

ПОСТАНОВЛЕНИЕ № 054/01/14.31-352/2019

о назначении административного наказания

30 июля 2019 года

г.

Новосибирск

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области <...>, рассмотрев протокол № 054/01/14.31-352/2019 от 14 марта 2019 г. и материалы административного дела, возбужденного **в отношении юридического лица** – Открытого акционерного общества «Российские железные дороги» (далее - ОАО «РЖД») (ИНН 7708503727, ОГРН 1037739877295, КПП 770801001, дата регистрации 23.09.2003 г., юридический адрес: 107174, г. Москва, ул. Новая Басманная, д. 2) в лице Западно-Сибирского территориального центра фирменного транспортного обслуживания – структурного подразделения Центра фирменного транспортного обслуживания – филиала ОАО «РЖД» (почтовый адрес: 630004, г. Новосибирск, ул. Д. Шамшурина, д. 33),

в присутствии «...»

УСТАНОВИЛ:

Решением Комиссии Новосибирского УФАС России по рассмотрению дел о нарушении антимонопольного законодательства от 15 января 2019 г. по результатам рассмотрения дела № 02-01-08-10-18 от 10.07.2018 г. ОАО «РЖД» в лице Западно-Сибирского территориального центра фирменного транспортного обслуживания – структурного подразделения Центра фирменного транспортного обслуживания – филиала ОАО «РЖД» признано:

1. занимающим доминирующее положение на рынке услуг перевозки грузов железнодорожным транспортом и услуг подачи и уборки вагонов в границах объектов инфраструктуры железнодорожного транспорта Западно-Сибирской железной дороги ОАО «РЖД», в том числе, находящихся на территории Новосибирской области при станции Бердск Западно-Сибирской железной дороги;

2. нарушившим пункт 3 части 1 статьи 10 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции» путем навязывания ООО «ТГК-1» невыгодных условий договора на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования ООО «ТГК-1» при станции Бердск Западно-Сибирской железной дороги от 25.10.2016 г. № 2/163, а именно, предусмотренного пп. «а» п. 18 договора № 2/163 условия о внесении Владелец ежесуточной платы за

использование железнодорожного пути необщего пользования, принадлежащего Перевозчику.

Комиссией Новосибирского УФАС России установлено следующее.

Между ОАО «РЖД» (Перевозчик) в лице начальника Западно-Сибирского территориального центра фирменного транспортного обслуживания – структурного подразделения Центра фирменного транспортного обслуживания – филиала ОАО «РЖД» и ООО «Теплогенерирующая компания-1» (Владелец) заключен договор на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования ООО «ТГК-1» при станции Бердск Западно-Сибирской железной дороги от 25.10.2016 г. № 2/163 (далее – договор 2/163).

Согласно п. 6 договора № 2/163 сдаваемые на железнодорожный путь необщего пользования вагоны подаются локомотивом Перевозчика на железнодорожные выставочные пути № 12, 13, 14 Владельца.

Согласно п. 11 договора № 2/163 готовые к уборке вагоны убираются с железнодорожного пути № 13 Владельца локомотивом Перевозчика не позднее чем через 6 часов после получения уведомления от Владельца о готовности вагонов к уборке.

В соответствии с пп. «а» п. 18 договора № 2/163 Владелец уплачивает Перевозчику сбор за подачу и уборку вагонов по ставкам таблицы 8 Тарифного руководства № 3 с учетом повышающих коэффициентов и коэффициентов индексации и **ежесуточную плату за использование железнодорожного пути необщего пользования, принадлежащего Перевозчику**, протяженностью 1,637 км по договорной ставке 3065,0 руб./сут. (без учета НДС).

В случае изменения, индексации платы за использование железнодорожного пути необщего пользования, принадлежащего Перевозчику, Перевозчик уведомляет Владельца об изменении данной ставки, при этом новая ставка платы за использование железнодорожного пути подлежит применению с момента, указанного в уведомлении.

Как указывает ООО «ТГК-1», ОАО «РЖД» занимает доминирующее положение на рынке услуг железнодорожных перевозок и услуг по использованию инфраструктуры железнодорожного транспорта общего и необщего пользования и является в указанных сферах деятельности субъектом естественной монополии. В связи с отсутствием у ООО «ТГК-1» возможности заключения данного вида договора с иным хозяйствующим субъектом и являясь в такой ситуации - «слабой» стороной договора, ООО «ТГК-1» вынуждено было подписать указанный договор на предложенных ОАО «РЖД» условиях, которые, по мнению Общества, противоречат требованиям действующего законодательства.

Заявителем направлена в адрес ОАО «РЖД» **претензия** № 653 от 22.12.2017 г.,

в которой заявитель со ссылкой на положения законодательства РФ, судебную практику, указал на неправомерность взимания ОАО «РЖД» с заявителя платы за пользование железнодорожным путем необщего пользования, принадлежащим ОАО «РЖД», и потребовал путем направления в адрес ООО «ТГК-1» надлежащим образом оформленного дополнительного соглашения внести изменения в договор № 2/163, исключив из п. «а» параграфа 18 договора ежесуточную плату за пользование железнодорожным путем необщего пользования, принадлежащим ОАО «РЖД», по договорной ставке, а также вернуть денежные суммы, списанные в качестве платы за указанную услугу за период с 25.10.2016 г. по 31.12.2017 г.

На указанные письма заявителя ОАО «РЖД» письмами исх. № 602/3-С ТЦФТО, 603/3-С ТЦФТО от 22.01.2018 г. направило ответы со ссылкой на положения ст. 58 Устава железнодорожного транспорта РФ, письма Федеральной службы по тарифам (ФСТ России) от 28.05.2015г. № ТС-6279/10, Федеральной антимонопольной службы (ФАС России) от 11.04.2016 г. № АР/23522/16, Министерства транспорта РФ от 01.04.2016 г. № АЦ-26/3881. ОАО «РЖД» отказало в удовлетворении претензии ООО «ТГК-1» в части внесения изменений в договор и возврата списанных сумм платы за использование железнодорожного пути необщего пользования, принадлежащего перевозчику.

Согласно статье 58 Устава в редакции Федерального закона от 31.12.2014 г. № 503-ФЗ перевозчик за подачу и уборку вагонов, осуществляемые им на принадлежащих ему железнодорожных путях необщего пользования, взимает с грузоотправителей (отправителей), грузополучателей (получателей), владельцев других железнодорожных путей необщего пользования сбор, включающий в себя плату за работу локомотива, принадлежащего перевозчику, и плату за использование железнодорожного пути необщего пользования, принадлежащего перевозчику.

Размеры указанных сбора и платы устанавливаются соглашением сторон, если иное не установлено законодательством Российской Федерации.

Согласно п. 13 Обзора судебной практики по спорам, связанным с договорами перевозки груза и транспортной экспедиции (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 20.12.2017) в соответствии с частью 3 статьи 58 Устава железнодорожного транспорта перевозчик за подачу и уборку вагонов, осуществляемые им на принадлежащих ему железнодорожных путях необщего пользования, взимает с грузоотправителей (отправителей), грузополучателей (получателей), владельцев других железнодорожных путей необщего пользования сбор, включающий в себя плату за работу локомотива, принадлежащего перевозчику, и плату за использование железнодорожного пути необщего пользования, принадлежащего перевозчику.

Размеры указанных сбора и платы устанавливаются соглашением сторон,

если иное не установлено законодательством Российской Федерации ([часть 6 статьи 58](#) Устава железнодорожного транспорта).

Таким образом, из буквального толкования названных норм [Устава](#) железнодорожного транспорта следует, что подобные условия договора сами по себе не противоречат действующему законодательству.

