

## РЕШЕНИЕ

г. Москва

Резолютивная часть решения объявлена «03» октября 2022 года.

В полном объеме решение изготовлено «10» октября 2022 года.

Коллегиальный орган Федеральной антимонопольной службы – Апелляционная коллегия Федеральной антимонопольной службы (далее – Апелляционная коллегия) в составе: председателя Апелляционной коллегии: «<...>»; заместителя председателя Апелляционной коллегии: «<...>»; членов Апелляционной коллегии: «<...>»; «<...>»,

в присутствии (в том числе по видео-конференц-связи): от ООО «ЭКО-Нефть»: «<...>»; от ОАО «РЖД»: «<...>»; от Ульяновского УФАС России: «<...>»,

рассмотрев на заседании Апелляционной коллегии жалобу ООО «ЭКО-Нефть» на решение Ульяновского УФАС России от 19.07.2022 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 073/01/10-295/2022 (уведомление о дате, времени и месте рассмотрения жалобы размещено на официальном сайте ФАС России [www.fas.gov.ru](http://www.fas.gov.ru) в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет»),

### УСТАНОВИЛА:

В ФАС России в порядке статьи 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции) поступила жалоба ООО «ЭКО-Нефть» на решение Ульяновского УФАС России от 19.07.2022 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 073/01/10-295/2022 (далее соответственно — Решение Ульяновского УФАС России, Дело).

Решением Ульяновского УФАС России рассмотрение Дела о нарушении ОАО «РЖД» части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции было прекращено в связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства в рассмотренных комиссией Ульяновского УФАС

России действиях.

ООО «ЭКО-Нефть» с вынесенным Решением Ульяновского УФАС России не согласно и просит его отменить.

Доводы ООО «ЭКО-Нефть» изложены в жалобе, в частности, ООО «ЭКО-Нефть» считает, что Решение Ульяновского УФАС России нарушает единообразие практики применения антимонопольными органами норм антимонопольного законодательства, поскольку хозяйствующим субъектом, занимающим доминирующее положение, своевременно не приняты меры по изданию нормативного правового акта, запрещающего использовать определенный тип запорно-пломбировочных устройств (далее – ЗПУ).

### **В ходе рассмотрения жалобы установлено следующее.**

В Ульяновское УФАС России поступило заявление ООО «Эко-Нефть» из Ульяновской транспортной прокуратуры о наличии в действиях ОАО «РЖД», выразившихся в отказе от принятия к перевозке порожних вагонов, опломбированных ЗПУ «ОХРА-1», признаков нарушения антимонопольного законодательства.

По результатам рассмотрения заявления Ульяновским УФАС России было возбуждено дело о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения ОАО «РЖД» части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции путем отказа от принятия к перевозке порожних вагонов, опломбированных ЗПУ «ОХРА-1».

В соответствии с пунктами 6.12, 6.13 Регламента взаимодействия подразделений ОАО «РЖД» с заводами-изготовителями, владельцами запорно-пломбировочных устройств при организации учета, хранения и утилизации номерных запорно-пломбировочных устройств, применяемых для опломбирования перевозимых ОАО «РЖД» груженых и порожних вагонов, контейнеров, утвержденного распоряжением ОАО «РЖД» от 05.08.2020 № 1666/р, на заседании постоянно действующей рабочей комиссии по определению возможности применения ЗПУ «ОХРА-1» для пломбирования вагонов и контейнеров **23.11.2021**, рассмотрены результаты экспертного исследования ЗПУ «ОХРА-1» от 16.11.2021 № 4207/8-6-21, проведенного испытательной лабораторией ФБУ РФЦСЭ при Минюсте России, которым установлено, что данное ЗПУ не соответствует требованиям криминалистической устойчивости в соответствии с пунктом 6.3.3 ГОСТ 31281-2004.

ОАО «РЖД» в целях обеспечения сохранности перевозок грузов на сеть железных дорог направлена телеграмма от 14.12.2021 № ИСХ-39232/ЦФТО о запрете использования ЗПУ «ОХРА-1» как для

опломбирования перевозимых ОАО «РЖД» груженых и порожних вагонов и контейнеров, так и для исправления коммерческих неисправностей, выявленных в пути следования.

