

Должностному лицу –  
генеральному директору  
ООО «ИТК»

<.....>

ул. Краснобогатырская, д.2, стр.75,  
ЕЛС 1004958343, г. Москва,  
107564

Исходящий №4992/02 от 30.10.2017

## ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о наложении штрафа по делу № 36-а/17 об административном  
правонарушении

Резолютивная часть оглашена 27.10.2017

В полном объеме изготовлено 30.10.2017 Великий Новгород

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной  
службы по Новгородской области (далее – Управление) <.....>, рассмотрев

материалы дела об административном правонарушении № 36-а/17, возбужденного в отношении должностного лица – генерального директора общества с ограниченной ответственностью «Инвестиционная Транспортная Компания» (далее – ООО «ИТК», Общество) <.....>, по части 1 статьи 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее - КоАП РФ),

#### У С Т А Н О В И Л:

В Управление от Общества с ограниченной ответственностью «СитиКом» (далее - ООО «СитиКом», заявитель) поступила жалоба от 25.05.2016 № 25/05-2016 (далее – жалоба) на действия АО «ДЭП № 77» и ООО «ИТК».

Из жалобы следует, что в соответствии с условиями договора аренды недвижимого имущества № 2471 от 29.10.2015 Департаментом имущественных отношений и государственных закупок Новгородской области (Арендодателем) заявителю (Арендатору) передан во временное владение и пользование железнодорожный подъездной путь (АБЗ), протяженностью 1053, 9 п.м, в д. Подберезье Новгородского района. Прямое примыкание указанного пути к железнодорожным путям общего пользования отсутствует. Проезд вагонов на железнодорожный путь необщего пользования ООО «СитиКом» (далее – ж/д путь заявителя) возможен только по железнодорожному пути необщего пользования АО «ДЭП № 77». Правоотношения, возникающие между перевозчиками, грузоотправителями, грузополучателями, владельцами железнодорожных путей необщего пользования, регулируются специальными нормами транспортного законодательства – Федеральным законом от 10.01.2003 № 18-ФЗ «Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации» (далее - Устав). В соответствии со [статьей 60](#) Устава отношения между контрагентом (контрагент - грузоотправитель или грузополучатель, а также владелец железнодорожного пути необщего пользования, который в пределах железнодорожного пути необщего пользования, принадлежащего иному лицу, владеет складом или примыкающим к указанному железнодорожному пути своим железнодорожным путем необщего пользования) и владельцем железнодорожного пути необщего пользования, примыкающего к железнодорожным путям общего пользования, регулируются заключенным между ними договором. На протяжении более двух месяцев заявитель ведет переговоры с АО «ДЭП № 77» (собственником пути необщего пользования) и с ООО «ИТК» (арендатором пути необщего пользования) о заключении договора эксплуатации железнодорожного пути необщего пользования. Однако, никаких результатов данные переговоры не дают, в связи с чем ООО «СитиКом» терпит убытки. В действиях АО «ДЭП № 77» и ООО «ИТК» заявитель усматривает нарушение пункта 5 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции).

В дополнение к ранее направленной жалобе от ООО «СитиКом» в

Управление поступило дополнительное заявление от 27.07.2016 исх. № 27/073-2016, из которого следует, что заявитель в действиях ООО «ИТК» усматривает также признаки недобросовестной конкуренции.

По указанному заявлению Управлением было проведено антимонопольное расследование, в ходе которого было установлено следующее.

Между ОАО «Российские железные дороги» (Перевозчик) и ООО «СитиКом» (Контрагент) заключен договор № 08/16/3 от 04.02.2016 на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования (далее – Договор № 08/16/3), в соответствии с которым осуществляется эксплуатация железнодорожного пути необщего пользования, обслуживаемого локомотивом Контрагента, примыкающего к железнодорожному пути необщего пользования № 19 ООО «ИТК» стрелочным переводом № 21, который в свою очередь примыкает к железнодорожному пути необщего пользования № 10 ООО «АСДОРТРАНС» стрелочным переводом № 19, который в свою очередь примыкает к железнодорожному пути ОАО «Мостостроительный трест № 6» стрелочным переводом № 17, который, в свою очередь, примыкает к железнодорожному пути № 4 станции Подберезье стрелочным переводом № 11/13.

В соответствии с параграфом 25 Договора № 08/16/3 обязанность по получению согласия на проследование вагонов лежит на Контрагенте. В случае отсутствия согласия ООО «АСДОРТРАНС», ООО «ИТК», ОАО «Мостостроительный трест № 6» на проследование вагонов, настоящий Договор считается незаключенным.

