

## ОПРЕДЕЛЕНИЕ

о назначении дела № 3-1/319 о нарушении  
антимонопольного законодательства к рассмотрению

27 января 2017 года  
Хабаровск

Г.

Председатель Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Хабаровскому краю по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства

### УСТАНОВИЛ:

12.07.2016 в Хабаровское УФАС России поступило направленное ФАС России письмом исх. № АР/44821/16 от 01.07.2016 заявление ООО «Вирта Транс» (от 30.05.2016) на действия ОАО «Российские железные дороги» (далее ОАО «РЖД») по уклонению от заключения договора об оказании услуг по использованию инфраструктуры железнодорожного транспорта общего пользования, принадлежащей ОАО «РЖД». ФАС России письмом исх. № АР/44821/16 от 01.07.2016 также наделило Хабаровское УФАС России полномочиями по рассмотрению указанного заявления.

Как следует из заявления и приложенных к нему документов, 11.04.2016 ООО «Вирта Транс» направило в адрес ОАО «РЖД» предложение (оферту) о заключении публичного договора об оказании услуг по использованию инфраструктуры железнодорожного транспорта общего пользования (далее договор) с приложением проекта соответствующего договора, в рамках Правил оказания услуг по использованию инфраструктуры железнодорожного транспорта общего пользования, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 20.11.2003 № 703. Данное предложение (оферта) получено ОАО «РЖД» 25.04.2016 (вх. № 13903).

В соответствии с пунктом 1 статьи 445 Гражданского Кодекса Российской Федерации (далее ГК РФ) в случаях, когда в соответствии с настоящим Кодексом или иными законами для стороны которой направлена оферта (проект договора), заключение договора обязательно, эта сторона должна направить другой стороне извещение об акцепте, либо об отказе от акцепта, либо об акцепте оферты на иных условиях (протокол разногласий к проекту договора) в течение тридцати дней со дня получения оферты.

Как следует из заявления, ОАО «РЖД» в нарушение положений статьи 445 ГК РФ не соблюден срок на направление в адрес ООО «Вирта Транс» извещения об акцепте, либо об отказе от акцепта, либо об акцепте оферты на иных условиях.

Указанное квалифицировано ООО «Вирта Транс» как уклонение ОАО «РЖД» от заключения договора об оказании услуг по использованию инфраструктуры железнодорожного транспорта общего пользования и послужило основанием для обращения с заявлением в Хабаровское УФАС России.

ООО «Вирта Транс» 01.07.2016 направило в адрес ФАС России письмо исх. №87, в дополнение к ранее поданному заявлению от 30.05.2016, которым сообщило, что 03.06.2016 ООО «Вирта Транс» получено письмо Дальневосточного территориального центра фирменного транспортного обслуживания – структурного подразделения Центра фирменного транспортного обслуживания – филиала ОАО «РЖД» исх. № 5559/ДТЦФТО от 25.05.2016, которое не содержит признаков, предусмотренных статьей 445 ГК РФ, а именно акцепта оферты (проекта договора), отказа от акцепта оферты (проекта договора) или акцепта оферты на иных условиях (протокол разногласий к проекту договора).

Из содержания письма ОАО «РЖД» исх. № 5559/ДТЦФТО от 25.05.2016 следует, что (абзац 5 стр. 2) ООО «Вирта Транс» не представлены документы, предусмотренные статьей 12 Федерального закона от 10.01.2003 №17-ФЗ «О железнодорожном транспорте в Российской Федерации». В силу указанной нормы, ООО «Вирта Транс», как перевозчик, обязан:

иметь лицензии на осуществление всех подлежащих лицензированию в соответствии с федеральным законом видов деятельности при осуществлении перевозок пассажиров, грузов, багажа или грузобагажа;

владеть железнодорожным подвижным составом для осуществления перевозок на праве собственности или ином праве;

иметь квалифицированных работников;

заключить договор об оказании услуг локомотивной тяги, если перевозчик не имеет локомотива;

заключить соответствующие договоры об оказании услуг по использованию инфраструктуры (за исключением случаев, если перевозчик осуществляет перевозки в пределах принадлежащей ему инфраструктуры), существенными условиями которых являются организация вагонопотоков, регулирование обращения вагонов и локомотивов, установление порядка технического обслуживания и эксплуатации железнодорожного подвижного состава, ответственность сторон по обязательствам, вытекающим из перевозок железнодорожным транспортом.

Также, в письме Дальневосточного территориального центра фирменного транспортного обслуживания – структурного подразделения Центра фирменного транспортного обслуживания – филиала ОАО «РЖД» исх. № 5559/ДТЦФТО от 25.05.2016 ООО «Вирта Транс» указывается на следующее:

Согласно пункту 12 Правил оказания услуг по использованию инфраструктуры железнодорожного транспорта общего пользования, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 20.11.2003 № 703 при направлении и рассмотрении предложения заключить договор владелец инфраструктуры и перевозчик представляют друг другу документы,

предусмотренные законодательством Российской Федерации, а также иные документы, которые они сочтут необходимыми.