16.12.2021 указанная телеграмма была направлена на телефонный номер в программе мгновенного обмена текстовыми сообщениями WhatsApp представителю ООО «ЭКО-Нефть» «<...>».

Также 17.12.2021 в адрес ООО «ЭКО-Нефть» по электронной почте была направлена телеграмма от 14.12.2021 № ИСХ-39232/ЦФТО о запрете использования ЗПУ «ОХРА-1».

26.01.2022 Куйбышевская дирекция управления движением – структурное подразделение Центральной дирекции управления движением-филиала ОАО «РЖД» направило телеграмму всем ДЦС, АФТО, ДМ, ДС Пенза-3, Сызрань-1, Дема, Кинель о том, что несмотря на запрет применения ЗПУ «ОХРА-1», указанный в телеграмме от 14.12.2021, в январе 2022 года продолжают случаи применения указанного типа ЗПУ на полигоне Куйбышевской железной дороги, в связи с чем адресаты обязаны произвести разбор фактов несоблюдения телеграммы от 14.12.2021, запретить прием грузов к перевозке в вагонах, опломбированных ЗПУ «ОХРА-1», а также порожних вагонов и контейнеров.

По состоянию на 17.12.2021 перечень типов ЗПУ, применяемых для пломбирования вагонов и контейнеров, был утвержден распоряжением ОАО «РЖД» от 25.12.2007 № 2423р «Об утверждении Порядка установления типов запорно-пломбировочных устройств, применяемых для пломбирования вагонов и контейнеров при перевозках грузов, осуществляемых ОАО «РЖД», и Перечня типов запорно-пломбировочных устройств, применяемых для пломбирования вагонов и контейнеров при перевозках грузов, осуществляемых ОАО «РЖД» (далее — Перечень типов ЗПУ).

В абзаце 5 пункта 1.1 утвержденного Перечня типов ЗПУ указано ЗПУ «ОХРА-1».

Распоряжением ОАО «РЖД» от 25.03.2022 № 743р ЗПУ «ОХРА-1» было исключено из Перечня типов ЗПУ.

18.04.2022 ОАО «РЖД» распоряжением № 1045/р утвержден Перечень типов запорно-пломбировочных устройств, применяемых для пломбирования вагонов и контейнеров при перевозках грузов, осуществляемых ОАО «РЖД», который также не содержит ЗПУ «ОХРА-1».

В Решении Ульяновского УФАС России также отмечено, что по вагонам № 50974013, № 51475283 ООО «ЭКО-Нефть» подано уведомление о

завершении грузовой операции от 01.02.2022 № 14, согласно которому на указанные вагоны установлены ЗПУ типа ТП-2800-02 с индивидуальными контрольными знаками РЖД В 8127217, РЖД В 8127218.

При этом фактически вагоны для уборки были предъявлены ООО «ЭКО-Нефть» с иными ЗПУ и контрольными знаками: вагон № 51475283 – ЗПУ «ОХРА-1» контрольный знак РЖДК 0367136, вагон № 50974013 – ЗПУ «ОХРА-1» контрольный знак РЖДК 0367137.

В акте общей формы от 02.02.2022 № 16 указано, что данные вагоны находятся на ответственном простое ООО «Эко-нефть», поскольку порожние вагоны опломбированы ЗПУ «ОХРА-1», запрещенные к применению на основании требования телеграфного указания ОАО «РЖД» от 14.12.2021 № ИСХ-39232/ЦФТО.

Вагоны №№ 56738396, 51906766, 54682166, 50671056, 53865911, указанные ООО «Эко-нефть», согласно акту общей формы от 27.01.2022 № 539 находились на ответственном простое АО «НефтеТрансСервис» по причине несоответствия ЗПУ Спрут 777М, указанных в перевозочных документах, фактическим. Так, использованы для опломбирования порожних цистерн ЗПУ «ОХРА-1», которые запрещены к применению на основании требования телеграфного указания ОАО «РЖД» от 14.12.2021 № ИСХ-39232/ЦФТО.