Согласие на транзит (проследование) вагонов в адрес ООО «СитиКом» дали ООО «АСДОРТРАНС», ОАО «Мостостроительный трест № 6», удостоверив его подписью и печатью на последней странице Договора № 08/16/3.

Заявителем с ООО «АСДОРТРАНС» и ОАО «Мостостроительный трест № 6» заключены договоры пользования участками железнодорожных путей необщего пользования (соответственно договор № 13/2016 от 20.04.2016 и договор № 420 от 01.03.2016) с ежемесячной оплатой.

Вместе с тем, ООО «ИТК» от проставления подписи и печати в удостоверение дачи согласия на транзит (проследование) вагонов для перевозок ООО «СитиКом» в Договоре № 08/16/3 отказывается, уклоняясь при этом от заключения с заявителем договора о транзите.

Из представленных заявителем в приложении к жалобе и полученных по запросам Управления материалов и документов следует, что в адрес АО «ДЭП № 77» заявителем письмом от 14.04.2016 исх. № 14/04-2016 направлялся для заключения договор пользования железнодорожным путем, принадлежащим АО «ДЭП № 77», а также предложение о заключении и проект договора об установлении сервитута на указанный путь.

Из ответов АО «ДЭП № 77» от 15.04.2016 исх. № 24, от 27.05. 2016 исх. № 38

следует, что оно не имеет возражений о временном использовании заявителем участка железнодорожного пути АО «ДЭП № 77», но поскольку данный железнодорожный путь передан в долгосрочную аренду, его использование необходимо согласовать с арендаторами данного пути, в частности, с ООО «ИТК».

Заявитель ранее 20.03.2016, 31.03.2016, 15.04.2016 по электронной почте направлял ООО «ИТК» предложение о заключении договора и проект договора о транзите.

Помимо этого, ООО «СитиКом» неоднократно устно и письменно (письма от 15.04.2016 исх. № 16/04-2016, от 20.04.2016 исх. № 20/04-2016) обращалось в ООО «ИТК» с предложением о заключении договора пользования железнодорожным путем необщего пользования, находящимся в пользовании ООО «ИТК» на праве аренды. При этом к письму от 15.04.2016 был приложен договор транзита и учредительные документы ООО «СитиКом», а к письму от 20.04.2016 был приложен новый проект договора пользования железнодорожным путём от 20.04.2016.

Кроме того, 15.04.2016 по электронной почте на адрес [dmitrylaw@yandex.ru](mailto:dmitrylaw@yandex.ru) ООО «СитиКом» были направлены Обществу помимо предложения о заключении договора о транзите, копии свидетельств о государственной регистрации юридического лица, о внесении записи об ООО «СитиКом» в Единый государственный реестр юридических лиц, о постановке на учёт в налоговом органе. Письмом от 27.04.2016 исх. № 27/04-2016 заявитель направил ООО «ИТК» требуемые документы. Одновременно, в данном письме заявитель попросил конкретизировать требования Общества к содержанию проекта договора путем направления протокола разногласий.

Из ответа ООО «ИТК» от 25.04.2016 б/н следует, что Общество не возражает против сотрудничества с ООО «СитиКом». Однако Общество не согласно с содержанием предложенного заявителем договора и предлагает ему самостоятельно изменить редакцию до более рабочей версии, учитывающей и интересы Общества. При этом Общество запросило от заявителя весь пакет документов, подтверждающих полномочия генерального директора, права ООО «СитиКом» по аренде путей ЗАО «Штрабаг», а также копию договора между ООО «СитиКом» и ООО «Асдорстрой».

Письмом от 27.04.2016 исх. № 27/04-2016 ООО «СитиКом» направило ООО «ИТК» требуемые документы (копию приказа о назначении директора, копию договора аренды недвижимого имущества областной собственности, копию договора пользования железнодорожными путями с ООО «АСДОРТРАНС»). Кроме того, в данном письме заявитель попросил конкретизировать требования Общества к содержанию проекта договора путем направления протокола разногласий.

Не получив ответ от ООО «ИТК», ООО «СитиКом» повторно письмами от 04.05.2016 исх. № 04/05-2016, от 13.05.2016 исх. № 13/05-2016 обращалось к

Обществу с предложением о заключении договора пользования железнодорожными путями, находящимися в пользовании у Общества, поскольку заявитель вследствие невозможности осуществления перевозок несёт значительные убытки.

Однако 16.05.2016 заявителем от Общества было получено письмо (исх. № 16/05/01), из которого следует, что ООО «ИТК» сожалеет о том, что заявитель не реагирует на его предложение о доработке ранее представленного договора транзита и на требование о представлении необходимых для заключения такого договора документов. В том же письме Общество сообщает заявителю о том, что самостоятельно приступает к разработке рабочей версии договора, отражающей интересы двух сторон.