Однако, как следует из письма Дальневосточного территориального центра фирменного транспортного обслуживания – структурного подразделения Центра фирменного транспортного обслуживания – филиала ОАО «РЖД» исх. №5559/ДТЦФТО от 25.05.2016, ООО «Вирта Транс» не представлены документы, подтверждающие соблюдение вышеперечисленных требований Закона о железнодорожном транспорте. Необходимо отметить, что отсутствие документов, подтверждающих соблюдение требований, установленных статьей 12 Закона о железнодорожном транспорте, объективно свидетельствует о невозможности осуществления деятельности по перевозке грузов железнодорожным транспортом в надлежащем порядке, также указывалось Арбитражным судом Хабаровского края.

Кроме того, как следует из письма Дальневосточного территориального центра фирменного транспортного обслуживания – структурного подразделения Центра фирменного транспортного обслуживания – филиала ОАО «РЖД» исх. №5559/ДТЦФТО от 25.05.2016: «в соответствии с постановлением Правительства РФ от 05.08.2008 № 643 «О государственном регулировании тарифов, сборов и платы в отношении работ (услуг) субъектов естественных монополий в сфере железнодорожных перевозок» перевозка грузов железнодорожным транспортом общего пользования, в том числе перевозка порожнего подвижного состава в составе грузовых поездов, включена в Перечень работ (услуг) субъектов естественных монополий в сфере железнодорожных перевозок, тарифы, сборы и плата в отношении которых регулируется государством. На основании статьи 4 Федерального закона от 17.08.1995 № 147-ФЗ «О естественных монополиях» деятельность в сфере железнодорожных перевозок отнесена к естественно-монопольной деятельности, а лица, ее осуществляющие, подлежат включению в Реестр субъектов естественных монополий, в отношении которых осуществляется государственное регулирование. В тоже время Вашей компанией не представлены документы, подтверждающие соблюдение вышеназванных требований законодательства РФ. Учитывая изложенное, для заключения договора об оказании услуг по использованию инфраструктуры железнодорожного транспорта общего пользования ООО «Вирта Транс» необходимо представить в ОАО «РЖД» предусмотренные законодательством документы».

По состоянию на 12.07.2016 (дату поступления заявления ООО «Вирта Транс» в Хабаровское УФАС России) договор между ОАО «РЖД» и ООО «Вирта Транс» не заключен, ОАО «РЖД» не совершены действия, предусмотренные пунктом 1 статьи 445 ГК РФ.

ОАО «РЖД» письмом исх. № 9045/ДТЦФТО от 24.08.2016 пояснило Хабаровскому УФАС России (по соответствующему запросу) следующее:

«Нормативными правовыми актами, регламентирующими порядок заключения договора, а также возможность отказа владельца инфраструктуры железнодорожного транспорта общего пользования от заключения договора,

являются:

- Федеральный закон от 10.01.2003 № 18-ФЗ «Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации»;

- «Правила оказания услуг по использованию инфраструктуры железнодорожного транспорта общего пользования», утвержденные постановлением Правительства Российской Федерации от 20.11.2003 № 703;

- «Положение об организации работы по заключению договоров об оказании услуг по использованию инфраструктуры железнодорожного транспорта общего пользования, принадлежащей ОАО «РЖД», для осуществления перевозок пассажиров, грузов, багажа и грузобагажа», утвержденное распоряжением ОАО «РЖД» от 19.08.2005 № 1321р.

Правовыми основаниями отказа владельца инфраструктуры железнодорожного транспорта общего пользования перевозчику в заключении договора на оказание услуг по использованию инфраструктуры отражены в пунктах 23 и 24 Правил, а также в пункте 7 Положения».

Также указанным письмом ОАО «РЖД» пояснило Хабаровскому УФАС России, что согласно положениям статьи 50 Устава договор об оказании услуг по использованию инфраструктуры может быть заключен между владельцем инфраструктуры и перевозчиком. Понятие перевозчика и требования, предъявляемые к лицу, выступающему в качестве перевозчика, регламентированы Федеральным законом № 17-ФЗ «О железнодорожном транспорте в Российской Федерации» (статьи 2 и 17). Кроме того, деятельность в сфере железнодорожных перевозок регулируется Федеральным законом № 147-ФЗ «О естественных монополиях», в соответствии со статьей 10 которого органами регулирования естественных монополий формируется и ведется реестр субъектов естественных монополий; документы, подтверждающие отнесение ООО «Вирта Транс» к субъектам естественных монополий, заявителем также не представлены.

Вместе с тем, ОАО «РЖД» указанным письмом № 9045/ДТЦФТО от 24.08.2016 пояснило Хабаровскому УФАС России, что проект договора, предложенный ООО «Вирта Транс» ОАО «РЖД» для заключения, содержит в себе существенные условия, перечисленные в пункте 13 Правил оказания услуг по использованию инфраструктуры.