В ходе рассмотрения Дела Ульяновское УФАС России пришло к выводу, что ОАО «РЖД» правомочно по вопросам, требующим срочного исполнения, издавать обязательные указания в виде телеграммы, поскольку указанное предусмотрено пунктом 19.12 Инструкции по делопроизводству и документированию управленческой деятельности в ОАО «РЖД», утвержденной приказом ОАО «РЖД» от 14.12.2017 № 120 (далее – Инструкция по делопроизводству).

При указанных обстоятельствах Ульяновское УФАС России посчитало действия ОАО «РЖД» соответствующими законодательству Российской Федерации, в связи с чем прекратило рассмотрение дела № 073/01/10-295/2022 о нарушении части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

**По результатам рассмотрения жалобы ООО «ЭКО-Нефть» на решение Ульяновского УФАС России от 19.07.2022 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 073/01/10-295/2022 Апелляционная коллегия установила следующее.**

В соответствии с частью 1 статьи 10 Закона 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.

Для квалификации действий хозяйствующего субъекта по статье 10 Закона о защите конкуренции необходимо, чтобы на соответствующем товарном рынке он занимал доминирующее положение, совершил действия (бездействие), характеризующиеся как злоупотребление этим положением, и это привело (создало угрозу) к ограничению конкуренции или ущемлению прав лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности либо неопределенного круга потребителей.

Как следует из изложенного, злоупотребление доминирующим положением на товарном рынке характеризуется следующей совокупностью взаимосвязанных признаков:

- 1) доминирующее положение хозяйствующего субъекта;
- 2) совершение хозяйствующим субъектом действия (бездействия);
- 3) наступление или возможность наступления негативных последствий в виде недопущения, ограничения, устранения конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности, либо неопределенного круга потребителей;
- 4) наличие объективной взаимосвязи между доминирующим положением, совершением деяния и его негативными последствиями либо возможностью наступления таких последствий.

Указанная позиция также изложена в разъяснениях Президиума ФАС России № 8 «О применении положений статьи 10 Закона о защите конкуренции», утвержденных протоколом Президиума ФАС России от 07.06.2017 № 11.

Каждая из указанных составляющих злоупотребления доминирующим положением должна быть доказана антимонопольным органом в целях квалификации нарушения статьи 10 Закона о защите конкуренции.

Частью 1 статьи 5 Закона о защите конкуренции предусмотрено, что доминирующим положением признается положение хозяйствующего субъекта (группы лиц) или нескольких хозяйствующих субъектов (групп лиц) на рынке определенного товара, дающее такому хозяйствующему субъекту (группе лиц) или таким хозяйствующим субъектам (группам лиц) возможность оказывать решающее влияние на общие условия обращения товара на соответствующем товарном рынке, и (или)

устранять с этого товарного рынка других хозяйствующих субъектов, и (или) затруднять доступ на этот товарный рынок другим хозяйствующим субъектам.

В соответствии с частью 5<sup>1</sup> статьи 45 Закона о защите конкуренции при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства антимонопольный орган проводит анализ состояния конкуренции в объеме, необходимом для принятия решения о наличии или об отсутствии нарушения антимонопольного законодательства.

Согласно части 5 статьи 5 Закона о защите конкуренции положение хозяйствующего субъекта – субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии, признается доминирующим.

В соответствии с частью 1 статьи 4 Федерального закона от 17.08.1995 № 147-ФЗ «О естественных монополиях» железнодорожные перевозки относятся к сфере деятельности субъектов естественных монополий.

ОАО «РЖД» внесено в реестр субъектов естественных монополий на транспорте под регистрационным номером 77/1/2 в соответствии с приказом ФСТ России от 29.12.2004 № 435-т.

Таким образом, ОАО «РЖД» занимает доминирующее положение на рынке услуг железнодорожных перевозок, следовательно, ОАО «РЖД» при осуществлении деятельности обязано соблюдать запреты, предусмотренные статьей 10 Закона о защите конкуренции, в том числе не допускать действий, которые имеют или могут иметь своим результатом недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других хозяйствующих субъектов.