Тем не менее, никакого проекта договора заявитель на момент возбуждения дела о нарушении антимонопольного законодательства так и не получил.

23.05.2016 заявитель письмом (исх. № 23/05-2016) вновь обращается в АО «ДЭП № 77» и ООО «ИТК», в котором сообщает, что у него имеется три действующих контракта, исполнение которых невозможно без использования железнодорожного пути ООО «СитиКом», что он терпит убытки, которые связаны с уклонением ООО «ИТК» и АО «ДЭП № 77» от заключения договора пользования железнодорожным путем.

В своем ответе от 27.05.2016 исх.№ 38 АО «ДЭП № 77» дало разрешение заявителю временно использовать участок железнодорожного пути АО «ДЭП № 77» на условиях предложенной заявителем оплаты в размере <.....> рублей, но опять же после согласования графика движения и поставки вагонов с долгосрочными арендаторами, в том числе с ООО «ИТК», для обеспечения паритета прав всех хозяйствующих субъектов – пользователей железнодорожными путями. Таким образом, АО «ДЭП № 77» не препятствует пропуску вагонов для перевозок ООО «СитиКом».

ООО «ИТК» на вышеуказанное обращение заявителя ответило (письмо от 26.05.2016 исх. № 26/05/01), что, несмотря на желание Общества сотрудничать с заявителем, попытки по установлению рабочих отношений безрезультатны, что предварительная редакция договора Обществом подготовлена, но разработка окончательного варианта требует участия заявителя и представления ранее затребованных документов.

При этом затребованные документы уже были заявителем представлены электронной почтой 15.04.2016, а также 27.04.2016 письмом исх. № 27/04-2016, что косвенно подтверждает формальный характер ответа ООО «ИТК» и его уклонение от предоставления права транзита вагонов по своему участку железнодорожного пути необщего пользования для перевозок ООО «СитиКом».

Что касается предоставления права на транзит (проследование) вагонов для ООО «СитиКом» по Договору № 08/16/3, то Общество письмом от 13.06.2016 исх. № 13/06/16 уведомило заявителя о невозможности подписания

Договора № 08/16/3 на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования при отсутствии двухстороннего договора транзита между Обществом и заявителем. При этом, Общество опять же сообщает об отказе заявителя от совместной работы по выработке обоюдовыгодной редакции и последующего подписания договора транзита и информирует о готовности к сотрудничеству.

На обращение от 08.06.2016 № 20/06-2016 заявителя в Санкт-Петербургское агентство фирменного транспортного обслуживания Октябрьского ТЦФТО (далее – Агентство) о злостном уклонении ООО «ИТК» от подписания Договора № 08/16/3 (с приложением вышеуказанного письма Общества) от Агентства был получен ответ от 01.07.2016 № АФТОМ-3/440, из которого следует, что данный договор может быть заключен и подача вагонов на путь необщего пользования ООО «СитиКом» до станции Подберезье станет возможной только после согласования договора с ООО «ИТК».

Таким образом, ООО «СитиКом» фактически было лишено возможности при осуществлении своей хозяйственной деятельности использовать перевозки железнодорожным транспортом, неся при этом убытки, во-первых, это арендная плата за участок ж/д пути необщего пользования по договору № 2471 аренды недвижимого имущества от 29.10.2015 с Департаментом имущественных отношений и государственных закупок Новгородской области; во-вторых, ежемесячная плата по ООО «АСДОРТРАНС» и АО «Мостостроительный трест № 6» по договорам пользования их участками ж/д пути необщего пользования.

Кроме того, ООО «СитиКом» представило копию контракта на поставку щебеночно-песчаной смеси (ЩПС), заключенного между заявителем и SPIA-M11-CM-SR-SCM-007 от 29.01.2016, а также бухгалтерскую справку предварительного расчета убытков вследствие невыполнения контракта из-за невозможности осуществить поставку ЩПС до места поставки по железнодорожному пути, размер которых предварительно составляет <.....> рублей (предполагаемая прибыль).

В то же время, блокируя ООО «СитиКом» доступ к железнодорожным путям необщего пользования вышеуказанным способом, ООО «ИТК» осуществляло аналогичный вид деятельности, используя при этом железнодорожный транспорт.

В соответствии со статьей 14.8 Закона о защите конкуренции не допускаются иные формы недобросовестной конкуренции наряду с предусмотренными [статьями 14.1 - 14.7](#) настоящего Федерального закона.

В действиях ООО «ИТК» Управлением были установлены признаки нарушения статьи 14.8 Закона о защите конкуренции.