Хабаровским УФАС России в ходе рассмотрения заявления ООО «Вирта Транс» установлено следующее.

ООО «Вирта Транс» зарегистрировано в качестве юридического лица 10.04.2013 за основным государственным регистрационным номером 1132543007277. Основным видом деятельности ООО «Вирта Транс» согласно сведениям, внесенным в Единый государственный реестр юридических лиц, является организация перевозок грузов.

железнодорожного транспорта» (далее – Устав) определено, что Устав регулирует отношения, возникающие между перевозчиками, пассажирами, грузоотправителями (отправителями), грузополучателями (получателями), владельцами инфраструктур железнодорожного транспорта общего пользования, владельцами железнодорожных путей необщего пользования, другими физическими и юридическими лицами при пользовании услугами железнодорожного транспорта общего пользования (далее - железнодорожный транспорт) и железнодорожного транспорта необщего пользования, и устанавливает их права, обязанности и ответственность. Настоящий Устав определяет основные условия организации и осуществления перевозок пассажиров, грузов, багажа, грузобагажа, порожних грузовых вагонов, оказания услуг по использованию инфраструктуры железнодорожного транспорта общего пользования и иных связанных с перевозками услуг.

Статьей 2 Устава даны основные понятия, используемые в Уставе, в том числе:

перевозчик - юридическое лицо или индивидуальный предприниматель, принявшие на себя по договору перевозки железнодорожным транспортом общего пользования обязанность доставить пассажира, вверенный им отправителем груз, багаж, грузобагаж или не принадлежащий им порожний грузовой вагон (далее - порожний грузовой вагон) из пункта отправления в пункт назначения, а также выдать груз, багаж, грузобагаж, порожний грузовой вагон управомоченному на его получение лицу (получателю);

инфраструктура железнодорожного транспорта общего пользования (далее - инфраструктура) - технологический комплекс, включающий в себя железнодорожные пути общего пользования и другие сооружения, железнодорожные станции, устройства электроснабжения, сети связи, системы сигнализации, централизации и блокировки, информационные комплексы и систему управления движением и иные обеспечивающие функционирование этого комплекса здания, строения, сооружения, устройства и оборудование;

владелец инфраструктуры - юридическое лицо или индивидуальный предприниматель, имеющие инфраструктуру на праве собственности или на ином праве и оказывающие услуги по ее использованию на основании соответствующего договора.

Статьей 3 Устава определено, что Правила оказания услуг по использованию инфраструктуры железнодорожного транспорта утверждаются уполномоченным Правительством Российской Федерации федеральным органом исполнительной власти.

Статьей 50 Устава установлено, что для осуществления перевозок пассажиров, грузов, багажа, грузобагажа перевозчики заключают с владельцем инфраструктуры договоры об оказании услуг по использованию инфраструктуры. Договор об оказании услуг по использованию инфраструктуры является публичным и заключается в письменной форме. Примерная форма указанного договора устанавливается правилами оказания услуг по использованию инфраструктуры. В договоре об оказании услуг по использованию инфраструктуры определяются предполагаемые объем и сроки осуществления перевозок грузов, перечень и стоимость оказываемых услуг, порядок расчетов за услуги и способы оплаты этих услуг, а также ответственность сторон за

неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств.

Из статьи 51 Устава следует, что порядок доступа перевозчиков к инфраструктуре для перевозок грузов и оказания иных услуг по использованию инфраструктуры устанавливается правилами оказания услуг по использованию инфраструктуры.

Постановлением Правительства Российской Федерации от 20.11.2003 №703 утверждены «Правила оказания услуг по использованию инфраструктуры железнодорожного транспорта общего пользования» (далее Правила).

Пунктом 3 Правил определено, что услуги по использованию инфраструктуры оказываются на основании заключаемого владельцем инфраструктуры и перевозчиком публичного договора об оказании услуг по использованию инфраструктуры (далее - договор), примерная форма которого приведена в приложении № 1.

Согласно пункту 10 Правил, в соответствии с договором владелец инфраструктуры обязуется оказать перевозчику услуги по использованию инфраструктуры для осуществления перевозок пассажиров, грузов, багажа и грузобагажа, а перевозчик обязуется оплатить указанные услуги.

Договор может быть заключен для осуществления разовой перевозки или неоднократных перевозок пассажиров, грузов, багажа и грузобагажа.

В соответствии с пунктом 11 Правил владелец инфраструктуры не вправе отказать перевозчику в заключении договора, кроме случаев, предусмотренных законодательством Российской Федерации.

Согласно пункту 12 Правил при направлении и рассмотрении предложения заключить договор владелец инфраструктуры и перевозчик представляют друг другу документы, предусмотренные законодательством Российской Федерации, а также иные документы, которые они сочтут необходимыми.