Вместе с тем стороны договора не лишены возможности оспаривать данное условие по другим основаниям, в частности, ссылаясь на то, что сделка совершена на крайне невыгодных условиях, которую лицо было вынуждено совершить вследствие стечения тяжелых обстоятельств, чем другая сторона воспользовалась ([пункт 3 статьи 179](#) ГК РФ), данное условие явно обременительно для присоединившейся стороны, и она, исходя из своих разумно понимаемых интересов, не приняла бы его при наличии возможности участвовать в его определении ([пункт 2 статьи 428](#) ГК РФ).

Кроме того, довод ОАО «РЖД» со ссылкой на письмо Минтранса России от 01.04.2016 № АЦ-26/3881, о том, что с 01.04.2015 редакция статьи 58 Устава железнодорожного транспорта изменена и дает перевозчику право взимать как плату за работу локомотива, принадлежащего перевозчику, так и ежесуточную плату за использование железнодорожного пути необщего пользования, принадлежащего перевозчику, при этом плата за пользование железнодорожными путями необщего пользования взимается ежесуточно, вне зависимости от выхода локомотива или занятия железнодорожных путей необщего пользования вагонами, подлежит отклонению, поскольку данное письмо не является нормативным правовым актом, не влечет правовых последствий для неопределенного круга лиц, не имеет обязательной юридической силы и в соответствии с частью 1 статьи 13 АПК РФ не входят в круг нормативных правовых актов, применяемых при рассмотрении дел арбитражными судами.

Условие договора о необходимости внесения ежесуточной платы за пользование принадлежащим перевозчику железнодорожным путем необщего пользования независимо от выхода локомотива является для Владельца явно обременительным и существенным образом нарушает баланс интересов сторон.

Положениями ст. 58 УЖТ РФ ежесуточная оплата за пользование железнодорожными путями необщего пользования не предусматривается, в связи с чем, ссылка ОАО «РЖД» на данную норму в качестве основания для принятия спорного пункта в редакции Перевозчика, является несостоятельной.

Данная позиция подтверждается вступившими в законную силу актами судебной практики (в частности, по арбитражным делам № А46-12722/2017, А48-5367/2015).

Факт навязывания со стороны ОАО «РЖД» ООО «ТГК-1» невыгодных условий

договора подтверждается тем, что ОАО «РЖД» отклонило претензию заявителя № 653 от 22.12.2017 г., в которой заявитель со ссылкой на положения законодательства РФ, судебную практику, указал на неправомерность взимания ОАО «РЖД» с заявителя ежесуточной платы за пользование железнодорожным путем необщего пользования, принадлежащим ОАО «РЖД».

Письмом вх. № 7558э от 26.11.2018 г., 9814 от 28.11.2018 г. ОАО «РЖД» пояснило, что при взимании с ООО «ТГК -1» платы за пользование путем необщего пользования исходя из фактического его использования, размер указанной платы изменится, относительно существующего размера ежесуточной платы, предусмотренного договором № 2/163 на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования и будет зависеть от количества дней использования железнодорожного пути в расчетном месяце.

При этом, в случае фактического использования ООО «ТГК-1» железнодорожного пути ежедневно в течение месяца, плата за фактическое использование пути и плата, взимаемая как ежесуточная, предусмотренная договором за месяц, будут равными.

При этом ООО «ТГК-1» письмом вх. № 8424 от 10.10.2018 г. пояснило, что **пользование ООО «ТГК-1» железнодорожными путями необщего пользования, принадлежащими ОАО «РЖД», носит не ежесуточный характер, а происходит с периодичностью.** Есть периоды, в которых предоставление данной услуги со стороны ОАО «РЖД» отсутствует (июнь-июль 2017 г., май-август 2018 г.), но, тем не менее, плата взимается и является обязательной к уплате. Заявитель, считает, что данное условие о взимании ежесуточной платы со стороны ОАО «РЖД» является явно обременительным и существенным образом нарушает баланс интересов сторон.

В Решении Верховного Суда РФ от 24.12.2009 г. № ГКПИ09-1413 суд отмечает, что сбор за подачу и уборку вагонов призван компенсировать затраты ОАО «РЖД», связанные с подачей и уборкой вагонов на пути необщего пользования (за работу маневрового локомотива ОАО «РЖД» и за содержание подъездного пути, принадлежащего ОАО «РЖД»).

Новосибирское УФАС России поддерживает позицию ОАО «РЖД» о наличии у Перевозчика **права на взимание** с грузоотправителей (отправителей), грузополучателей (получателей), владельцев других железнодорожных путей необщего пользования сбора, включающего в себя, в том числе, **плату за использование железнодорожным путем необщего пользования, принадлежащим Перевозчику в размере,** который устанавливается соглашением сторон. При этом **порядок и условия взимания (расчета)** указанной платы также должны быть определены соглашением сторон, что подтверждается указанными выше актами судебных органов. В данном случае заявитель – ООО «ТГК-1» не согласно с взиманием платы за использование железнодорожного пути необщего пользования,

принадлежащего Перевозчику, по договору на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования № 2/163 от 25.10.2016 г. на условиях, определенных Перевозчиком в одностороннем порядке – ежедневно, без учета объемов фактического использования ООО «ТГК-1» указанного пути, так как пользование ООО «ТГК-1» железнодорожными путями необщего пользования, принадлежащими ОАО «РЖД», носит не ежедневный характер, а происходит с периодичностью, имеются периоды, в которых предоставление данной услуги со стороны ОАО «РЖД» отсутствует. При этом указанные периоды могут составлять от одного до нескольких месяцев. Изложенное подтверждает существенное нарушение баланса интересов сторон и ущемление интересов ООО «ТГК-1» при взимании ОАО «РЖД» с заявителя ежедневной платы за использование железнодорожным путем необщего пользования.

Согласно правовой позиции, изложенной в Постановлении Восьмого арбитражного апелляционного суда от 06.12.2017 г. по делу № А46-12722/2017, оставленном без изменения Решением Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 03.04.2018 г., в силу ст. 210 Гражданского кодекса Российской Федерации, собственник несет бремя содержания принадлежащего ему имущества, если иное не предусмотрено законом или договором.

В соответствии с абз. 3 п. 1 ст. 16 Федерального закона от 10.01.2003 № 17-ФЗ «О железнодорожном транспорте в Российской Федерации», владелец железнодорожных путей необщего пользования обеспечивает за свой счет их содержание с соблюдением требований безопасности движения и эксплуатации железнодорожного транспорта, а также осуществляет совместно с грузоотправителями и грузополучателями освещение таких путей в пределах занимаемой ими территории или в местах погрузки, выгрузки грузов и проводит очистку железнодорожных путей необщего пользования от мусора и снега.

Суд отмечает, что содержание железнодорожных путей необщего пользования указывает на необходимость обеспечения их функционирования, то есть проведение мероприятий, направленных на обеспечение работоспособности данного объекта инфраструктуры. Указанная норма определяет данные обязанности владельца по содержанию железнодорожного пути необщего пользования. Собственником железнодорожного пути необщего пользования является ОАО «РЖД», соответственно, ссылка ответчика на необходимость компенсации затрат на содержание путей необщего пользования, принадлежащих ОАО «РЖД» за счет истца является неправомерной.