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 и (или) ущемлению интересов других лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности, антимонопольный орган выдаёт хозяйствующему субъекту предупреждение в письменной форме о прекращении действий (бездействия), об отмене или изменении актов, которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, либо об устранении причин и условий, способствовавших возникновению такого нарушения, и о принятии мер, по устранению последствий такого нарушения. Предупреждение выдаётся лицам, указанным в части 1 настоящей статьи, в случае выявления признаков нарушения, в том числе и статьи 14.8 Закона о защите конкуренции. Принятие антимонопольным органом решения о возбуждении дела о нарушении, в том числе и статьи 14.8 настоящего Федерального закона, без вынесения предупреждения и до завершения срока его выполнения не допускается.

Поскольку в действиях ООО «ИТК» Управлением были установлены признаки нарушения статьи 14.8 Закона о защите конкуренции, 29.07.2016 ООО «ИТК» было выдано предупреждение о прекращении действий, которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, которым ООО «ИТК» было предупреждено о необходимости прекращения недобросовестной конкуренции, и с этой целью ООО «ИТК» необходимо было дать согласие на транзит (проследование) вагонов для перевозок ООО «СитиКом» по пути необщего пользования ООО «ИТК», удостоверив его подписью и печатью ООО «ИТК» в договоре № 08/16/3 от 04.02.2016 на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования между ОАО «Российские железные дороги» и ООО «СитиКом» (до станции Подберезье); не препятствовать пропуску вагонов для перевозок ООО «СитиКом» по пути необщего пользования ООО «ИТК», в том числе и в период определения условий транзита (проследования) вагонов для перевозок ООО «СитиКом» по пути необщего пользования ООО «ИТК» и урегулирования разногласий между ООО «ИТК» и ООО «СитиКом» в установленном законодательством порядке.

Срок исполнения предупреждения был установлен до 01.09.2016.

В установленный срок ООО «ИТК» предупреждение не выполнило.

В соответствии с частью 8 статьи 39.1 Закона о защите конкуренции 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.

Приказом Управления № 131 от 14.09.2016 в отношении ООО «ИТК» было возбуждено дело № 21 о нарушении антимонопольного законодательства по

признакам статьи 14.8 Закона о защите конкуренции.

Определением о назначении дела № 21 о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению от 14.09.2016 ООО «ИТК» было предложено представить письменные пояснения по делу. Письменные пояснения ООО «ИТК» представлены не были.

В ходе рассмотрения дела № 21 о нарушении антимонопольного законодательства представители ООО «СитиКом» пояснили, что ООО «СитиКом» на праве аренды владеет железнодорожным путём необщего пользования, который необходим заявителю для осуществления своей деятельности. Между ООО «СитиКом» и ОАО «Российские железные дороги» 04.02.2016 был заключён договор на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования. Для того чтобы ОАО «Российские железные дороги» начало осуществлять подачу вагонов на пути ООО «СитиКом», заявителю необходимо было получить согласование данного договора у всех владельцев железнодорожных путей необщего пользования, к которым примыкают пути необщего пользования ООО «СитиКом». Участок пути необщего пользования ООО «СитиКом» непосредственно примыкает к участку пути необщего пользования, которым на праве аренды владеет ООО «ИТК». ООО «ИТК» арендует данный участок пути у АО «ДЭП № 77». По вопросу согласования договора на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования, заключённого ООО «СитиКом» с ОАО «Российские железные дороги» 04.02.2016, заявитель неоднократно обращался в АО «ДЭП № 77» и ООО «ИТК». АО «ДЭП № 77» в своих ответах предложило заявителю согласовать договор с ООО «ИТК». ООО «ИТК» отказало ООО «СитиКом» в согласовании договора, мотивировав это необходимостью предварительного заключения договора транзита. Однако ООО «ИТК» злостно уклоняется от заключения данного договора. Это подтверждается перепиской между ООО «СитиКом» и ООО «ИТК», которую заявитель представлял. Все документы, которые ООО «ИТК» запрашивало у заявителя, ООО «СитиКом» были предоставлены Обществу. Кроме того, по собственной инициативе, заявителем были представлены ООО «ИТК» сведения об объёмах поставки. ООО «СитиКом» и ООО «ИТК» являются конкурентами. В результате неправомерных действий ООО «ИТК», ООО «СитиКом» не может заниматься своей деятельностью: поставкой и перевалкой инертных материалов и производством асфальто-бетонной смеси. Напротив, ООО «ИТК» осуществляет свою деятельность, с апреля 2016 года в адрес Общества по железной дороге прошли 15 составов. Сейчас положение изменилось, между ООО «СитиКом» и ОАО «Российские железные дороги» заключён новый договор от 03.10.2016 № 46/16/3, по которому можно получить согласие АО «ДЭП № 77», а не ООО «ИТК».