Пунктом 13 Правил определено, что существенными условиями договора являются предполагаемые объем и сроки осуществления перевозок, перечень и стоимость оказываемых услуг, порядок расчетов и способы оплаты услуг, ответственность сторон за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, в том числе порядок возмещения ущерба, причиненного третьим лицам таким неисполнением или ненадлежащим исполнением, положения об организации вагонопотоков, регулирование обращения локомотивов и вагонов, установление порядка технического обслуживания и эксплуатации железнодорожного подвижного состава, а также ответственность сторон по обязательствам, вытекающим из договора перевозки железнодорожным транспортом.

В силу пункта 23 Правил владелец инфраструктуры может отказать перевозчику в оказании услуг по использованию инфраструктуры при наличии заключенного договора в следующих случаях:

а) отсутствие технических и технологических возможностей осуществления перевозки, в том числе наличие на момент рассмотрения запроса согласованных запросов других перевозчиков об оказании услуг по использованию

инфраструктуры на конкретном направлении движения поездов в запрашиваемый период времени;

б) прекращение или ограничение в соответствии со статьей 29 Федерального закона "Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации" погрузки и перевозки грузов, грузобагажа по запрашиваемому маршруту следования в запрашиваемый период времени;

в) иные случаи, предусмотренные законодательством Российской Федерации.

Отсутствие технических и технологических возможностей осуществления перевозки, являющееся основанием для отказа от оказания услуг по использованию инфраструктуры, определяется исходя из критериев, перечень которых утверждается федеральным органом исполнительной власти в области железнодорожного транспорта.

Согласно пункту 24 Правил заключение договора для осуществления разовой перевозки пассажиров, грузов, багажа и грузобагажа производится одновременно с согласованием запроса в порядке, предусмотренном пунктами 17 - 22 настоящих Правил. В этом случае направление запроса является офертой, а составляющие содержание запроса срок и условия конкретной перевозки включаются в договор. Недостижение договоренности о сроке и условиях оказания запрашиваемых услуг по использованию инфраструктуры для осуществления конкретной перевозки, а также случаи, предусмотренные пунктом 23 настоящих Правил, являются основанием для отказа от заключения договора.

Статьей 12 Федерального закона от 10.01.2003 № 17-ФЗ «О железнодорожном транспорте в Российской Федерации» (далее Федеральный закон № 17-ФЗ) определены основные требования к перевозчику. В соответствии с пунктом 1 указанной статьи перевозчик обязан:

иметь лицензии на осуществление всех подлежащих лицензированию в соответствии с федеральным законом видов деятельности при осуществлении перевозок пассажиров, грузов, багажа или грузобагажа;

владеть железнодорожным подвижным составом для осуществления перевозок на праве собственности или ином праве;

иметь квалифицированных работников;

заключить договор об оказании услуг локомотивной тяги, если перевозчик не имеет локомотива;

заключить соответствующие договоры об оказании услуг по использованию инфраструктуры (за исключением случаев, если перевозчик осуществляет перевозки в пределах принадлежащей ему инфраструктуры), существенными условиями которых являются организация вагонопотоков, регулирование обращения вагонов и локомотивов, установление порядка технического обслуживания и эксплуатации железнодорожного подвижного состава,

ответственность сторон по обязательствам, вытекающим из перевозок железнодорожным транспортом.

Пунктом 1 статьи 14 Федерального закона № 17-ФЗ установлено, что перевозки пассажиров, грузов, багажа и грузобагажа железнодорожным транспортом осуществляются в порядке и на условиях, которые установлены Федеральным законом "Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации", Уставом воинских железнодорожных перевозок, правилами оказания услуг по перевозкам пассажиров, а также грузов, багажа и грузобагажа для личных, семейных, домашних и иных нужд, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, железнодорожным транспортом, правилами перевозок грузов, правилами перевозок пассажиров, багажа и грузобагажа железнодорожным транспортом и заключаемыми в соответствии с законодательством Российской Федерации договорами перевозки.

Пунктом 2 статьи 14 Федерального закона № 17-ФЗ определено, что доступ к инфраструктуре предоставляется перевозчикам на недискриминационной основе, предусматривающей равные условия оказания услуг по использованию инфраструктуры перевозчиками независимо от их организационно-правовых форм и форм собственности. Деятельность в сфере железнодорожных перевозок осуществляется на конкурентной основе по единым нормам и правилам, установленным в соответствии с законодательством Российской Федерации, независимо от организационно-правовой формы участника перевозочного процесса. Порядок обеспечения недискриминационного доступа перевозчиков к инфраструктуре и осуществления контроля за соблюдением этого порядка определяется Правительством Российской Федерации в соответствии с законодательством Российской Федерации.