Таким образом, установление и взимание ОАО «РЖД» с ООО «ТГК-1» ежедневной платы за пользование железнодорожными путями необщего пользования, принадлежащим ОАО «РЖД», (учитывая несогласие с данным условием контрагента ОАО «РЖД» - ООО «ТГК-1», выраженное в

направленной перевозчику претензии № 653 от 22.12.2017 г. с требованием **внести изменения в договор № 2/163**, исключив из п. «а» параграфа 18 договора ежесуточную плату за пользование железнодорожным путем необщего пользования, принадлежащим ОАО «РЖД», по договорной ставке, и отказ ОАО «РЖД» в удовлетворении данной претензии ООО «ТГК-1», представление ООО «ТГК-1» в антимонопольный орган обоснованных пояснений о невыгодности и обременительности для заявителя указанных условий договора), не соответствует действующему законодательству Российской Федерации и нарушает права ООО «ТГК-1».

Необходимо отметить, что ФАС России письмом № АГ/93103/18 от 16.11.2018 г. в ответ на запрос Новосибирского УФАС России о разъяснении законодательства по вопросу установления платы за использование железнодорожного пути необщего пользования, принадлежащего ОАО «РЖД», сообщило, что Новосибирское УФАС России рассматривает заявления в соответствии со статьей 44 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» и с учетом всех фактических обстоятельств и имеющихся доказательств и подтверждающих документов, делает вывод о наличии или отсутствии признаков нарушения антимонопольного законодательства в действиях ОАО «РЖД».

Исходя из позиции Президиума Верховного Суда РФ 20.12.2017, изложенной в п. 13 Обзора судебной практики по спорам, связанным с договорами перевозки груза и транспортной экспедиции, оспаривая условие договора о внесении платы за пользование принадлежащим перевозчику путем необщего пользования, сторона вправе ссылаться на то, что сделка совершена на крайне невыгодных условиях, которую лицо было вынуждено совершить вследствие стечения тяжелых обстоятельств, чем другая сторона воспользовалась (пункт 3 статьи 179 ГК РФ), данное условие явно обременительно для присоединившейся стороны, и она, исходя из своих разумно понимаемых интересов, не приняла бы его при наличии возможности участвовать в его определении (пункт 2 статьи 428 ГК РФ).

При этом заявителем ООО «ТГК-1» представлено обоснование невыгодности навязываемых ОАО «РЖД» условий договора на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования в части взимания платы за использование железнодорожного пути необщего пользования, принадлежащего Перевозчику.

Как указало ООО «ТГК-1» в своем обращении в Новосибирское УФАС России, ОАО «РЖД» занимает доминирующее положение на рынке услуг железнодорожных перевозок и услуг по использованию инфраструктуры железнодорожного транспорта общего и необщего пользования и является в указанных сферах деятельности субъектом естественной монополии. В связи с отсутствием у ООО «ТГК-1» возможности заключения данного вида договора с иным хозяйствующим субъектом и являясь в такой ситуации - «слабой» стороной договора, ООО «ТГК-1» вынуждено было подписать указанный

договор на предложенных ОАО «РЖД» условиях, которые по мнению Общества противоречат требованиям действующего законодательства.

На заседаниях Комиссии Новосибирского УФАС России 04.09.2018 г., 01.11.2018 г. представитель заявителя пояснил, что ООО «ТГК-1» является теплоснабжающей организацией, осуществляющей деятельность на территории г. Бердска. Для поддержания работы котельной Обществу необходим уголь, который поступает в адрес ООО «ТГК-1» по железнодорожным путям. Общество было вынуждено подписать предложенный ОАО «РЖД» договор на невыгодных условиях.

Как следует из письма ООО «ТГК-1» вх. № 8424 от 10.10.2018 г., пользование ООО «ТГК-1» железнодорожными путями необщего пользования, принадлежащими ОАО «РЖД», носит не ежесуточный характер, а происходит с периодичностью. Есть периоды, в которых предоставление данной услуги со стороны ОАО «РЖД» отсутствует (июнь-июль 2017 г., май-август 2018 г.), но, тем не менее, плата взимается и является обязательной к уплате. Заявитель, считает, что данное условие о взимании ежесуточной платы со стороны ОАО «РЖД» является явно обременительным и существенным образом нарушает баланс интересов сторон.

Тарифы на тепловую энергию для ООО «ТГК-1» на 2016-2023 год утверждены Приказами Департамента по тарифам НСО от 25.11.2015 № 349-ТЭ, от 16.12.2016 № 433-ТЭ, от 10.11.2017 № 426-ТЭ, от 27.11.2018 г. № 533-ТЭ.

Согласно ст. 8 Федерального закона от 27.07.2010 г. № 190-ФЗ «О теплоснабжении» тарифы на тепловую энергию подлежат государственному регулированию.

Таким образом, ООО «ТГК-1» осуществляет регулируемый в силу действующего законодательства вид деятельности.

Необходимо отметить, что, как указывалось выше, наличие между сторонами договора на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования является обязательным в силу норм действующего законодательства. Кроме того, заявитель, являясь теплоснабжающей организацией, в силу действующего законодательства (Федеральный закон от 27.07.2010 г. № 190-ФЗ «О теплоснабжении», Правила организации теплоснабжения в Российской Федерации, утвержденные Постановлением Правительства РФ от 08.08.2012 г. № 808) обязан обеспечивать бесперебойную подачу тепловой энергии потребителям.

В силу пункта 4.1.1. Правил технической эксплуатации тепловых энергоустановок, утвержденных приказом Минэнерго России от 24.03.2003 г. № 115, эксплуатация оборудования топливного хозяйства должна обеспечивать своевременную, бесперебойную подготовку и подачу топлива в котельную. Должен обеспечиваться запас основного и резервного топлива в соответствии с нормативами.

Представленный в материалы дела договор на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования ООО «ТГК-1» при станции Бердск Западно-Сибирской железной дороги № 2/163 датирован 25.10.2016 г.

Отсутствие у ООО «ТГК-1» договора на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования, предусматривающего, в том числе, оказание услуг по подаче и уборке вагонов (неподписание ООО «ТГК-1» представленного ОАО «РЖД» проекта договора, содержащего также и невыгодные для заявителя условия, на условиях ОАО «РЖД»), привело бы к неполучению ООО «ТГК-1» поступающего по железнодорожным путям топлива, необходимого для поддержания работы котельной, и невозможности выполнения Обществом обязательств, возложенных на него законодательством, как на теплоснабжающую организацию.

В случае невыполнения теплоснабжающей организацией вышеуказанных обязательств возникают риски привлечения к ответственности путем наложения штрафных санкций. Кроме того, ООО «ТГК-1», являясь теплоснабжающей организацией (в том числе, в период 2016-2018 гг.), осуществляет регулируемый вид деятельности по поставке тепловой энергии. Затраты на внесение ежесуточной платы за пользование железнодорожными путями необщего пользования, принадлежащими ОАО «РЖД», при наличии периодов, когда железнодорожные пути не использовались, могли отразиться на величине тарифа ООО «ТГК-1» на поставку тепловой энергии (привести к увеличению тарифов на поставляемую Обществом тепловую энергию).

Таким образом, указанные обстоятельства также могли привести к ущемлению интересов потребителей тепловой энергии, в том числе, на своевременное получение услуг теплоснабжения.

В связи с тем, что ОАО «РЖД» занимает доминирующее положение на рынке услуг перевозки грузов железнодорожным транспортом и услуг подачи и уборки вагонов в границах объектов инфраструктуры железнодорожного транспорта Западно-Сибирской железной дороги ОАО «РЖД», в том числе, находящихся на территории Новосибирской области при станции Бердск Западно-Сибирской железной дороги, и иные хозяйствующие субъекты, с которыми ООО «ТГК-1» могло бы заключить аналогичный договор, отсутствуют, ООО «ТГК-1» не может расторгнуть договор, заключенный на невыгодных условиях с ОАО «РЖД», так как это повлечет для Общества указанные выше неблагоприятные последствия.

При этом необходимо отметить, что действующее законодательство определения «навязывание» не содержит.