В ходе рассмотрения дела ООО «СитиКом» был представлен договор № 46/16/3 от 03.10.2016 на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования (далее – договор № 46/16/3). Срок договора № 46/16/3 параграфом 25 определён с 03.10.2016 по 17.06.2017. С момента заключения

настоящего договора прекращаются все отношения, урегулированные условиями договора № 08/16/3 от 04.02.2016 (абзац 2 параграфа 25 договора № 46/16/3).

В соответствии с абзацем 2 параграфа 23 договора № 46/16/3 в случаях, когда для исполнения настоящего договора требуется получение специальных разрешений, лицензий, согласований уполномоченных органов и третьих лиц, в том числе и собственников примыкающих железнодорожных путей необщего пользования, использование которых необходимо для проезда на железнодорожный путь Владельца, обязанность по получению таковых возлагается на обязанную на то сторону в соответствии с требованиями законодательства, заключёнными договорами, обычаями делового оборота и распределением обязанностей сторон, исходя из предусмотренной договором технологии его исполнения.

При этом конкретный перечень уполномоченных органов и третьих лиц, от которых необходимо получить согласие для проезда состава на железнодорожный путь ООО «СитиКом», в договоре № 46/16/3 не указан, и отсутствует условие о том, что данный договор считается заключённым только после получения такого согласия. Только после заключения указанного договора ООО «СитиКом» получило от ОАО «Российские железные дороги» вагоны и смогло осуществлять доставку грузов для своей хозяйственной деятельности.

Представитель ООО «ИТК» на рассмотрении дела № 21 о нарушении антимонопольного законодательства 25.10.2016 пояснил, что в настоящее время ООО «СитиКом» осуществляются перевозки, на их пути есть состав, который проследовал по пути ООО «ИТК» сутки назад. Физических препятствий со стороны ООО «ИТК» на проследование вагонов в адрес ООО «СитиКом» нет. В соответствии со статьёй 60 Устава железнодорожного транспорта для согласования договора на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования необходимо предварительное заключение договора транзита. По вопросу заключения договора транзита между ООО «ИТК» и ООО «СитиКом» с апреля 2016 года ведутся переговоры. Заявителем не были представлены запрошенные ООО «ИТК» сведения об объёмах поставки, сроках поставки и т.п. Сейчас дело по этому договору находится на рассмотрении в арбитражном суде. Указанная выше дополнительная информация по объёмам перевозок ООО «СитиКом» необходима Обществу для обеспечения безопасности перевозок.

Определением об отложении рассмотрения дела № 21 от 26.10.2016 ООО «ИТК» было предложено представить документы, в том числе электронную переписку, подтверждающие предъявление ООО «ИТК» требований к ООО «СитиКом» о представлении сведений об объёмах перевозки, сроках поставки, интенсивности перевозок и т.п., и документов, подтверждающих получение данных запросов ООО «СитиКом».

Однако, такие документы ООО «ИТК» представлены не были. А на рассмотрении дела № 21 о нарушении антимонопольного законодательства 23.11.2016 представитель ООО «ИТК» пояснил, что такая переписка у ООО «ИТК» отсутствует.

Таким образом, доводы ООО «ИТК» о невозможности заключения с ООО «СитиКом» договора транзита ввиду непредставления ООО «СитиКом» сведений о характере груза, интенсивности перевозок, типу вагонов, длине составов, не нашли своего подтверждения в ходе рассмотрения дела № 21 о нарушении антимонопольного законодательства.

В соответствии со статьёй 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.

Такой договор был заключён между ОАО «Российские железные дороги» и ООО «СитиКом» 04.02.2016 № 08/16/3.

Согласно сведениям из ЕГРЮЛ, основным видом деятельности ООО «СитиКом» является деятельность вспомогательная прочая, связанная с перевозками, код деятельности по Общероссийскому классификатору видов экономической деятельности 52.29 (ОКВЭД ОК 029-2014 ЕДЕС. Ред. 2). Указанные сведения внесены в ЕГРЮЛ 02.06.2015.

Согласно сведениям из ЕГРЮЛ основным видом деятельности ООО «ИТК» также является деятельность вспомогательная прочая, связанная с перевозками, код деятельности по Общероссийскому классификатору видов экономической деятельности 52.29 (ОКВЭД ОК 029-2014 ЕДЕС. Ред. 2). Указанные сведения внесены в ЕГРЮЛ 29.03.2012.

Продуктовыми границами рынка является деятельность вспомогательная прочая, связанная с перевозками. Географическими границами рынка является Новгородская область. По данным Новгородстата (письмо от 13.09.2016 № НЗ-55-09/265-ТС) деятельность вспомогательную прочую, связанную с перевозками, в качестве основного вида деятельности, помимо ООО «СитиКом» и ООО «ИТК» на территории Новгородской области осуществляют ещё 188 юридических лиц. Таким образом, данный рынок является конкурентным. Исследуемый период определяется: 6 месяцев 2015 года и 6 месяцев 2016 года.

