

резюлютивная часть объявлена 28 октября 2011 года

г. Ижевск

изготовлено в полном объеме 11 ноября 2011 года

Комиссия Удмуртского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

председатель Комиссии - <...> – заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Удмуртской Республике, члены Комиссии: <...> – ведущий специалист-эксперт отдела контроля рекламы и недобросовестной конкуренции (отсутствует), <...> - специалист-эксперт отдела контроля рекламы и недобросовестной конкуренции; <...> - специалист-эксперт отдела контроля рекламы и недобросовестной конкуренции, кворум соблюден,

рассмотрев дело № СЮ04-02/2011-11, возбужденное в отношении ЗАО «Астарта» по признакам нарушения части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

в присутствии:

от заявителей:

от ОАО «Вымпел-Коммуникации» – представитель <...>, действующая на основании доверенности в порядке передоверия № 133 от 21.01.2011г.,

от ОАО «Мобильные ТелеСистемы» – представитель <...>, действующий на основании доверенности № 0628/09 от 01.07.2009г.,

от ответчика – ЗАО «Астарта» – представитель <...>, действующий на основании доверенности № 1105/1 от 31.08.2011г., и представитель <...>, действующая на основании доверенности № 2Д-592 от 23.03.2011г.,

от заинтересованных лиц:

от ОАО «Мегафон» - представитель <...>, действующая на основании доверенности № 333 от 12.01.2010г.,

от ЗАО «Сотовая связь Удмуртии» - представитель <...>, действующая на основании доверенности № 2Д-1542 от 26.08.2011г.,

у с т а н о в и л а:

05.05.2011г. в Управление Федеральной антимонопольной службы по Удмуртской Республике (далее – Удмуртское УФАС России) поступило заявление ОАО «Вымпел-Коммуникации» в лице Ижевского филиала (вх.№ 5299) об осуществлении ЗАО «Астарта» недобросовестной конкуренции, запрет на которую установлен ч.1 ст. 14 ФЗ «О защите конкуренции». В частности, в заявлении указывается, что ЗАО «Астарта» проводит на территории Удмуртской Республики акцию «Дарим 1 рубль за 1 минуту». При этом, вводя указанную акцию, Общество стимулирует спрос на услуги своей сети, провоцируя активность абонентов в сторону увеличения входящих вызовов со стороны других операторов связи. Такие действия, по мнению заявителя, направлены на получение преимуществ ЗАО «Астарта», с одной стороны, в виде повышения привлекательности услуг сети «СкайЛинк», в результате

использования абонентами полученных бонусов по проводимой акции без каких-либо дополнительных затрат со стороны Общества, и, с другой стороны, в виде увеличения доходов от оплаты услуги за присоединение сетей электросвязи на основании договора № 25/07-СВ от 14.09.2007г., заключенного между ОАО «Вымпел-Коммуникации» (далее также ОАО «ВымпелКом») и ООО «Удмуртские Сотовые Сети-450», причиняя при этом убытки контрагенту в виде необоснованных затрат по пропуску трафика, объем которого (при отсутствии рассматриваемой акции) был бы существенно ниже. Так, заявителем указывается, что выплачивая бонус абоненту, ЗАО «Астарта» получает выгоду с каждой минуты – 35 копеек. При этом, потери ОАО ««ВымпелКом»» составляют 65 копеек (плата за «аномальный» трафик с некоторых номеров сети «Билайн» на номера сети «СкайЛинк» во время активности указанной акции).

К заявлению ОАО «ВымпелКом» были приложены следующие документы: описания акции «Дарим 1 рубль за 1 минуту»; детализация данных абонентов ОАО «ВымпелКом» за период 01.03.2011-31.03.2011гг., 01.04.2011-13.04.2011г.г.; прайс-листы «Билайн», расчет убытков Ижевского филиала ОАО «ВымпелКом» по договору № 25/07-СВ о присоединении от 14.09.2007г., в период проведения ЗАО «Астарта» акции «Дарим 1 рубль за 1 минуту» (сентябрь 2010 г. – марта 2011 г.); нотариально заверенная информация с сайта Астарта (ТМ СкайЛинк) http://skylink.ru/udmurtia/main/sales/action_one_ruble.html; копия Договора № 25/07-СВ от 14.09.2007г. о присоединении сетей электросвязи; копия распоряжения о внесении изменений в тарифные планы «Бизнес логика», «Разоблачение», «Простая логика»; копии Соглашений о погашении зачетом встречных однородных требований между ЗАО «Астарта» и ОАО «ВымпелКом» от 30.04.2010г., 11.06.2010г., 30.06.2010г., 31.07.2010г., 31.08.2010г., 30.09.2010г., 31.11.2010г., 30.11.2010г., 31.12.2010г., 31.01.2011г., 28.02.2011г., 07.04.2011г.