Навязывание контрагенту условий договора, невыгодных для него, заключается в таком поведении доминирующего хозяйствующего субъекта, при котором ущемляются права контрагента либо он вынужден вступить в правоотношения на невыгодных для себя условиях.

При этом никакого принуждения, как физического воздействия, навязывание невыгодных условий не предполагает.

Так «навязыванием невыгодных контрагенту условий договора» является направление занимающей доминирующее положение организацией договора с невыгодными для контрагента условиями, которые правомерно контрагентом оспариваются, однако данная организация отказывается или уклоняется от согласования и принятия предложений контрагента. **Именно настаивание организации, занимающей доминирующее положение, на предложенных ею условиях договора является злоупотреблением доминирующим положением в форме навязывания невыгодных или дискриминационных условий договора для абонента.**

*О навязывании невыгодных условий договора также может свидетельствовать, к примеру, уклонение хозяйствующего субъекта от согласования спорных положений проекта договора, отклонение протокола разногласий и, тем самым, **продление действия договора в прежней редакции.***

При рассмотрении действий, выразившихся в навязывании, на соответствие антимонопольному законодательству необходимо оценивать, не противоречат ли действующему законодательству и не ведет ли к ущемлению законных интересов организации принятие договора в редакции контрагентов (в соответствии с представленными протоколами разногласий к договорам).

Указанная позиция подтверждается актами судебной практики (например, Постановление ФАС Поволжского округа от 28.07.2009 г. по делу № А49-379/2009).

Учитывая изложенное, факт отказа ОАО «РЖД» в удовлетворении претензии заявителя № 653 от 22.12.2017 г., в которой заявитель со ссылкой на положения законодательства РФ, судебную практику, указал на неправомерность взимания ОАО «РЖД» с заявителя ежесуточной платы за пользование железнодорожным путем необщего пользования, принадлежащим ОАО «РЖД, свидетельствует о злоупотреблении ответчиком своим доминирующим положением и навязывании со стороны ОАО «РЖД» ООО «ТГК-1» невыгодных условий договора.

В соответствии с п. 3 ч. 1 ст. 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 (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности либо неопределенного круга потребителей, в том числе навязывание контрагенту условий договора, невыгодных для него или не относящихся к предмету договора (экономически или технологически не обоснованные и (или) прямо

не предусмотренные 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 требования о передаче финансовых средств, иного имущества, в том числе имущественных прав, а также согласие заключить договор при условии внесения в него положений относительно товара, в котором контрагент не заинтересован, и другие требования).

Исходя из системного толкования положений [статьи 10](#) ГК РФ и [статей 3 и 10](#) Закона о защите конкуренции для квалификации действий (бездействия) как злоупотребления доминирующим положением достаточно наличия (или угрозы наступления) любого из перечисленных последствий, а именно: недопущения, ограничения, устранения конкуренции или ущемления интересов других лиц (п. 4 Постановления Пленума ВАС РФ от 30.06.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства»).

В соответствии с ч. 1 ст. 4 Федерального закона от 17.08.1995 г. № 147-ФЗ «О естественных монополиях» железнодорожные перевозки отнесены к сферам деятельности субъектов естественных монополий.

В соответствии со [ст. 6](#) Закона «О естественных монополиях» и в целях совершенствования государственного регулирования деятельности субъектов естественных монополий в сфере железнодорожных перевозок Постановлением Правительства Российской Федерации от 05.08.2009 №643 утвержден **перечень работ (услуг) субъектов естественных монополий в сфере железнодорожных перевозок**, тарифы, сборы и плата в отношении которых регулируются государством (далее – Перечень).

В Перечень, в том числе включены:

- перевозка грузов железнодорожным транспортом общего пользования, в том числе перевозка порожнего железнодорожного подвижного состава в составе грузовых поездов.

выполнение маневровой работы в пределах железнодорожных станций, подача и уборка вагонов.

В соответствии с Приказом ФСТ РФ от 29.12.2004 г. № 435-т ОАО «Российские железные дороги», 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.

В соответствии с ч. 5 ст. 5 Федерального закона «О защите конкуренции» доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта - субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии.

В соответствии с Аналитическим отчетом Отдела товарных и финансовых рынков Новосибирского УФАС России ОАО «РЖД» в лице Западно-Сибирского территориального центра фирменного транспортного обслуживания – структурного подразделения Центра фирменного транспортного обслуживания – филиала ОАО «РЖД» является субъектом, занимающим доминирующее положение на рынке услуг перевозки грузов железнодорожным транспортом и услуг подачи и уборки вагонов в границах объектов инфраструктуры железнодорожного транспорта Западно-Сибирской железной дороги ОАО «РЖД», в том числе, находящихся на территории Новосибирской области при станции Бердск Западно-Сибирской железной дороги.

Действия ОАО «РЖД» в лице Западно-Сибирского территориального центра фирменного транспортного обслуживания – структурного подразделения Центра фирменного транспортного обслуживания – филиала ОАО «РЖД» по навязыванию ООО «ТГК-1» невыгодных условий договора на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования ООО «ТГК-1» при станции Бердск Западно-Сибирской железной дороги от 25.10.2016 г. № 2/163, а именно, предусмотренного пп. «а» п. 18 договора № 2/163 условия о внесении Владелецем **ежесуточной платы за использование железнодорожного пути необщего пользования, принадлежащего Перевозчику**, являются нарушением п. 3 ч. 1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Ответственность юридического лица, являющегося субъектом естественной монополии, за совершение действий, признаваемых злоупотреблением доминирующим положением и недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации, за исключением случаев, предусмотренных [статьей 9.21](#) Кодекса РФ об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ) предусмотрена частью 2 статьи [14.31](#) КоАП РФ.

Таким образом, ОАО «РЖД» в лице Западно-Сибирского территориального центра фирменного транспортного обслуживания – структурного подразделения Центра фирменного транспортного обслуживания – филиала ОАО «РЖД» за нарушение пункта 3 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» несет ответственность в соответствии с частью 2 статьи 14.31 Кодекса РФ об административных правонарушениях.

**Место
совершения**

административного правонарушения

–

г.
Новосибирск.

Время совершения административного правонарушения – 22.01.2018 г. (дата отказа ОАО «РЖД» в удовлетворении претензии ООО «ТГК-1» № 653 от 22.12.2017 г).

Письмом вх. № 2213э от 28.03.2019 г. ОАО «РЖД» представило следующие возражения по делу об административном правонарушении.

ОАО «РЖД» не согласно с фактом нарушения ч.2 ст.14.31 КоАП РФ и считает, что в его действиях отсутствует состав и событие антимонопольного правонарушения, исходя из следующего.

Основанием для возбуждения дела № 054/01/14.31-352/2019 об административном правонарушении явилось решение Новосибирского УФАС (далее - УФАС) от 15.01.2019г. (дата изготовления в полном объеме) по делу №02-0 1-08-10-18, которым ОАО «Российские железные дороги» (далее - РЖД) было признано нарушившим п. 3 ч. 1 ст. 10 ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон) путем навязывания ООО «Теплогенерирующая компания-1» (далее - ТГК -1) невыгодных условий договора на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования ООО «ТГК-1» при станции Бердск от 25.10.2016г. № 2/163 (далее - Договор), а именно предусмотренного пп. «а» п. 18 Договора условия о внесении ежесуточной платы за использование пути, принадлежащего железной дороге.

Комиссией усмотрено в действиях РЖД нарушение антимонопольного законодательства, предусмотренное п. 3 ч. 1 ст. 10 Закона (навязывание контрагенту условий договора, невыгодных для него или не относящихся к предмету договора (экономически или технологически не обоснованные и (или) прямо не предусмотренные 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 требования о передаче финансовых средств, иного имущества, в том числе имущественных прав, а также согласие заключить договор при условии внесения в него положений относительно товара, в котором контрагент не заинтересован, и другие требования).