Таким образом, ООО «СитиКом» и ООО «ИТК» с июня 2015 года являются конкурентами на региональном рынке деятельности, связанном с перевозками, в том числе с исполнением контрактов (договоров) на поставку инертных материалов (песка, ШПС и пр.) с использованием железнодорожного транспорта.

В соответствии с пунктом 9 статьи 4 Закона о защите конкуренции недобросовестная конкуренция - любые действия хозяйствующих субъектов (группы лиц), которые направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам - конкурентам либо нанесли или могут нанести вред их деловой репутации.

Данные положения находятся во взаимосвязи с положениями статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ).

Согласно части 1 статьи 10 ГК РФ не допускаются действия граждан и юридических лиц, осуществляемые исключительно с намерением причинить вред другому лицу, а также злоупотребление правом в иных формах. Не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке.

Указанная норма закрепляет принцип недопустимости (недозволенности) злоупотребления правом и определяет общие границы (пределы) гражданских прав и обязанностей. Действия в пределах предоставленных прав, но причиняющие вред другим лицам, являются в силу данного принципа недозволенными (неправомерными) и признаются злоупотреблением правом.

Иные владельцы железнодорожных путей необщего пользования, помимо ООО «ИТК», через которые должен был осуществляться транзит (проследование) вагонов в адрес ООО «СитиКом», а именно: ООО «АСДОРТРАНС» и ОАО «Мостостроительный трест № 6», действуя добропорядочно, дали согласие на такой транзит, удостоверив его подписью и печатью на последней странице договора на эксплуатацию пути железнодорожного пути необщего пользования, заключенного между ОАО «Российские железные дороги» и ООО «СитиКом».

При этом непосредственно у ООО «ИТК» также имеется договор на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования № 098/16/3 от 20.02.2016, заключенный между ОАО «Российские железные дороги» и ООО «ИТК», который, по сути, аналогичен рассматриваемому договору на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования №08/16/3 от 04.02.2016, заключенному между ОАО «Российские железные дороги» и ООО «СитиКом». При этом, на последней странице договора между ОАО «Российские железные дороги» и ООО «ИТК» также имеется согласие ООО «АСДОРТРАНС» и ОАО «Мостостроительный трест № 6», удостоверенное их подписями и печатями, на транзит (проследование) вагонов по железнодорожным путям необщего пользования, которыми они владеют, в адрес ООО «ИТК».

Вместе с тем, ООО «ИТК» от проставления подписи и печати в удостоверение дачи согласия на транзит (проследование) вагонов для перевозок в адрес ООО «СитиКом» в договоре № 08/16/3 отказывался, уклоняясь при этом и от заключения с заявителем договора о транзите.

В данном случае, действия ООО «ИТК» по отказу в согласовании договора на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования, заключённого между ОАО «Российские железные дороги» и ООО «СитиКом», привели к невозможности осуществления его конкурентом - ООО «СитиКом» своей деятельности, причинили убытки ООО «СитиКом», что запрещено действующим законодательством.

В соответствии с частью 2 статьи 15 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) под убытками понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода).

То есть, в силу части 2 статьи 15 ГК РФ упущенная выгода является убытком.

Таким образом, квалифицирующие признаки недобросовестной конкуренции, указанные в пункте 9 статьи 4 Закона о защите конкуренции, присутствуют в действиях ООО «ИТК», а именно:

1. Направленность на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности над конкурентом выразилась в невозможности осуществления ООО «СитиКом» основного вида деятельности (деятельность вспомогательная прочая, связанная с перевозками) и осуществление такой деятельности ООО «ИТК».

2. Противоречие действующему законодательству, а именно части 1 статьи 10 ГК РФ, пункту 9 статьи 4, статье 14.8 Закона о защите конкуренции, запрещающим злоупотребление правом, несоблюдение требований добросовестности и справедливости и недобросовестную конкуренцию.

3. Способность причинения убытков конкуренту выразилась в невозможности ведения ООО «СитиКом» своей деятельности.

Решением комиссии Новгородского УФАС России по рассмотрению дела № 21 о нарушении антимонопольного законодательства ООО «ИТК» признано нарушившим статью 14.8 Закона о защите конкуренции.

Законность решения подтверждена судом (дело № А44-1562/2017).

Протоколом № 1/16 внеочередного общего собрания участников ООО «ИТК» от 11.02.2016 на должность генерального директора ООО «ИТК» был назначен <.....>.