На запрос Удмуртского УФАС России исх.№ СЮ01-17-04/3596 от 16.05.2011г. филиал ЗАО «Астарта» в Удмуртской Республике представило в Удмуртское УФАС России письменные пояснения с приложением следующих документов: копии Доверенности № 0628/09 от 01.07.2009г.; копии приказа «О введении программы поощрения абонентов «Дарим 1 рубль за 1 минуту» № 18-П от 01.03.2011г. с приложением № 1; копию Дополнительного соглашения № 5 к соглашению № 01/ГН от 01.07.2007г. с Приложением № 1; копию Договора о присоединении сетей электросвязи № 25/07-СВ с приложениями №№ 2, 12 и дополнительными соглашениями № 2 от 01.03.2008г., 01.12.2008г., № 3 от 28.11.2008г. и № 4 от 27.02.2009г.; информацию о количестве исходящих и входящих вызовов на номера телефонов абонентов ЗАО «Астарта», подключенных к услуге «Дарим 1 рубль за 1 минуту», за период с января 2011 года по май 2011 года; копии договоров на оказание услуг связи с указанными абонентами; копии Счет-фактур и Актов, подтверждающих количество предоставленных услуг ЗАО «Астарта» и ОАО ««ВымпелКом»» по договору № 25/07-СВ от 14.09.2007г. по пропуску трафика за период январь – апрель 2011 года; копии соглашений о погашении зачетом встречных однородных требований от 31.01.2011г., от 28.02.2011г., от 07.04.2011г., от 06.05.2011г.; копии Платежных поручений, подтверждающих оплату ОАО «ВымпелКом» услуг по актам за ноябрь и декабрь 2010 года, январь – март 2011 года; копии распечаток с интернет-сайтов операторов сотовой связи «Билайн», «МТС» и «Мегафон», содержащих информацию о различных тарифных планах.

С целью установления, предоставляют ли действия ЗАО «Астарта» по введению акции «Дарим 1 рубль за 1 минуту» на территории Удмуртской Республики, преимущества при предоставлении услуг сотовой связи перед другими операторами связи и причиняются ли данными действиями убытки, Удмуртским УФАС России были направлены запросы операторам сотовой связи – ЗАО «Сотовая связь Удмуртии», ОАО «Мобильные ТелеСистемы», ОАО «МегаФон».

На запрос Удмуртского УФАС России, Ижевское региональное отделение Уральского филиала ОАО «Мегафон» представило письменные пояснения (вх.№ 7533) с приложением следующих документов: копии Договора о присоединении сетей электросвязи ЗАО «Уральский Джи Эс Эм» и ООО «Удмуртские Сотовые Сети - 450» № 862/15/СВ от 30.10.2006г. с приложениями и дополнительными соглашениями; копии Актов выполненных работ № 1800000213 от 31.01.2011г., № 1800000514 от 28.02.2011г., № 1800000812 от 31.03.2011г., № 1800001156 от 30.04.2011г., № 1800001419 от 31.05.2011г.; копию счета № 1800000213 от 31.01.2011г., копий счет-фактур № URL-1800000514 от 28.02.2011г., № URL-1800000812 от 31.03.2011г., № URL-1800001156 от 30.04.2011г., № URL-1800001419 от 31.05.2011г.; копии Акта сверки расчетов за период с 01.01.2011г. по 31.03.2011г.; копий платежных поручений № 821 от 02.06.2011г., № 909 от 16.06.2011г., № 712 от 17.05.2011г., копии Акта № 217-1-00000018 от 31.01.2011г., копии счет-фактуры № 217-1-00000017 от 31.01.2011г., копии Акта № 217-1-00000074 от 28.02.2011г., копии Акта № 217-1-00000151 от 31.03.2011г., копии счет-фактуры № 217-1-00000081 от 31.03.2011г., копии Акта № 217-1-00000210 от 30.04.2011г., копии счет-фактуры № 217-1-00000107 от 30.04.2011г., копии Акта № 217-1-00000296 от 31.04.2011г., копии счет-фактуры № 217-1-00000139 от 31.05.2011г., копии акта сверки взаимных расчетов по состоянию на 31.03.2011г. между филиалом ЗАО «Астарта» в УР и ОАО «Мегафон», копии платежных поручений № 006 от 09.06.2011г., № 948 от 23.05.2011г., № 714 от 15.04.2011г.