В соответствии со статьей 14 Федерального закона № 17-ФЗ постановлением Правительства Российской Федерации от 25.11.2003 № 710 утверждены Правила недискриминационного доступа перевозчиков к инфраструктуре железнодорожного транспорта общего пользования, в соответствии с пунктом 3 которых недискриминационный доступ перевозчиков к инфраструктуре предусматривает обеспечение равных условий оказания услуг по использованию инфраструктуры перевозчикам независимо от их организационно-правовой формы, правовых и имущественных отношений с владельцем инфраструктуры; а пункт 5 устанавливает, что владелец инфраструктуры не вправе отказать в предоставлении услуг по использованию инфраструктуры перевозчику, если иное не предусмотрено законодательством Российской Федерации и настоящими Правилами.

В силу пункта 1 статьи 4 Федерального закона от 19.07.1995 № 147-ФЗ «О естественных монополиях» настоящим Федеральным законом регулируется деятельность субъектов естественных монополий, в том числе, в сфере железнодорожных перевозок. Пунктом 2 названной статьи определено, что в соответствии с реализуемой по решению Правительства Российской Федерации демополизацией рынка железнодорожных перевозок осуществляется переход от регулирования деятельности субъектов естественных монополий в сфере



железнодорожных перевозок к регулированию деятельности субъектов естественных монополий в сфере предоставления услуг по использованию инфраструктуры железнодорожного транспорта общего пользования. Согласно пункта 3 указанной статьи не допускается сдерживание экономически оправданного перехода сфер естественных монополий, указанных в пункте 1 настоящей статьи, из состояния естественной монополии, определяемого в соответствии с абзацем второй части первой статьи 3 настоящего Федерального закона, в состояние конкурентного рынка.

Пунктом 1 статьи 7 Федерального закона от 19.07.1995 № 147-ФЗ «О естественных монополиях» установлено, что в целях проведения эффективной государственной политики в сферах деятельности субъектов естественных монополий органы регулирования естественных монополий осуществляют государственный контроль (надзор) за действиями, которые совершаются с участием или в отношении субъектов естественных монополий и которые могут иметь своим результатом ущемление интересов потребителей товара, в отношении которого применяется регулирование в соответствии с настоящим Федеральным законом либо сдерживание экономически оправданного перехода соответствующего товарного рынка из состояния естественной монополии в состояние конкурентного рынка.

Пунктом 3 статьи 426 ГК РФ установлено, что отказ лица, осуществляющего предпринимательскую или иную приносящую доход деятельность, от заключения публичного договора при наличии возможности предоставить потребителю соответствующие товары, услуги, выполнить для него соответствующие работы не допускается.

Пунктом 4 статьи 426 ГК РФ установлено, что в случаях, предусмотренных законом, Правительство Российской Федерации, а также уполномоченные Правительством Российской Федерации федеральные органы исполнительной власти могут издавать [правила](#), обязательные для сторон при заключении и исполнении публичных договоров ( типовые договоры, положения и т.п.).

Указанные выше Правила определяют порядок и условия взаимодействия перевозчика и владельца инфраструктуры железнодорожного транспорта общего пользования при оказании услуг по использованию инфраструктуры для осуществления перевозок пассажиров, грузов, багажа и грузобагажа, в том числе порядок доступа перевозчиков к инфраструктуре в условиях отсутствия ограничений ее пропускной способности, а также содержат примерную форму договора об оказании услуг по использованию инфраструктуры железнодорожного транспорта общего пользования.

В целях реализации Правил ОАО «РЖД» распоряжением от 19.08.2005 №1321р утверждено «Положение об организации работы по заключению договором об оказании услуг по использованию инфраструктуры железнодорожного транспорта общего пользования, принадлежащей ОАО «РЖД», для осуществления перевозок пассажиров, грузов, багажа и грузобагажа» (далее Положение).

Пунктом 1 Положения установлено, что настоящее Положение определяет порядок организации подразделениями аппарата управления, филиалами и другими структурными подразделениями ОАО "РЖД" заключения и контроля исполнения

договоров об оказании услуг по использованию инфраструктуры железнодорожного транспорта общего пользования, принадлежащей ОАО "РЖД" (далее - инфраструктура), для осуществления перевозок пассажиров, грузов, багажа и грузобагажа (далее - договор).

В соответствии с пунктом 2 Положения заключение договора осуществляется на основании письменного обращения перевозчика, представленного в ОАО "РЖД".

В силу пункта 5 Положения подразделение ОАО "РЖД", которое готовит проект договора к подписанию, запрашивает у перевозчика следующие документы (если они не были приложены к обращению, запросу): нотариально заверенные копии лицензий на осуществление всех подлежащих лицензированию видов деятельности при осуществлении перевозок пассажиров, грузов, багажа и грузобагажа, копии документов, подтверждающих владение железнодорожным подвижным составом на праве собственности или на другом законном основании, копии уставных документов, сертификаты соответствия железнодорожного подвижного состава, копию договора об оказании услуг локомотивной тяги (в случае заключения договора для разовой перевозки и отсутствия у перевозчика локомотивов на праве собственности либо на другом законном основании).