Между тем, УФАС не учтены следующие обстоятельства:

1. Взимание РЖД с ТГК -1 платы за пользование пути, принадлежащего железной дороге, основано на нормах законодательства РФ.

Нормой ст. 56 Федерального закона «Устав железнодорожного транспорта

Российской Федерации» (далее - Устав) установлено, что подача и уборка вагонов, маневровая работа для грузоотправителей, грузополучателей, имеющих склады и погрузочно-разгрузочные площадки на железнодорожных путях необщего пользования, принадлежащих владельцу инфраструктуры, регулируются договорами на подачу и уборку вагонов, заключаемыми перевозчиками с грузоотправителями, грузополучателями.

Подача и уборка вагонов для грузоотправителей, грузополучателей, не имеющих складов и погрузочно-разгрузочных площадок на не принадлежащих им железнодорожных путях необщего пользования, осуществляются по договору соответственно между грузоотправителями, грузополучателями, перевозчиком и владельцем такого железнодорожного пути необщего пользования. Данный договор устанавливает порядок подачи и уборки вагонов, плату за пользование вагонами, взаимную ответственность сторон.

Положениями п. 1 и 4 ст. 421 ГК РФ установлено, что граждане и юридические лица свободны в заключении договора, при этом условия договора определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными правовыми актами (ст. 422 ГК РФ).

До вступления в силу с 01.04.2015г. Федерального закона от 31.12.2014г. № 503-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации» и статью 2 Федерального закона «О железнодорожном транспорте в Российской Федерации», ст. 58 Устава не содержала положений, предусматривающих сбор за подачу и уборку вагонов на железнодорожных путях необщего пользования перевозчика в виде оплаты за работу локомотива и ежесуточной оплаты за пользование данными путями. В соответствии с прежней редакцией абзаца третьего данной статьи перевозчик мог требовать оплаты только сбора за работу принадлежащего ему локомотива.

Решением Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 01.07.2011г. № ВАС-509511 признаны недействующими п. 2.7.1, 2.7.6.1, 2.7.6.2, 2.7.13 Правил применения сборов за дополнительные операции, связанные с перевозкой грузов на федеральном железнодорожном транспорте (Тарифное руководство №3), утвержденных постановлением Федеральной энергетической комиссии Российской Федерации от 19.06.2002г. № 35/15, в части, устанавливающей ежесуточную уплату сбора за пользование железнодорожным путем необщего пользования.

Вместе с тем, с 01.04.2015г. ст. 58 Устава действует в новой редакции - в соответствии с ч. 3 перевозчик за подачу и уборку вагонов, осуществляемые им на принадлежащих ему железнодорожных путях необщего пользования, взимает с грузоотправителей (отправителей), грузополучателей (получателей), владельцев других железнодорожных путей необщего пользования сбор, включающий в себя плату за работу локомотива,

принадлежащего перевозчику, и плату за использование железнодорожного пути необщего пользования, принадлежащего перевозчику .

В соответствии с ч. 4 ст. 58 Устава перевозчик за подачу и уборку вагонов, осуществляемые им на не принадлежащих ему железнодорожных путях необщего пользования, взимает с грузоотправителей (отправителей), грузополучателей (получателей) сбор, включающий в себя плату за работу локомотива, принадлежащего перевозчику.

Согласно ч. 5 ст. 58 Устава, если подача и уборка вагонов на железнодорожных путях необщего пользования, принадлежащих перевозчику, осуществляются локомотивом, принадлежащим владельцу другого железнодорожного пути необщего пользования или иному лицу, с грузоотправителей (отправителей), грузополучателей (получателей) и указанных владельца железнодорожных путей необщего пользования или иного лица, перевозчиком взимается плата за использование железнодорожного пути необщего пользования, принадлежащего перевозчику.

На основании положений ч. 6 ст. 58 Устава размеры указанных сбора и платы устанавливаются соглашением сторон, если иное не установлено законодательством Российской Федерации.

Тарифы, сборы и плата, связанные с выполнением в местах необщего пользования работ (услуг), относящихся к сфере естественной монополии, устанавливаются в соответствии с Федеральным законом «О естественных монополиях» и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации (п. 1 ст. 8 Федерального закона «О железнодорожном транспорте в Российской Федерации»).

Тарифы, сборы и плата на железнодорожном транспорте, не регулируемые в соответствии с п. 1 указанной статьи, устанавливаются на договорной основе и контролируются государством в соответствии с законодательством о конкуренции и об ограничении монополистической деятельности на товарных рынках (п. 2 ст. 8 Федерального закона «О железнодорожном транспорте в Российской Федерации»).

Плата за использование железнодорожного пути необщего пользования, принадлежащего перевозчику, до настоящего времени не установлена в соответствии с Федеральным законом «О естественных монополиях» и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, соответствующая услуга не включена в перечень услуг, подлежащих тарифному регулированию.

В связи с этим условие договора об обязанности ТК -1 уплачивать перевозчику плату за использование принадлежащего перевозчику железнодорожного пути необщего пользования, в соответствии с п. 4 ст. 421 ГК РФ не противоречит закону и не запрещено им.

Правила эксплуатации и обслуживания железнодорожных путей необщего пользования, утвержденные приказом Министерства путей сообщения Российской Федерации от 18.06.2003 № 26 (далее - Правила), также не содержат каких-либо запрещающих норм либо обязательных предписаний относительно установления платы за пользование подъездными путями.

Таким образом, в силу ч. 3 ст. 58 УЖТ РФ условие договора о подаче и уборке вагонов о внесении платы за пользование принадлежащим перевозчику путем необщего пользования не противоречит действующему законодательству. Данный тезис сформулирован Верховным Судом РФ в п. 13 Обзора судебной практики по спорам, связанным с договорами перевозки груза и транспортной экспедиции, утвержденного Президиумом Верховного Суда РФ 20.12.2017г. Таким образом, Верховный Суд РФ допускает взимание перевозчиком платы за пользование принадлежащего ему железнодорожного пути необщего пользования на основании договора на подачу и уборку вагонов, а, следовательно, и на основании договора на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования.

В соответствии с разъяснениями ФСТ России от 28.05.2015г. № ТС- 6279/10 до установления уполномоченным государственным органом нового порядка исчисления ставок сбора за подачу и уборку вагонов, в том числе учитывающего необходимость компенсации в его рамках затрат РЖД за использование железнодорожного пути необщего пользования, принадлежащего перевозчику, указанные ставки могут быть определены по соглашению сторон в рамках договорных отношений, в соответствии с гражданским законодательством Российской Федерации, а ставки действующего Тарифного руководства № 3 могут быть использованы в качестве экономического ориентира.

В соответствии с разъяснением ФАС России от 11.04.2016 № АР/23572 до установления нового порядка исчисления ставок сбора за подачу и уборку вагонов, в том числе учитывающего необходимость компенсации его в рамках затрат ОАО «РЖД» за использование железнодорожного пути необщего пользования, принадлежащего перевозчику, ставки сбора за использование железнодорожного пути необщего пользования, принадлежащего ОАО «РЖД», могут быть определены по соглашению сторон в рамках договорных отношений, в соответствии с гражданским законодательством Российской Федерации. Уровень взимаемых РЖД плат за оказанные работы (услуги) при подаче и уборке вагонов, осуществляемые им на принадлежащих ему железнодорожных путях необщего пользования по договорным ценам (тарифам), не должен превышать предельный уровень сбора за подачу и уборку вагонов, установленный Тарифным руководством № 3.