Исходя из письменных пояснений ОАО «Мегафон», действия ЗАО «Астарта» по проведению на территории Удмуртской Республики акции «Дарим 1 рубль за 1 минуту» явно не соответствуют обычаям делового оборота, требованиям добросовестности, разумности и справедливости, что является реальным фактом недобросовестной конкуренции.

Во исполнение запроса Удмуртского УФАС России ОАО «Мобильные ТелеСистемы» ОАО «МТС» в лице филиала в Удмуртской Республике представило письменные пояснения (вх.№ 7203э и 7242) с приложением следующих документов: копии Договора о присоединении № 16/СВ от 18.12.2006г., заключенного между ОАО «Мобильные ТелеСистемы» и ООО «Удмуртские Сотовые Сети - 450» с приложениями и дополнительными соглашениями; информация об акциях «Дарим 60 копеек за 60 секунд» и «Дарим 1 рубль за 1 минуту»; копий Актов № 217-1-00000024 от 31.01.2011г., № 217-1-00000085 от 28.02.2011г., № 217-1-00000149 от 31.03.2011г., № 217-1-00000230 от 30.04.2011г., № 217-1-00000290 от 31.05.2011г.; копий счет-фактур № 217-1-00000022 от 31.01.2011г., № 217-1-00000149 от 31.05.2011г., копий счетов № 3 от 09.03.2011г., № 5 от 05.04.2011г., № 217_00000340 от 30.04.2011г., копии Акта выполненных работ от 31.05.2011г. по договору № 16-СВ от 18.12.2006г. за май

2011 года, копий счет-фактур № 217-00000054 от 28.02.2011г., № 217-00000079 от 31.03.2011г., № 217-000000116 от 30.04.2011г., № AR-010406-249 от 31.05.2011г., счета № AR-010406-249 от 31.05.2011г., копии Акта зачета взаимных требований за оказанные услуги по пропуску трафика по договору № 16-СВ от 18.12.2006г. между ОАО «Мобильные ТелеСистемы» и ЗАО «Астарта» по состоянию на 30.04.2011г., 31.05.2011г., 31.03.2011г., 28.02.2011г., 31.01.2011г., копии платежных поручений № 71322 от 16.02.2011г., № 22561 от 21.03.2011г., № 23372 от 19.04.2011г., № 24651 от 24.05.2011г., копии Доверенности № 0628/09 от 01.07.2009г.

В соответствии с письменными пояснениями, ОАО «МТС» считает, что в действиях ЗАО «Астарта» по введению на территории Удмуртской Республики акции «Дарим 1 рубль за 1 минуту» содержатся признаки недобросовестной конкуренции.

ЗАО «Сотовая Связь Удмуртии» представило в Удмуртское УФАС России письменные пояснения (вх.№ 7121) и копии следующих документов: Договора о присоединении и межсетевом взаимодействии № 10/195/1в от 01.09.2006г., заключенного между ЗАО «РП Технологии» и ООО «УСС-450» с приложениями, дополнительными соглашениями, протоколом разногласий от 01.09.2006г. и писем № ССУ-01/1106 от 15.09.2010г. и № ССУ-01/1321 от 12.11.2010г., Актов № 217-1-00000029 от 31.01.2011г., № 217-1-00000080 от 28.02.2011г., № 217-1-00000146 от 31.03.2011г., № 217-1-00000209 от 30.04.2011г., № 217-1-00000289 от 31.05.2011г., Актов выполненных работ (услуг) № 0041000061 от 31.01.2011г., № 0041000153 от 28.02.2011г., № 0041000222 от 31.03.2011г., № 0041000272 от 30.04.2011г., № 0041000364 от 31.05.2011г., копии Актов зачета взаимных требований по договорам № 10/195/1в от 01.09.2006г., № 2 от 25.01.2005г., № 15/419/4р от 01.09.2009г., заключенных между ЗАО «Астарта» и ЗАО «Сотовая Связь Удмуртии», № 12-2010 от 09.02.2011г., № 02-2011 от 09.03.2011г., № 03-2011 от 11.04.2011г., № 04-2011 от 11.05.2011г., № 05-2011 от 08.06.2011г., Доверенности в порядке передоверия от 19.04.2011г.