Пунктом 6 Положения определено, что срок рассмотрения проекта договора для осуществления неоднократных перевозок пассажиров, грузов, багажа и грузобагажа не должен превышать 30 календарных дней с момента поступления от перевозчика обращения и копий документов, предусмотренных пунктом 5 настоящего Положения.

Согласно пункту 7 Положения, отказ ОАО "РЖД" от заключения договора для осуществления неоднократных перевозок допускается в случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации. Недостижение договоренности о сроке и условиях оказания услуг по использованию инфраструктуры для осуществления разовой перевозки, а также случаи, предусмотренные пунктом 23 Правил, являются основанием для отказа от заключения договора разовой перевозки.

Необходимо отметить, что распоряжение ОАО «РЖД» от 19.08.2005 №1321р не является нормативным правовым актом.

Хабаровским УФАС России по результатам рассмотрения заявления ООО «Вирта Транс», документов и сведений, полученных от ОАО «РЖД» и ООО «Вирта Транс», и анализа действующего законодательства Российской Федерации установлено следующее.

Позиция ОАО «РЖД», изложенная в письме исх. № 5559/ДЦФТО от 25.05.2016, направленном в адрес ООО «Вирта Транс», не соответствует положениям действующего законодательства Российской Федерации, так как при заключении договора стороны руководствуются положениями ГК РФ, Уставом и Правилами; установленные в статье 12 Федерального закона № 17-ФЗ обязанности для перевозчика являются определенными нормативными требованиями именно к перевозчику.

Системный анализ положений ГК РФ, Устава и Правил показывает, что в указанных нормативных правовых актах отсутствуют положения, регламентирующие

полномочия владельца инфраструктуры, в рамках процедуры заключения договора, по контролю за соблюдением перевозчиком указанных обязанностей. Более того, ни в ГК РФ, ни в Уставе, ни в Правилах не содержится прямое нормативно-правовое увязывание факта представления перевозчиком документов, предусмотренных статьей 12 Федерального закона № 17-ФЗ, с действиями лица, для которого заключение договора обязательно, предусмотренными ГК РФ, Уставом, Правилами, а именно: акцепт оферты; отказ от акцепта оферты со ссылками на конкретные положения нормативных правовых актов, обуславливающих прямую возможность такого отказа; акцепта оферты на иных условиях. Также в вышеуказанных нормативных правовых актах отсутствуют основания отказа владельцем инфраструктуры в заключении договора с перевозчиком, подобные основаниям отказа ООО «Вирта Транс». В тоже время, важно отметить, что в рамках рассмотрения в 2015 году Хабаровским УФАС России дела в отношении ОАО «РЖД», возбужденного по заявлению ООО «Вирта Транс», было установлено, что в отношении хозяйствующих субъектов, осуществляющих перевозки пассажиров железнодорожным транспортом ОАО «РЖД» не выдвигало требований в рамках процедуры заключения договоров о наличии у соответствующих перевозчиков лицензии на перевозку железнодорожным транспортом опасных грузов.

Важно отметить, что в силу содержания примерного договора, утвержденного Правилами, перевозчик обязывается, в том числе, (подпункты 1, 2 пункта 2 договора):

1) обеспечивать выполнение предусмотренных Федеральными законами "О железнодорожном транспорте в Российской Федерации", "Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации" (далее именуется - Устав) и другими нормативными документами требований технической эксплуатации железнодорожного подвижного состава, правил перевозок грузов железнодорожным транспортом общего пользования;

2) предъявлять владельцу инфраструктуры лицензии на осуществляемые им виды деятельности, связанные с оказанием услуг по настоящему Договору, и своевременно информировать владельца инфраструктуры о приостановлении действия либо аннулировании указанных лицензий.

При этом ООО «Вирта Транс» в проекте договора, направленном в адрес ОАО «РЖД», также перечислены вышеуказанные обязанности Перевозчика.

Кроме того, позиция ОАО «РЖД», основанная на возможности отказа в заключении договора по основаниям, предусмотренным пунктами 23 и 24 Правил, также не соответствует действующему законодательству Российской Федерации, так как пункт 23 Правил указывает об отказе перевозчику в оказании услуг по использованию инфраструктуры при наличии заключенного договора; пункт 24 Правил регулирует отношения по заключению договора в целях осуществления разовой перевозки и не содержит оснований отказа в заключении договора разовой перевозки, подобных основаниям отказа в заключении договора ООО «Вирта Транс».

Также не основана на положениях действующего законодательства позиция ОАО «РЖД» относительно того, что отсутствие факта включения ООО «Вирта Транс» в Реестр субъектов естественной монополии может свидетельствовать об

отсутствии у ОАО «РЖД» оснований для заключения с ООО «Вирта Транс» договора, так как ни ГК РФ, ни Устав, ни Федеральный закон № 17-ФЗ, ни Федеральный закон от 19.07.1995 № 147-ФЗ «О естественных монополиях», ни Правила никак не связывают факт включения хозяйствующего субъекта в Реестр субъектов естественных монополий с действиями, связанными с заключением договора (акцепт оферты, отказ от акцепта оферты, акцепт оферты на иных условиях).

