибирск-Западный не производилось, сама же заявка на погрузку 40 вагонов в данный период была исполнена ОАО «РЖД» без замечаний (разногласий), недогруз по вине ОАО «РЖД» отсутствует.

Ссылку ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь» на судебные акты по делу №А76-

1425/2012 ОАО «РЖД» считает необоснованной, т.к. по рассмотренному УФАС по Челябинской области делу ОАО «РЖД» в лице филиала Южно-Уральской железной дороги было признано виновным в понуждении применения МТУ путем издания телеграмм, указывающих на возможность прекращения приема заявок с 01.10.2011 на перевозку лома черных металлов при несоблюдении грузоотправителями таких требований. В рассматриваемом случае на станции Новосибирск-Западный, в Новосибирской области, в Западно-Сибирском регионе в целом аналогичных требований грузоотправителям ОАО «РЖД» в лице филиала Западно-Сибирской железной дороги не выставлялись.

В связи с тем, что факты указанных антимонопольным органом понуждений (обязаний), угроз со стороны ОАО «РЖД» не подтверждены надлежащими относимыми доказательствами, ответчик просит дело №02-01-42-10-12 о нарушении антимонопольного законодательства в отношении ОАО «РЖД» прекратить.

В процессе рассмотрения Комиссией Новосибирского УФАС России данного дела о нарушении антимонопольного законодательства установлено следующее.

Представитель ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь» на заседании Комиссии 09.11.2012 поддержал требования, изложенные в заявлении в Новосибирское УФАС России от 18.07.2012 вх.№5841 в полном объеме, дополнительно сообщив следующее.

Несмотря на то, что ОАО «РЖД» предлагает толковать содержание телеграмм, указанных в заявлении ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь», как рекомендательное, на практике все выглядит иначе. Фактически вагоны с грузом лома черных металлов, поданные ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь» на отправку, возвращались, и ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь» было вынуждено принимать дополнительные меры по укрыванию груза по всей поверхности полувагона с использованием металлических листов или решеток. Принятие указанных мер приводит к дополнительным затратам, связанным с приобретением материалов для укрывания груза, привлечением дополнительных рабочих.

Отказы ОАО «РЖД» в приеме вагонов с ломом черных металлов по причине не принятия дополнительных мер защиты грузов при погрузке в открытый подвижной состав, не предусмотренные действующим законодательством, никогда не оформлялись официально. В связи с указанными обстоятельствами в учетной карточке формы ГУ-1, которая подписывается перевозчиком и грузоотправителем по окончании каждых отчетных суток либо суток, установленных для погрузки грузов в соответствии с принятой заявкой (копия данной учетной карточки представлена ОАО «РЖД»), отсутствует информация о том, что принятая заявка ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь» с 22.07.2012 по 31.08.2012 по состоянию на 08.08.2012г. по станции Новосибирск-Западный не исполнена.

Представитель ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь» также обратил внимание Комиссии на то, что ОАО «РЖД» является единственным лицом, оказывающим услуги по отправке лома черных металлов по железной дороге, вследствие чего, ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь» не имеет альтернативы и вынуждено обращаться в ОАО «РЖД» с целью осуществления перевозки указанного груза.

Представитель ОАО «РЖД» в процессе рассмотрения дела поддержал доводы, изложенные в ответе ЗСЖД от 23.07.2012 №МО-12/1127 и дополнительных

пояснениях ОАО «РЖД» от 07.11.2012 №12-НЮи-43 в полном объеме, а также пояснил следующее.

ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь» самостоятельно и добровольно выбирало способ размещения лома черных металлов в полувагонах – в соответствии с ТУ или с МТУ, и, соответственно, выбирало способы крепления груза. По заявлению представителя ОАО «РЖД» в течение 2012 года не было ни одного случая несогласования заявок. Иными словами, если ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь» считает, что размещение лома черных металлов в полувагонах в соответствии с МТУ невыгодно для него, оно может осуществлять указанные действия в соответствии с ТУ.

Кроме того, при приеме заявки на перевозку грузов ОАО «РЖД» не получает информацию о способе крепления груза (в соответствии с ТУ или в соответствии с МТУ), который указывается только в железнодорожной накладной, и уже работники станций должны проверить в натуре в соответствии с каким документом (ТУ или МТУ) закреплен груз. Указанное, по мнению ОАО «РЖД», является подтверждением того, что грузоотправителям лома черных металлов со стороны ОАО «РЖД» не предъявляются требования по принятию дополнительных мер защиты грузов при погрузке в открытый подвижной состав, не предусмотренные действующим законодательством.

Комиссия Новосибирского УФАС России также установила следующее.