Согласно статье 28 Устава железнодорожного транспорта Российской Федерации загруженные вагоны, контейнеры должны быть опломбированы запорно-пломбировочными устройствами перевозчиками и за их счет, если погрузка обеспечивается перевозчиками, или грузоотправителями (отправителями) и за их счет, если погрузка обеспечивается грузоотправителями (отправителями). В случаях, определенных правилами перевозок грузов железнодорожным транспортом, порожние вагоны, контейнеры должны быть опломбированы в порядке, установленном для загруженных вагонов, контейнеров.

В соответствии с пунктом 1 Общих требований к применяемым на железнодорожном транспорте для опломбирования вагонов, контейнеров запорно-пломбировочным устройствам, утвержденных приказом Министерства транспорта Российской Федерации от

29.05.2019 № 155 (далее – Общие требования), ЗПУ, не соответствующие Общим требованиям, к применению не допускаются.

Согласно пункту 5 Общих требований типы применяемых при опломбировании ЗПУ и закруток, порядок учета, хранения и утилизации ЗПУ устанавливаются перевозчиком.

В целях обеспечения безопасности движения на железнодорожном транспорте в связи с несоответствием ЗПУ «ОХРА-1» требованиям криминалистической устойчивости в соответствии с пунктом 6.3.3 ГОСТ 31281-2004, выявленным в результате экспертного исследования ЗПУ «ОХРА-1» от 16.11.2021 № 4207/8-6-21, проведенного испытательной лабораторией ФБУ РФЦСЭ при Минюсте России, ОАО «РЖД» на сеть железных дорог была направлена телеграмма от 14.12.2021 № ИСХ-39232/ЦФТО о запрете использования ЗПУ «ОХРА-1» как для опломбирования перевозимых ОАО «РЖД» грузеных и порожних вагонов и контейнеров, так и для исправления коммерческих неисправностей, выявленных в пути следования.

Телеграмма от 14.12.2021 № ИСХ-39232/ЦФТО была получена ООО «ЭКО-Нефть» по электронной почте 17.12.2021, на заседании Апелляционной коллегии заявитель по Делу также подтвердил получение указанной телеграммы.

В соответствии с пунктом 19.12 Инструкции по делопроизводству в виде телеграммы может оформляться передаваемая в ЕАСД информация, связанная с обеспечением перевозочного процесса, безопасностью движения поездов и безопасностью пассажиров, сохранностью перевозимых грузов, решением вопросов эксплуатационно — производственной деятельности, требующая срочного исполнения.

С учетом изложенного, ОАО «РЖД» по вопросам, требующим срочного исполнения, вправе издавать обязательные указания в виде телеграммы, в том числе связанные с обеспечением перевозочного процесса, безопасностью движения поездов и безопасностью пассажиров, сохранностью перевозимых грузов.

Таким образом, ОАО «РЖД» были совершены все действия по заблаговременному уведомлению ООО «ЭКО-Нефть» о запрете использования ЗПУ «ОХРА-1» для опломбирования перевозимых ОАО «РЖД» грузеных и порожних вагонов и контейнеров.

При этом несвоевременное внесение ОАО «РЖД» изменений в Перечень типов ЗПУ само по себе не может рассматриваться в качестве злоупотребления доминирующим положением, так как не образует совокупности взаимосвязанных признаков, необходимых для

квалификации действий ОАО «РЖД» по части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

Кроме того, Апелляционная коллегия отмечает, что материалы Дела содержат доказательства, указывающие, что вагоны №№ 56738396, 51906766, 54682166, 50671056, 53865911, указанные ООО «Эко-нефть», согласно акту общей формы от 27.01.2022 № 539 находились на ответственном простом АО «НефтеТрансСервис» по причине несоответствия ЗПУ Спрут 777М, указанных в перевозочных документах, фактическим. Так, для опломбирования порожних цистерн были использованы ЗПУ «ОХРА-1».

Согласно пункту 49 Правил приема грузов, порожних грузовых вагонов к перевозке железнодорожным транспортом, утвержденных приказом Министерства транспорта Российской Федерации от 07.12.2016 № 374 (далее — Правила приема груза), грузополучатель обеспечивает представление перевозчику одновременно с уведомлением о завершении грузовой операции или готовности к уборке вагонов, предъявляемых к перевозке в порожнем состоянии с ЗПУ, дополнительного листа к накладной, составленного по форме в соответствии с приложением № 2 к Правилам перевозок железнодорожным транспортом грузов, порожних грузовых вагонов группами вагонов по одной накладной, утвержденным приказом Министерства транспорта Российской Федерации от 26.02.2015 № 32, в котором указывает сведения о ЗПУ по каждому вагону, контейнеру.