Таким образом, взимание РЖД с ТК-1 платы за пользование пути, принадлежащего железной дороге, обоснованно и законно.

2. Взимание РЖД с ТК-1 ежесуточной платы за пользование пути,

принадлежащего железной дороге, законно и обоснованно.

Условие Договора о внесении ежесуточной платы за пользование принадлежащим перевозчику железнодорожным путем необщего пользования независимо от выхода локомотива не нарушает баланс интересов сторон.

Железнодорожные пути необщего пользования - это железнодорожные подъездные пути, примыкающие непосредственно или через другие железнодорожные подъездные пути к железнодорожным путям общего пользования и предназначенные для обслуживания определенных пользователей услугами железнодорожного транспорта на условиях договоров или выполнения работ для собственных нужд (ст. 2 Устава).

Из указанного определения, ст. 58 Устава, Правил эксплуатации и обслуживания железнодорожных путей необщего пользования, Договора и самой природы путей необщего пользования следует, что путь необщего пользования РЖД используется для движения вагонов с путей общего пользования до мест погрузки-выгрузки на данном подъездном пути.

Железнодорожный путь является сложным комплексом линейных и сосредоточенных инженерных сооружений и обустройств, требующих значительных затрат на их техническое обслуживание и ремонт.

В соответствии с п. 1.4 Прейскуранта № 10-01 «Тарифы на перевозки грузов и услуги инфраструктуры, выполняемые российскими железными дорогами», утвержденного постановлением Федеральной энергетической комиссии Российской Федерации от 17.06.2003г. № 47-Т/5, плата за перевозку грузов по инфраструктуре РЖД исчисляется за расстояние от железнодорожной станции отправления до железнодорожной станции назначения. Дальнейшие расходы РЖД по продвижению груза после прибытия на станцию назначения до мест выгрузки либо от мест погрузки до станции отправления не входят в вышеуказанный тариф.

В этой связи содержание подъездного пути, предназначенного для вышеуказанных целей возможно только при получении соответствующей компенсации (платы) от контрагента за его использование.

Во исполнение требований законодательства, в том числе ст. 2 и 16 Федерального закона «О железнодорожном транспорте в РФ», РЖД содержит штат монтеров пути и несет расходы для обеспечения бесперебойной работы на железнодорожном пути необщего пользования пути, используемого ТГК-1.

Указанная плата уплачивается в возмещение расходов перевозчика на содержание принадлежащего ему железнодорожного пути необщего пользования, при этом ежесуточное взимание такой платы, не связанное с количеством выходов локомотива, обусловлено необходимостью для

перевозчика содержать принадлежащий ему железнодорожный путь и поддерживать его в надлежащем, безопасном состоянии на постоянной основе с целью обеспечения исполнения с его использованием своих обязательств по договору в части подачи и уборки вагонов в любой момент времени.

Отсутствие государственного регулирования не исключает компенсацию расходов РЖД на содержание инфраструктурной составляющей и является платой за одну из оказываемых перевозчиком услуг.

Решением Верховного Суда РФ от 24.12.2009г. № ГКПИ09-1413 установлено, что названный сбор призван компенсировать затраты РЖД, связанные с работой локомотива и круглосуточным содержанием путей необщего пользования для грузовладельцев в технически исправном состоянии, с учетом расходов на капитальный ремонт и амортизацию.

Отмечаю, что дарение услуги одним юридическим лицом другому не предусмотрено гражданским законодательством (между коммерческими организациями - запрещено).

Путь необщего пользования ТГК -1 вправе использовать в любой момент времени: ночью, в выходные, праздничные дни, и обеспечение его состояния, пригодного для эксплуатации, должно осуществляться РЖД не только в день выхода локомотива, а каждый день и каждый момент времени. Потому внесение платы только за фактическое пользование путем нарушает баланс интересов сторон, делает услугу по предоставлению пути в любой момент времени практически безвозмездной.

В соответствии с разъяснением Минтранса России от 01.04.2016 № АЦ-26/3881 до законодательного закрепления размера указанной платы, ее взимание должно осуществляться исходя их количества потребителей, в отношении которых перевозчик предоставляет услуги по подаче и уборке вагонов, на принадлежащих перевозчику железнодорожных путях необщего пользования, при этом плата за пользование железнодорожными путями необщего пользования взимается ежесуточно, вне зависимости от выхода локомотива или занятия железнодорожных путей необщего пользования вагонами.

В этой связи ТГК -1 не может освободить себя от обязанности по уплате платы за пользование принадлежащим перевозчику железнодорожным путем необщего пользования, так как эта обязанность установлена законом.

Таким образом, закрепление сторонами в договоре условия о внесении ежесуточной платы за пользование принадлежащим перевозчику железнодорожным путем необщего пользования не противоречит требованиям действующего законодательства и не запрещено им, т.е. не нарушает антимонопольное законодательство.

3. Факт навязывания ТГК -1 со стороны РЖЛ ежесуточной платы за пользование пути, принадлежащего железной дороге не доказан.

Согласно ст. 55 Устава отношения между перевозчиком и владельцем железнодорожного пути необщего пользования, не принадлежащего владельцу инфраструктуры, по поводу эксплуатации такого железнодорожного пути регулируются договором на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования.

Порядок организации работы по заключению договоров на эксплуатацию железнодорожных путей необщего пользования установлен Правилами.

В частности, в п. 2.12 Правил указывается, что проекты договоров на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования разрабатываются и подписываются уполномоченным представителем перевозчика. Два экземпляра подписанного проекта договора перевозчик направляет на подпись владельцу, пользователю или контрагенту железнодорожного пути необщего пользования. Указанное лицо подписывает проект полученного договора и возвращает его перевозчику в месячный срок. Если при подписании проекта договора у владельца, пользователя или контрагента железнодорожного пути необщего пользования возникнут возражения по его условиям, то наряду с подписанием проекта договора он составляет протокол разногласий и два его экземпляра вместе с подписанным проектом договора направляет перевозчику. Наличие разногласий оговаривается в договоре. Перевозчик в течение месяца с даты получения протокола разногласий рассматривает его. О дате совместного рассмотрения разногласий перевозчик должен известить владельца, пользователя или контрагента железнодорожного пути необщего пользования. При недостижении согласия по условиям договора споры рассматриваются в порядке, установленном законодательством Российской Федерации.

Нормы, предусматривающие составление протокола разногласий к проекту договора и право сторон обратиться в суд по разрешению разногласий, возникших при заключении договора, предусмотрены ст. 445 ГК РФ. Согласно ст. 446 ГК РФ в случаях передачи разногласий, возникших при заключении договора, на рассмотрение суда на основании ст. 445 ГК РФ либо по соглашению сторон условия договора, по которым у сторон имелись разногласия, определяются в соответствии с решением суда.

В соответствии с п. 2 Постановления Пленума ВАС РФ от 06.10.2005г. № 30 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации» заключение вышеуказанных договоров обязательно как для перевозчика, так и для владельца железнодорожного пути необщего пользования, грузоотправителя (грузополучателя). В случае если перевозчик и владелец железнодорожного пути необщего пользования, грузоотправитель (грузополучатель) не пришли к соглашению по отдельным пунктам указанных договоров, заявления о

рассмотрении таких разногласий принимаются без представления письменного соглашения сторон о передаче разногласий на разрешение арбитражного суда. До передачи спора на разрешение арбитражного суда перевозчик совместно с владельцем (пользователем) железнодорожного пути необщего пользования или грузоотправителем (грузополучателем) принимает меры к урегулированию возникших разногласий.

Согласно ст. 420 ГК РФ договором признается соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей.