При указанных обстоятельствах действия должностного лица – генерального директора ООО «ИТК» <.....> образуют событие административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.33 КоАП РФ.

Согласно пункту 1.2 части 1 статьи 28.1 КоАП РФ поводом к возбуждению дел об административных правонарушениях, предусмотренных статьёй 14.33 КоАП РФ, является принятие комиссией антимонопольного органа решения, которым установлен факт нарушения антимонопольного законодательства Российской Федерации.

По факту совершения должностным лицом – генеральным директором ООО «ИТК» <.....>, действий, содержащих признаки административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.33 КоАП РФ, ведущим специалистом экспертом отдела антимонопольного контроля Управления <.....> 12 сентября 2017 года был составлен протокол № 36-а/17 об административном правонарушении.

<.....> на составление протокола об административном правонарушении не явился, о времени и месте составления протокола был уведомлен надлежащим образом, что подтверждается отчётом об отслеживании почтовых отправлений с сайта Почты России.

Копия протокола № 36-а/17 об административном правонарушении вместе с определением о продлении срока рассмотрения дела № 36-а/17 об административном правонарушении от 12.09.2017 и определением о назначении времени и места рассмотрения дела об административном правонарушении № 36-а/17 от 12.09.2017 была направлена <.....> заказным почтовым отправлением.

25.10.2017 от <.....> поступили письменные пояснения, из которых следует, что ООО «ИТК» является микропредприятием. Основным видом деятельности Общества является оказание организациям услуг по перевалке инертных строительных материалов из железнодорожных вагонов в автотранспорт, которую ООО «ИТК» осуществляет на территории Новгородской области. <.....> просит учесть, что ООО «ИТК» никогда не создавало препятствий в пользовании своими путями необщего пользования. Кроме того, ООО «ИТК» фактически исполнило предупреждение Управления, подписав дополнительное соглашение от 15.09.2016 к договору № 09/16/3 от 20.02.2016 на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования, заключённому между ООО «ИТК» и ОАО «Российские железные дороги», в котором ООО «ИТК» выразило своё согласие на транзит вагонов третьих лиц по спорным путям необщего пользования. Неисполнение предупреждения Управления до 01.09.2016 стало следствием долгого прохождения документов в ОАО «Российские железные дороги».

На рассмотрение дела № 36-а/17 об административном правонарушении <.....> не явился, о времени и месте рассмотрения дела извещён

надлежащим образом.

В соответствии с частью 1 статьи 2.1 КоАП административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое законодательством установлена административная ответственность.

Действующее законодательство Российской Федерации, в том числе Закон о защите конкуренции и Гражданский кодекс Российской Федерации, является общедоступной, а не закрытой информацией. Поэтому <.....> имел возможность и должен был изучить действующее законодательство, проявить надлежащее отношение к своим обязанностям генерального директора ООО «ИТК» и не допустить установленные нарушения законодательства.

Однако <.....> не проявил должной степени ответственности и осмотрительности, а также надлежащего отношения к исполнению своих должностных обязанностей, что привело к совершению им административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.33 КоАП.

Объективные обстоятельства, делавшие невозможным выполнение <.....> своих должностных обязанностей отсутствовали.

Установленные по делу обстоятельства и собранные доказательства позволяют сделать вывод о том, что административное правонарушение совершено <.....> по неосторожности, поскольку он предвидел возможность наступления вредных последствий своих действий (бездействия), но без достаточных к тому оснований самонадеянно рассчитывал на предотвращение таких последствий либо не предвидел возможности наступления таких последствий, хотя должен был и мог их предвидеть.

Из вышеизложенного следует, что в действия должностного лица – генерального директора ООО «ИТК» <.....>, который во исполнение своих должностных обязанностей должен был и мог предпринять все зависящие от него меры для недопущения действий, являющихся недобросовестной конкуренцией, образуют событие административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.33 КоАП РФ.

В соответствии с частью 1 статьи 14.33 КоАП РФ недобросовестная конкуренция, если эти действия не содержат уголовно наказуемого деяния, за исключением случаев, предусмотренных статьёй 14.3 настоящего Кодекса и частью 2 настоящей статьи, - влечёт наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от двенадцати тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц – от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Антимонопольный орган по результатам проверки фактов, изложенных в заявлении ООО «СитиКом», приказом № 131 от 14.09.2016 возбудил дело № 21 о

нарушении антимонопольного законодательства.

Следовательно, датой выявления правонарушения является дата возбуждения дела о нарушении антимонопольного законодательства.

Место и время совершения (выявления) административного правонарушения – Новгородская область, 14.09. 2016.