Кроме того, ФАС России 15.10.2015 (исх. № СП/56603/15) уведомило ООО «Вирта Транс» об отсутствии оснований для введения государственного регулирования деятельности в сфере железнодорожных перевозок в отношении ООО «Вирта Транс». Указанное решение ФАС России принималось в порядке, предусмотренном Административным регламентом исполнения ФСТ России государственной функции по формированию и ведению Реестра субъектов естественных монополий, в отношении которых осуществляется государственное регулирование и контроль, утвержденного приказом ФСТ России от 30.08.2010 № 417-э (далее – Регламент). Из содержания пунктов 52-58 Регламента следует, что единственным основанием для принятия решения о включении в Реестр естественных монополий является то, что хозяйствующий субъект осуществляет в условиях естественной монополии вид деятельности, отнесенный к сфере деятельности естественной монополии. В случае с ООО «Вирта Транс» такой вывод был невозможен в силу того, что перевозчик не вправе осуществлять деятельность без предварительного урегулирования отношений с владельцем инфраструктуры, а также в силу того, что если даже предположить, что ООО «Вирта Транс» урегулировало бы отношения с ОАО «РЖД» в отношении использования инфраструктуры, то это означало бы о создании предпосылок для конкуренции между ООО «Вирта Транс» и ОАО «РЖД» в сфере железнодорожных перевозок.

В силу статьи 435 ГК РФ оферта должна содержать все существенные условия договора. Проект договора (оферта) ООО «Вирта Транс» содержит все существенные условия, предусмотренные Уставом, Федеральным законом № 17-ФЗ и Правилами. ОАО «РЖД» в ответе на запрос Хабаровского УФАС России подтвердило, что проект договора (оферта) ООО «Вирта Транс» содержит все необходимые существенные условия.

Учитывая изложенное выше, Хабаровское УФАС России пришло к выводу о том, что действующее законодательство Российской Федерации не содержит никаких запретов и ограничений, подобных запретам и ограничениям, установленным ОАО «РЖД» для ООО «Вирта Транс».

ОАО «РЖД» является субъектом естественной монополии, оказывая услуги по использованию инфраструктуры и услуги железнодорожных перевозок. По результатам проведенного Хабаровским УФАС России анализа рынка услуг по использованию инфраструктуры железнодорожного транспорта общего пользования, принадлежащей (на праве собственности и любом ином праве) ОАО «РЖД», в границах ее расположения на территории Российской Федерации, доля ОАО «РЖД» составляет 100 %, ОАО «РЖД» имеет признаки доминирующего положения на рассматриваемом рынке услуг.

При таких обстоятельствах на ОАО «РЖД» распространяются запреты, установленные частью 1 статьи 10 Федерального Закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Таким образом, действия ОАО «РЖД» по уклонению от заключения договора, в том числе путем направления вышеуказанного письма №5559/ДЦФТО от 25.05.2016, содержат признаки нарушения пункта 5 части 1 статьи 10 Федерального Закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее Закон о защите конкуренции).

Пунктом 5 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции запрещены действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц, в том числе экономически или технологически не обоснованные отказ либо уклонение от заключения договора с отдельными покупателями (заказчиками) в случае наличия возможности производства или поставок соответствующего товара, а также в случае, если такой отказ или такое уклонение прямо не предусмотрены 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.

В соответствии с частями 1 и 2 статьи 39.1 Закона о защите конкуренции в целях пресечения действий (бездействия), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, антимонопольный орган выдает хозяйствующему субъекту, занимающему доминирующее положение, предупреждение в письменной форме о прекращении действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, об устранении причин и условий, способствовавших возникновению такого нарушения, и о принятии мер по устранению последствий такого нарушения (далее - предупреждение). Предупреждение выдается хозяйствующему субъекту, занимающему доминирующее положение, в случае выявления признаков нарушения [пунктов 3 и 5 части 1 статьи 10](#) Закона о защите конкуренции. Принятие антимонопольным органом решения о возбуждении дела о нарушении [пунктов 3 и 5 части 1 статьи 10](#) Закона о защите конкуренции без вынесения предупреждения и до завершения срока его выполнения не допускается.