Норма ст. 422 ГК РФ указывает, что договор должен соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным законом и иными правовыми актами (императивным нормам), действующим в момент его заключения.

В соответствии со ст. 432 ГК РФ 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 между РЖД и ТК-1 подписан сторонами в установленном порядке, без каких-либо разногласий, содержит все существенные условия, предусмотренные Уставом и Правилами. Это свидетельствует о безусловном согласовании со стороны ТК-1 условия о внесении железной дороге ежесуточной платы за пользование путем необщего пользования вне зависимости от его фактического использования.

Понятие «навязывание» означает «принуждать кого-либо против его желания принять что-либо» (см. Толковый словарь Ефремовой. т.Ф.Ефремова, 2000г.).

У УФАС отсутствуют доказательства, свидетельствующие о том, что при заключении договора ТК-1 было поставлено в положение, затрудняющее согласование иного содержания спорного условия, и заключение этого договора в предложенной редакции являл ось для него вынужденным. Доказательства, указывающие на то, что при заключении договора ТК-1 предлагало РЖД изложить пп. «а» п. 18 Договора в иной редакции отсутствуют. Правом на разрешение данного договорного спора в судебном порядке (ст. 446 ГК РФ) ТК-1 не воспользовалось.

На протяжении года с момента заключения данного договора ТК-1 перечисляло РЖД данную ежесуточную плату, включая дни фактического неиспользования пути, что свидетельствует также о согласии с такими условиями ее внесения.

Претензия ТК-1 от 22.12.2017г. №653 свидетельствует только о нежелании данной организации исполнять условия заключенного договора, что противоречит норме ст. 309 ГК РФ.

Кроме того, данным письмом ТК -1 фактически требует исключить из пп. «а» п. 18 Договора условие о внесении ежесуточной платы за использование пути, принадлежащего железной дороге.

Между тем согласно ст. 450 ГК РФ изменение договора возможно по соглашению сторон, если иное не предусмотрено настоящим Кодексом, другими законами или договором.

Отказ РЖД в исключении вышеуказанного условия из Договора соответствует положениям ГК РФ, У става, Правил и, соответственно, не может быть признано нарушением антимонопольного законодательства.

Исходя из позиции Президиума Верховного Суда РФ 20.12.2017г., изложенной в п. 13 Обзора судебной практики по спорам, связанным с договорами перевозки груза и транспортной экспедиции, оспаривая условие договора о внесении платы за пользование принадлежащим перевозчику путем необщего пользования, сторона вправе ссылаться на то, что сделка совершена на крайне невыгодных условиях, которую лицо было вынуждено совершить вследствие стечения тяжелых обстоятельств, чем другая сторона воспользовалась (п. 3 ст. 179 ГК РФ), данное условие явно обременительно для присоединившейся стороны, и она, исходя из своих разумно понимаемых интересов, не приняла бы его при наличии возможности участвовать в его определении (п. 2 ст. 428 ГК РФ).

Согласно п. 1 ст. 428 ГК РФ договором присоединения признается договор, условия которого определены одной из сторон в формулярах или иных стандартных формах и могли быть приняты другой стороной не иначе как путем присоединения к предложенному договору в целом.

В данном случае такие обстоятельства отсутствуют.

Согласно п. 3 ст. 179 ГК РФ сделка на крайне невыгодных условиях, которую лицо было вынуждено совершить вследствие стечения тяжелых обстоятельств, чем другая сторона воспользовалась (кабальная сделка), может быть признана судом недействительной по иску потерпевшего. Верховный Суд в Определении РФ от 16.11.2016г. по делу № 305-ЭС16-9313, А40-91532/2015 пояснил, что в силу указанной нормы права для признания оспариваемой сделки кабальной необходимо: 1) наличие обстоятельств, которые подтверждают ее заключение для истца на крайне невыгодных условиях, то есть на условиях, не соответствующих интересу этого лица, существенно отличающихся от условий аналогичных сделок; 2) тяжелые обстоятельства возникли вследствие их стечения, то есть являются неожиданными, предвидеть которые или их предотвратить не представлялось возможным; 3) контрагент потерпевшего, зная о таком тяжелом стечении обстоятельств у

последнего, тем не менее, совершил с ним эту сделку, воспользовавшись этим положением, преследуя свой в этом интерес.

Президиум ВАС РФ в Информационном письме от 10.12.2013г. № 162 «Обзор практики применения арбитражными судами статей 178 и 179 ГК РФ» также указал, что о кабальности сделки свидетельствует, например, чрезмерное превышение цены договора относительно иных договоров такого вида.

Наличие ни одного из указанных обстоятельств ТК-1 и УФАС не доказано.

В соответствии с ч. 1 ст. 2 Федерального закона «О железнодорожном транспорте в Российской Федерации», ст. 426 ГК РФ договор на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования является публичным договором.

Согласно ч. 2 ст. 426 ГК РФ в публичном договоре цена товаров, работ или услуг должна быть одинаковой для потребителей соответствующей категории. Иные условия публичного договора не могут устанавливаться исходя из преимуществ отдельных потребителей или оказания им предпочтения, за исключением случаев, если законом или иными правовыми актами допускается предоставление льгот отдельным категориям потребителей.

Условия договора на эксплуатацию железнодорожных путей необщего пользования, предлагаемого РЖД для заключения, одинаковы для всех владельцев путей. В силу закона РЖД не имеет право предлагать отдельным контрагентам заключить такой договор, где будет отсутствовать обязанность вносить спорную плату.

Таким образом, факт навязывания ТК-1 со стороны РЖД ежесуточной платы за пользование пути, принадлежащего железной дороге не доказан.

Вышеуказанная позиция РЖД подтверждена правоприменительной практикой судов и антимонопольных органов:

Письмом ФАС России от 24.12.2018г. № СП/106050/18;

определениями Верховного Суда РФ по делам № А58-6807/2016, А58- 5792/2016, А58-6257/2016;

постановлениями Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 05.12.2016г. по делу № А45-5531/2016, Арбитражного суда Дальневосточного округа от 27.09.2017г. по делу № А73-920/2017, Арбитражного суда Уральского округа от 12.09.2018г. по делу №А76-266/2018;

решениями Арбитражного суда Архангельской области от 22.02.2018г. по делу №А05-15688/2017, от 20.03.2018г. по делу №А05-17119/2017, Арбитражного суда Новосибирской области от 30.05.2018г. по делу №А45-34120/2017, от 29.03.2018г. по делу №А45-30577/2017, от 25.01.2018г. по делу №А45-30780/2017; от

20.04.2017г. по делу №А45-1133/2017; Арбитражного суда Вологодской области от 22.03.2017г. по делу №А13- 14352/2016,

Арбитражного суда Челябинской области от 23.06.2017г. по делу №А76-28007/2016, от 22.01.2019г . №А76-25948/2018;

Арбитражного суда Нижегородской области от 20.02.2018г. по делу №А43-28300/20 16;

Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 25.10.2018г. по делу №56-88010/2018.

Арбитражного суда Краснодарского края от 24.01.2019г. по делу №А32-41417/2018;

решением УФАС по Рязанской области от 13.11.2018г. по делу №389-04- 1/2018.

На основании вышеизложенного, ОАО «РЖД» просит производство по делу № 054/01/14.31-352/2019 об административном правонарушении в отношении ОАО «РЖД» прекратить.

При рассмотрении дела об административном правонарушении представитель ОАО «РЖД» поддержал ранее представленные возражения, указав, что ОАО «РЖД» не согласно с вменяемым правонарушением. Также представитель ОАО «РЖД» просил учесть при рассмотрении дела письмо ОАО «РЖД» № исх-3974/З-СТЦФТО от 25.03.2019 г., которым были представлены сведения о сумме выручки, исходя из географических и продуктовых границ. Общество считает, что подлежит учету выручка по ст. Бердск Западно-Сибирской железной дороги по ежесуточной плате за пользование путями.