Телеграмму Западно - Сибирской железной дороги - филиала ОАО «РЖД» № 1229 от 15.07.2011 представитель ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь» (инженер по логистике) получал на станции «Новосибирск-Западный» самостоятельно, вручения под роспись, либо направления в адрес ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь» официально, не происходило. Подобным способом доводятся до грузоотправителей и иные документы ОАО «РЖД».

Комиссия Новосибирского УФАС России не располагает достоверным документальным подтверждением факта принятия ЗСЖД мер по понуждению ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь» при отправлении по железной дороге лома черных металлов к обязательному исполнению указаний, содержащихся в телеграмме № 1229 от 15.07.2011, касающихся выполнения требований по подготовке грузов (металлолома) для отправки железнодорожным транспортом в открытых вагонах. Информация ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь», представленная в качестве подтверждающих документов, о фактах принятия ЗСЖД мер по понуждению ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь», при отправлении по железной дороге лома черных металлов, к обязательному исполнению указаний, содержащихся в телеграммах ЗСЖД № 526 от 10.01.2008, № 2097 от 23.11.2010, № 1229 от 15.07.2011, № 1097 от 14.03.2012, содержит ряд признаков, позволяющих квалифицировать ее как не относящуюся к рассматриваемому делу.

Комиссия Новосибирского УФАС России также не располагает достоверным документальным подтверждением факта о том, что в соответствии с принятой заявкой ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь» с 22.07.2012 по 31.08.2012 никакой погрузки грузов на 08.08.2012 по станции Новосибирск-Западный не производилось, сама же заявка на погрузку 40 вагонов в данный период была исполнена ОАО «РЖД» без замечаний (разногласий), недогруз по вине ОАО «РЖД» отсутствует, поскольку ОАО «РЖД» представлена копия учетной карточки

№0021399869 по выполнению принятой заявки ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь» с 22.07.2012 по 31.08.2012.

На основании вышеизложенного, Новосибирское УФАС России приходит к следующим выводам.

1. ОАО «РЖД» в лице ЗСЖД направило своим подразделениям телеграмму № 1229 от 15.07.2011, которой установлен порядок действий для указанных в ней подразделений ЗСЖД и их работников при приеме к перевозке лома черных металлов на открытом подвижном составе. Указанный порядок установлен для структурных подразделений ЗСЖД и, соответственно, для должностных лиц ЗСЖД, который не может быть ими нарушен, вследствие чего требования, содержащиеся в телеграмме, предъявляются грузоотправителям. Данные требования не предусмотрены действующим законодательством.

2. ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь» не представило достоверное документальное подтверждение факта принятия ЗСЖД мер по понуждению ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь», при отправлении по железной дороге лома черных металлов, к обязательному исполнению указаний, содержащихся в телеграмме № 1229 от 15.07.2011, касающихся выполнения требований по подготовке грузов (металлолома) для отправки железнодорожным транспортом в открытых вагонах. При этом, заявитель довел до сведения Комиссии информацию о том, как фактически развиваются события при отправке лома черных металлов по железной дороге.

ОАО «РЖД» в лице ЗСЖД также не представило достоверных доказательств того, что со стороны указанного хозяйствующего субъекта 08.08.2012 на станции Новосибирск-Западный отсутствовал факт не принятия вагона к перевозке грузоотправителя ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь» по причине того, что лом в верхней части вагон размещен отдельными не укрупненными единицами.

3. Информация, представленная в дополнительных пояснениях Западно - Сибирской железной дороги - филиала ОАО «РЖД» от 07.11.2012 №12-НЮи-43, о количестве вагонов, отправленных ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь», свидетельствует о том, что за период с января по начало октября 2012 года по станции Новосибирск-Западный ЗСЖД ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь» произвел погрузку лома черных металлов в 430 полувагонов. Из них только в 17 полувагонах размещение и крепление груза было произведено с использованием Технических условий размещения и крепления грузов в вагонах и контейнерах, утв. МПС РФ 27.05.2003 №ЦМ-943. Таким образом, доля погрузки лома черных металлов в полувагоны с использованием ТУ в течение указанного периода времени составляет 3,9% от общего числа использованных для данных целей полувагонов.

Учитывая, что ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь» обратилось с соответствующим заявлением в Новосибирское УФАС России, которое послужило причиной для возбуждения рассматриваемого дела в отношении ОАО «РЖД», а также то обстоятельство, что заявитель ссылается на то, что принятие дополнительных мер по укрыванию груза по всей поверхности полувагона с использованием металлических листов или решеток (в соответствии с МТУ) приводит к дополнительным затратам, заявление ОАО «РЖД» о том, что грузоотправители (в том числе и ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь») самостоятельно и добровольно выбирают способ размещения лома черных металлов в полувагонах, не

соответствует действительности.