На основании изложенного 12.10.2016 (исх. № 3/11930) Хабаровским УФАС России ОАО «РЖД» выдано предупреждение о прекращении действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, которым ОАО «РЖД» предупреждалось о необходимости прекращения указанных действий (бездействия) путем совершения действий, направленных на заключение договора об оказании услуг по использованию инфраструктуры железнодорожного транспорта общего пользования, принадлежащей ОАО «РЖД», с ООО «Вирта Транс» (направление ОАО «РЖД» в адрес ООО «Вирта Транс» извещения об акцепте оферты (проекта договора), либо направления ОАО «РЖД» в адрес ООО «Вирта Транс» извещения об акцепте оферты (проекта договора) на иных условиях (протокол разногласий к проекту договора)), в срок до 23 декабря 2016 года; о выполнении предупреждения сообщить в Хабаровское УФАС России в течение трех дней со дня окончания срока, установленного для его выполнения.

ОАО «РЖД» письмом от 18.11.2016 № 218/ДТЦФТОЮ обратилось в Арбитражный суд Хабаровского края с заявлением о признании недействительным

предупреждения от 12.10.2016 № 3/11930 о прекращении действий (бездействия), которые содержит признаки нарушения антимонопольного законодательства.

Арбитражным судом Хабаровского края определением о принятии к производству заявления от 02.12.2016 исковое заявление принято, возбуждено производство по делу № А73-16520/2016.

ОАО «РЖД» письмом исх. № 263/ДТЦФТОЮ от 22.12.2016 (вх. №3/14054 от 22.12.2016) обратилось в Хабаровское УФАС России с просьбой о продлении срока рассмотрения выданного Хабаровским УФАС России предупреждения № 3/11930 от 12.10.2016 до вступления в законную силу решения Арбитражного суда Хабаровского края по делу № А73-16520/2016,

По результатам рассмотрения обращения ОАО «РЖД» исх. №263/ДТЦФТОЮ от 22.12.2016 Хабаровским УФАС России установлено, что обращение не содержит каких-либо доказательств (причин, оснований) того, что ОАО «РЖД» в период с 24.10.2016 (даты получения предупреждения ОАО «РЖД» согласно уведомлению о вручении почтового отправления) по 22.12.2016 не располагало возможностью исполнить указанное предупреждение в установленный срок. Вместе с тем, ни частью 5 статьи 39.1 Закона о защите конкуренции, ни иными положениями Закона о защите конкуренции не предусмотрено приостановление исполнения предупреждения, а равно продление срока рассмотрения предупреждения, в случае принятия заявления об обжаловании предупреждения к производству арбитражного суда.

Учитывая вышеизложенное, Хабаровским УФАС России принято решение об отказе в удовлетворении обращения ОАО «РЖД» о продлении срока рассмотрения предупреждения Хабаровского УФАС России исх. №3/11930 от 12.10.2016.

Таким образом, по состоянию на 26.12.2016 (срок, установленный предупреждением для направления сообщения об исполнении предупреждения), ОАО «РЖД» предупреждение Хабаровского УФАС России исх. №3/11930 от 12.10.2016 не исполнено.

Частью 8 статьи 39.1 Закона о защите конкуренции установлено, что в случае невыполнения предупреждения в установленный срок при наличии признаков нарушения антимонопольного законодательства антимонопольный орган обязан принять решение о возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства в срок, не превышающий десяти рабочих дней со дня истечения срока, установленного для выполнения предупреждения.

В связи с изложенным, Управлением Федеральной антимонопольной службы по Хабаровскому краю издан приказ от 13.01.2017 № 17 о возбуждении дела № 3-1/319 о нарушении антимонопольного законодательства и создании комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения ОАО «РЖД» части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции».

Руководствуясь частью 13 статьи 44 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

## ОПРЕДЕЛИЛ:

1. Назначить дело № 3-1/319 о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению на 28 марта 2017 года в 10 час. 30 мин. по адресу: г. Хабаровск, ул. Запарина, 67, каб. 18.

2. Привлечь к участию в рассмотрении дела № 3-1/319 в качестве:

заявителя – ООО «Вирта Транс»;

ответчика – ОАО «Российские железные дороги».

3. ОАО «РЖД» представить в срок до 23 марта 2017 года следующие документы и информацию:

3.1. сведения о совершении действий, направленных на заключение договора об оказании услуг по использованию инфраструктуры железнодорожного транспорта общего пользования, принадлежащей ОАО «РЖД», с ООО «Вирта Транс» (направление в адрес ООО «Вирта Транс» извещения об акцепте оферты (проекта договора), либо направления в адрес ООО «Вирта Транс» извещения об акцепте оферты (проекта договора) на иных условиях (протокол разногласий к проекту договора)), с приложением подтверждающих документов, в случае не совершения указанных действий – указать причину (с приложением подтверждающих документов).

4. ООО «Вирта Транс» представить в срок до 23 марта 2017 года следующие документы и информацию:

4.1. сведения о совершении ОАО «РЖД» действий, указанных в пункте 3.1 настоящего определения.

Лица, указанные в настоящем определении, вправе знакомиться с материалами дела по адресу: ул. Запарина, 67, каб. 32.

Явка ответчика по делу или его представителя (с доверенностью на участие в рассмотрении дела) обязательна.