**По
поводу
данных
доводов
ответчика
необходимо
отметить
следующее.**

Факт совершения ОАО «РЖД» нарушения антимонопольного законодательства установлен Решением Комиссии Новосибирского УФАС России от 15 января 2019 г. № 02-01-08-10-18. Правовая оценка доводов, заявленных ОАО «РЖД», изложена в Решении. Указанное Решение было обжаловано ОАО «РЖД» в Арбитражный суд Новосибирской области.

Решением Арбитражного суда Новосибирской области от 06.05.2019 г. по делу № А45-3680/2019 отказано в удовлетворении требований ОАО «РЖД» о признании недействительными решения и предписания от 15.01.2019 № 02-01-08-10-18. Указанные Решение и Предписание признаны соответствующими

действующему законодательству.

Постановлением Седьмого арбитражного апелляционного суда (резюлютивная часть от 29.07.2019 г.) по делу № А45-3680/2019 решение от 06.05.2019 Арбитражного суда Новосибирской области по делу № А45-3680/2019 оставлено без изменения, а апелляционная жалоба открытого акционерного общества «Российские железные дороги» – без удовлетворения.

Таким образом, ОАО «РЖД» в лице Западно-Сибирского территориального центра фирменного транспортного обслуживания – структурного подразделения Центра фирменного транспортного обслуживания – филиала ОАО «РЖД» за нарушение пункта 3 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» несет ответственность в соответствии с частью 2 статьи 14.31 Кодекса РФ об административных правонарушениях.

Согласно ч. 2 ст. 2.1. КоАП РФ юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых КоАП РФ предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты меры по их соблюдению. Правовая возможность исполнения существующей обязанности определяется отсутствием объективных препятствий для выполнения указанных обязанностей то есть обстоятельств, не зависящих от воли обязанного лица.

У ОАО «РЖД» в лице Западно-Сибирского территориального центра фирменного транспортного обслуживания – структурного подразделения Центра фирменного транспортного обслуживания – филиала ОАО «РЖД» имелась возможность для соблюдения норм антимонопольного законодательства, а именно – соблюдать при согласовании с ООО «ТГК-1» условий договора на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования ООО «ТГК-1» при станции Бердск Западно-Сибирской железной дороги от 25.10.2016 г. № 2/163 установленный п. 3 ч. 1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» запрет на навязывание контрагенту условий договора, невыгодных для него или не относящихся к предмету договора.

Таким образом, ОАО «РЖД» в лице Западно-Сибирского территориального центра фирменного транспортного обслуживания – структурного подразделения Центра фирменного транспортного обслуживания – филиала ОАО «РЖД» не предприняло всех зависящих от него мер, необходимых и достаточных для соблюдения требований антимонопольного законодательства, за нарушение которых предусмотрена административная ответственность, что подтверждает наличие вины в действиях ответчика.

В соответствии с частью 2 статьи 14.31 Кодекса РФ об административных правонарушениях совершение субъектом естественной монополии действий,

признаваемых злоупотреблением доминирующим положением и недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации, за исключением случаев, предусмотренных [статьей 9.21](#) настоящего Кодекса, влечет наложение административного штрафа на юридических лиц - от одной сотой до пятнадцати сотых размера суммы выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, либо размера суммы расходов правонарушителя на приобретение товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, но не более одной пятидесятой совокупного размера суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг) и не менее ста тысяч рублей, а в случае, если сумма выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, либо сумма расходов правонарушителя на приобретение товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, превышает 75 процентов совокупного размера суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг) или административное правонарушение совершено на рынке товаров (работ, услуг), реализация которых осуществляется по регулируемым в соответствии с законодательством Российской Федерации ценам (тарифам), - в размере от трех тысячных до трех сотых размера суммы выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, либо размера суммы расходов правонарушителя на приобретение товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, но не более одной пятидесятой совокупного размера суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг) и не менее ста тысяч рублей.

Согласно справке, представленной ОАО «РЖД» в лице Западно-Сибирского территориального центра фирменного транспортного обслуживания – структурного подразделения Центра фирменного транспортного обслуживания – филиала ОАО «РЖД», сумма выручки, полученной в 2017 г. по ежесуточной плате за использование железнодорожных путей необщего пользования, принадлежащих перевозчику, по станции Бердск Западно-Сибирской железной дороги составила 2 824 047,30.

Совокупная сумма выручки ОАО «РЖД» в лице Западно-Сибирского территориального центра фирменного транспортного обслуживания – структурного подразделения Центра фирменного транспортного обслуживания – филиала ОАО «РЖД» за 2017 г. согласно представленной информации составила 17 219 140 289 руб. (без НДС).

Обстоятельств, смягчающих и отягчающих административную ответственность, не установлено.

Руководствуясь статьей 23.48 и частью 2 статьи 14.31 Кодекса РФ об

административных правонарушениях, учитывая отсутствие смягчающих и отягчающих обстоятельств,

ПОСТАНОВИЛ:

1. **Признать** Открытое акционерное общество «Российские железные дороги» (ИНН 7708503727) в лице Западно-Сибирского территориального центра фирменного транспортного обслуживания – структурного подразделения Центра фирменного транспортного обслуживания – филиала ОАО «РЖД» **ВИНОВНЫМ** в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 2 статьи 14.31 КоАП РФ.

2. **Применить** к Открытому акционерному обществу «Российские железные дороги» (ИНН 7708503727), в лице Западно-Сибирского территориального центра фирменного транспортного обслуживания – структурного подразделения Центра фирменного транспортного обслуживания – филиала ОАО «РЖД» меру ответственности в виде административного штрафа в размере **225 923 (двести двадцать пять тысяч девятьсот двадцать три) рубля**.

Согласно части 1 статьи 32.2. Кодекса РФ об административных правонарушениях штраф должен быть уплачен лицом, привлеченным к административной ответственности, не позднее шестидесяти дней со дня вступления в законную силу постановления о наложении административного штрафа либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5. Кодекса РФ об административных правонарушениях на р/с 40 101 810 900 000 010 001, Банк получателя: Сибирское ГУ Банка России г. Новосибирска, БИК 045004001.

В соответствии с частью 5 статьи 3.5 КоАП сумма административного штрафа подлежит зачислению в бюджет в полном объеме.

Получатель: Управление Федерального казначейства по Новосибирской области (Новосибирское УФАС России), дата государственной регистрации в качестве юридического лица: 21.01.1998, ИНН 5405116098/КПП 540501001, код БК 16111602010016000140, ОКТМО 50701000, УИН 16100500000000173217.

Назначение платежа: административные штрафы, зачисляемые в федеральный бюджет.

При отсутствии документа, свидетельствующего об уплате административного штрафа, постановление в соответствии с действующим законодательством направляется судебному приставу-исполнителю для взыскания суммы

административного штрафа в порядке, предусмотренном федеральным законодательством.

Постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в соответствии со ст. 30.1-30.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления.(1)

Согласно требованиям ст. 29.11 КоАП РФ резолютивная часть данного постановления по делу об административном правонарушении оглашена в полном объёме немедленно по окончании рассмотрения дела.

(1) В соответствии со ст. 31.9 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях постановление о назначении административного наказания не подлежит исполнению в случае, если это постановление не было приведено в исполнение в течение двух лет со дня его вступления в законную силу. В случае рассрочки исполнения постановления о назначении административного наказания течение срока давности продлевается на срок рассрочки.