В соответствии с классификатором коммерческих неисправностей грузовых вагонов, утвержденным распоряжением ОАО «РЖД» от 13.03.2020 № 551/р, несоответствие ЗПУ перевозочному документу определено как коммерческая неисправность.

Пунктом 87 Правил приема груза установлено, что в случае, если в момент фактической передачи вагонов с грузами перевозчиком будут обнаружены обстоятельства, свидетельствующие о коммерческой неисправности вагонов или повреждения груза, вагоны с грузами к отправлению не принимаются, памятка приемосдатчика перевозчиком не подписывается и вагоны с грузами находятся на ответственности грузоотправителя.

В пункте 11 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 04.03.2021 № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства» указано, что хозяйствующий субъект вправе доказывать, что его поведение не образует злоупотребление доминирующим положением в соответствующей форме, поскольку не способно привести к



наступлению неблагоприятных последствий для конкуренции на рынке и (или) имеет разумное оправдание. В частности, при оценке наличия злоупотребления в поведении доминирующего на рынке субъекта принимаются во внимание законные интересы этого субъекта, которые вправе преследовать любой участник рынка вне зависимости от его положения на рынке (например, связанные с соблюдением правил безопасности при осуществлении деятельности, необходимостью выполнения иных обязательных и (или) обычных для соответствующей сферы деятельности требований, обеспечением экономической эффективности (экономия затрат) его собственной деятельности как участника рынка). В указанных случаях поведение доминирующего на рынке субъекта не признается нарушением статьи 10 Закона о защите конкуренции.

Апелляционная коллегия приходит к выводу, что, учитывая установленные Ульяновским УФАС России обстоятельства, а именно: направленную ОАО «РЖД» телеграмму от 14.12.2021 № ИСХ-39232/ЦФТО, получение указанной телеграммы ООО «ЭКО-Нефть», с учетом положений Общих требований и Правил приема грузов действия ОАО «РЖД» соответствуют законодательству Российской Федерации и не содержат нарушения части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

Апелляционная коллегия отмечает, что Ульяновское УФАС России в соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 48 Закона о защите конкуренции правомерно прекратило рассмотрение Дела в отношении ОАО «РЖД».

Исходя из изложенного, Апелляционная коллегия приходит к выводу, что Решение Ульяновского УФАС России соответствует требованиям Закона о защите конкуренции и не нарушает единообразие практики применения антимонопольными органами норм антимонопольного законодательства.

Согласно части 10 статьи 23 Закона о защите конкуренции по итогам рассмотрения жалобы на решение и (или) предписание территориального антимонопольного органа коллегияльный орган, в том числе вправе оставить жалобу без удовлетворения.

В связи с изложенным, руководствуясь частью 10 статьи 23 Закона о защите конкуренции, Апелляционная коллегия

## **РЕШИЛА:**

оставить жалобу ООО «ЭКО-Нефть» на решение Ульяновского УФАС

России от 19.07.2022 по делу о нарушении антимонопольного  
законодательства  
№ 073/01/10-295/2022 без удовлетворения.

Председатель

Апелляционной  
коллегии:

\_\_\_\_\_

«<...>»

Заместитель  
председателя

Апелляционной  
коллегии:

\_\_\_\_\_

«<...>»

Члены

Апелляционной  
коллегии:

\_\_\_\_\_

«<...>»

«<...>»

\_\_\_\_\_

принятое по результатам пересмотра решения и (или) предписания территориального антимонопольного органа, вступает в силу с момента его размещения на официальном сайте Федерального антимонопольного органа в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

В соответствии с частью 1.1. статьи 52 Закона о защите конкуренции решение по итогам рассмотрения жалобы на решение и (или) предписание антимонопольного органа может быть обжаловано в арбитражный суд в течение одного месяца с момента вступления в силу решения коллегиального органа федерального антимонопольного органа.