- правонарушение, установленное частью 1 статьи 14.33 КоАП РФ, связано с нарушением запретов, установленных пунктом 9 статьи 4, статьёй 14.8 Закона о защите конкуренции, запрещающими несоблюдение требований добропорядочности, справедливости и недобросовестную конкуренцию, т.е. с нарушением антимонопольного законодательства. Следовательно, срок привлечения к административной ответственности за данное административное правонарушение в силу части 1 статьи 4.5 КоАП РФ составляет один год со дня совершения административного правонарушения.

Согласно части 6 статьи 4.5 КоАП РФ срок давности привлечения к административной ответственности за административные правонарушения, предусмотренные статьями 14.9, 14.9.1, 14.31, 14.32, 14.33, 14.40 настоящего Кодекса, начинается исчисляться со дня вступления в силу решения комиссии антимонопольного органа, которым установлен факт нарушения антимонопольного законодательства Российской Федерации.

Решение по делу № 21 о нарушении антимонопольного законодательства вступило в силу 27.12.2016, следовательно, срок давности привлечения ООО «ИТК» к административной ответственности не истёк.

**Подписание дополнительного соглашения к договору № 09/16/3 от 20.02.2016 между ООО «ИТК» и ОАО «Российские железные дороги» не свидетельствует о фактическом выполнении предупреждения Управления, поскольку Санкт-Петербургское агентство фирменного транспортного обслуживания Октябрьского ТЦФТО письмом от 01.07.2016 № АФТОМ-3/440 однозначно отказало заявителю в подаче вагонов без согласования ООО «ИТК» договора № 08/16/3, заключённого между ОАО «Российские железные дороги» и ООО «СитиКом». Поэтому данное обстоятельство не может быть учтено в качестве обстоятельства, смягчающего административную ответственность <.....>.**

**Вместе с тем, должностное лицо, рассматривающее дело об административном правонарушении, в соответствии со статьёй 4.2 КоАП РФ учитывает в качестве обстоятельства, смягчающего административную ответственность <.....>, то, что ранее он не привлекался к административной ответственности по статье 14.33 КоАП РФ.**

Обстоятельств, отягчающих административную ответственность <.....>, в соответствии со статьёй 4.3 КоАП РФ не установлено.

- назначении административного наказания <.....> выяснились и были учтены в соответствии с требованиями части 3 статьи 4.1 КоАП РФ характер совершенного административного правонарушения, обстоятельство, смягчающее административную ответственность в соответствии со статьей 4.2 КоАП РФ, и отсутствие отягчающих административную ответственность обстоятельств в соответствии со статьей 4.3 КоАП РФ, иные обстоятельства, подлежащие выяснению по делу об административном правонарушении в соответствии со статьей 26.1 КоАП РФ.

Допущенных при производстве по делу об административном правонарушении нарушений процессуальных требований, установленных КоАП РФ, последствием которых явилось необеспечение лицу, в отношении которого возбуждено рассматриваемое дело, предусмотренных КоАП РФ гарантий, не установлено.

Все процессуальные права лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, предусмотренные КоАП РФ, соблюдены.

Исходя из вышеизложенного и руководствуясь статьями 1.7, 2.1, 4.1, 4.5, 14.9, 23.48, 29.9, 29.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

#### П О С Т А Н О В И Л:

1. Признать должностное лицо – генерального директора ООО «ИТК» <.....>, виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.33 КоАП РФ, выразившегося в совершении действий, являющихся недобросовестной конкуренцией.
2. Применить к должностному лицу – генеральному директору ООО «ИТК» <.....> меру ответственности в виде административного штрафа в размере 12 000 (Двенадцати тысяч) рублей.
3. Сумму штрафа <.....> надлежит перечислить в бюджет:

ИНН 5321047553

КПП 532101001

Получатель: УФК по Новгородской области (Новгородское УФАС России)

Счет: 40101810900000010001

Банк: Отделение Новгород

БИК: 044959001

Кор. счет: Нет

ОКТМО 49701000

Код БК: 16111602010016000140

(Штраф за нарушение антимонопольного законодательства)

Согласно пункту 1 статьи 32.2 КоАП РФ административный штраф должен быть уплачен лицом, привлечённым к административной ответственности, не позднее шестидесяти дней со дня вступления постановления о наложении административного штрафа в законную силу либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 КоАП РФ.

Согласно части 1 статьи 20.25 КоАП РФ неуплата административного штрафа в срок влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного штрафа.

В соответствии с пунктом 3 части 1 статьи 30.1 и частью 1 статьи 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу либо в судебном порядке в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно части 1 статьи 31.1 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении вступает в законную силу после истечения срока, установленного для обжалования постановления по делу об административном правонарушении, если указанное постановление не было обжаловано или опротестовано.

Заместитель руководителя

Новгородского УФАС России