4. Издание Западно - Сибирской железной дорогой - филиалом ОАО «РЖД» телеграммы № 1229 от 15.07.2011, является действием, вследствие совершения которого работники ОАО «РЖД» получили указание требовать от грузоотправителей черных металлов использования дополнительных мер защиты грузов при погрузке в открытый подвижной состав, не предусмотренные действующим законодательством.

В соответствии с частью 1 статьи 10 Закона №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.

Факт возможного ущемления интересов грузоотправителя - ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь» подтверждается текстом телеграммы № 1229 от 15.07.2011, текстом заявления ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь» в антимонопольный орган (подтверждающим факт направления телеграммы в адрес грузоотправителя), а также пояснениями представителей этого общества, данными 09.11.2012 при рассмотрении дела №02-01-42-10-12 от 26.09.2012 Комиссией Новосибирского УФАС России.

Учитывая вышеизложенное, Комиссия Новосибирского УФАС России считает, что действия ОАО «РЖД» в лице «ЗСЖД», выразившиеся в даче содержащегося в телеграмме № 1229 от 15.07.2011 указания работникам ОАО «РЖД» требовать от грузоотправителей черных металлов использовать дополнительные меры защиты грузов при погрузке в открытый подвижной состав, не предусмотренные действующим законодательством могут привести к ущемлению интересов ООО «Вторчермет НЛМК Сибирь» и нарушают часть 1 статьи 10 Закона №135-ФЗ от 26.07.2006 «О защите конкуренции».

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, частью 1 статьи 49, статьей 50 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 «О защите конкуренции», Комиссия

#### РЕШИЛА:

1. Признать Открытое акционерное общество «Российские железные дороги» занимающим доминирующее положение на рынке оказания услуг железнодорожных перевозок и использования инфраструктуры железнодорожного транспорта.

2. Признать Открытое акционерное общество «Российские железные дороги» нарушившим часть 1 статьи 10 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции» путем направления телеграммы № 1229 от 15.07.2011 с указанием работникам ОАО «РЖД» требовать от грузоотправителей черных металлов использовать дополнительные меры защиты грузов при погрузке в открытый подвижной состав, не предусмотренные действующим законодательством.

1. Выдать Открытому акционерному обществу «Российские железные дороги»

предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства путем отзыва телеграммы филиала ОАО «РЖД» Западно - Сибирской железной дороги № 1229 от 15.07.2014.

2. Признать, что основания для принятия иных мер по пресечению и (или) устранению последствий нарушения антимонопольного законодательства отсутствуют.

Председатель Комиссии \_\_\_\_\_ Н.П. Камнева

Члены Комиссии: \_\_\_\_\_ С.Е. Князькова

\_\_\_\_\_ Н.Д. Бориленко

Решение может быть обжаловано в порядке АПК в Арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его принятия.

#### ПРЕДПИСАНИЕ №02-01-42-10-12

19 ноября 2012 года

г. Новосибирск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области (Новосибирское УФАС России) по рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства в составе:

Камнева Н.П. - заместитель руководителя управления, председатель Комиссии;

Князькова С.Е. - начальник отдела антимонопольного контроля и естественных монополий, член Комиссии

Бориленко Н. Д. - главный специалист-эксперт отдела антимонопольного контроля и естественных монополий, член Комиссии,

руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1- 4 статьи 41, пунктом 5 части 1 статьи 49, статьей 50 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (ФЗ «О защите конкуренции») на основании своего решения от \_\_\_ ноября 2012 года по делу №02-01-42-10-12 от 26.09.2012 о нарушении Открытым акционерным обществом «Российские железные дороги» (107174, г. Москва, ул. Новая Басманная, дом 2), части 1 статьи 10 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции»,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

Открытому акционерному обществу «Российские железные дороги» в срок до 17.12.2012 года прекратить нарушение части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившееся в даче содержащегося в телеграмме № 1229 от 15.07.2011 указания работникам ОАО «РЖД» требовать от грузоотправителей лома черных металлов использовать дополнительные меры защиты грузов при погрузке в открытый подвижной состав, не предусмотренные действующим законодательством.

Для выполнения предписания Открытому акционерному обществу «Российские железные дороги» в лице филиала ОАО «РЖД» Западно - Сибирской железной дороги необходимо отозвать телеграмму филиала ОАО «РЖД» Западно - Сибирской железной дороги № 1229 от 15.07.2011.

О выполнении настоящего предписания сообщить в Новосибирское УФАС России в срок до 21.12.2012 года с приложением подтверждающих документов (представить информацию об отзыве указанной телеграммы).

Н.П. Камнева

Председатель Комиссии

С.Е. Князькова

Члены Комиссии

Н. Д. Бориленко

Предписание может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его выдачи.