Исходя из письменных пояснений ЗАО «Сотовая Связь Удмуртии», определение получения преимуществ перед другими хозяйствующими субъектами и соответствие действий организации требованиям закона, входит в компетенцию антимонопольного органа, а не другого хозяйствующего субъекта.

На основании вышеуказанного заявления Удмуртским УФАС России приказом № 406 от 08.08.2011г. было возбуждено дело № СЮ04-02/2011-11 в отношении ЗАО «Астарта» по признакам нарушения части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившихся в введении и применении с 01 марта 2011 года на территории Удмуртской Республики программы поощрения «Дарим 1 рубль за 1 минуту», с привлечением к участию в деле в качестве заявителя - ОАО «Вымпел-Коммуникации», а также заинтересованных лиц – ОАО «Мегафон», ОАО «Мобильные ТелеСистемы» и ЗАО «Сотовая Связь Удмуртии».

Определением от 08.08.2011г. рассмотрение дела № СЮ04-02/2011-11 было назначено на 06 сентября 2011 года, у лиц, участвующих в деле, запрошены необходимые документы и информация.

25.08.2011г. ОАО «ВымпелКом» представило в адрес Удмуртского УФАС России следующие документы: копию Соглашения о погашении зачетом встречных однородных требований между ЗАО «Астарта» и ОАО «ВымпелКом» за 05 августа 2011 года; копию счет-фактуры № 2979131 от 31.07.2011г.; копию счета № 25/07-СВ-07М20381 от 31.07.2011г.; копию акта № 25/07-СВ-07М20381 от 31.07.2011г.; копию счет-фактуры № 217-1-00000203 от 31.07.2011г.; копию акта № 217-1-00000203 от 31.07.2011г.; копию лицензии № 42575, выданной ОАО «ВымпелКом» на предоставление услуг подвижной радиотелефонной связи, с приложением лицензионных условий; копию лицензии № 50787, выданной ОАО «ВымпелКом» на предоставление услуг подвижной радиотелефонной связи, с приложением лицензионных условий; копию акта сверки взаимных расчетов; копии актов и счет-фактур за 30.06.2011г.; копию Соглашения о погашении зачетом встречных однородных требований между ЗАО «Астарта» и ОАО «ВымпелКом» за 07 июля 2011 года; копии актов и счет-фактур за 31.05.2011г.; копию Соглашения о погашении зачетом встречных однородных требований между ЗАО «Астарта» и ОАО «ВымпелКом» за 14 июня 2011 года; копии актов и счет-фактур за 31.05.2011г., 30.04.2011г.; копию Соглашения о погашении зачетом встречных однородных требований между ЗАО «Астарта» и ОАО «ВымпелКом» за 06 мая 2011 года; копии актов и счет-фактур за 30.04.2011г.; копию Доверенности в порядке передоверия от 21.01.2011г., выданной Ягафаровой А.М.; копию Устава ОАО «ВымпелКом»; копию доверенности № 2942 от 01.12.2010г., выданной Баранову А.Г.; копию свидетельства о регистрации юридического лица № 015.624; копию свидетельства о внесении записи в ЕГРЮЛ серии 77 № 004890604; копию уведомления о постановке на учет российской организации в налоговом органе на территории РФ.

25.08.2011г. ОАО «Мобильные ТелеСистемы» представило в адрес Удмуртского УФАС России следующие документы: копию доверенности № 0628/09 от 01.07.2009г., выданной <...>, копии платежных поручений, копии актов зачета взаимных требований от 31.07.2011г., 31.05.2011г., 30.04.2011г., 31.03.2011г., 28.02.2011г., 31.01.2011г., 31.12.2010г., 30.11.2010г., 31.10.2010г., 30.09.2010г., 31.08.2010г., 31.07.2010г., 30.06.2010г., 31.05.2010г., 30.04.2010г., 31.03.2010г., 28.02.2010г., 31.01.2010г.; копии счет-фактур за период с января 2010 года по июль 2011 года; копии актов и счетов за январь 2010 – июль 2011 года; информацию о программе поощрения «дарим 1 рубль за 1 минуту» и программе «Дарим 60 копеек за 60 минут»; копию Договора о присоединении № 16/СВ от 18.12.2006г., заключенного между ОАО «МТС» и ООО «УУС-450»; письменные пояснения.

29.08.2011г. ОАО «МТС» дополнительно представило следующие документы: копии платежных поручений; копии актов и счет-фактур; копию лицензии № 56113, выданной ОАО «МТС» на оказание услуг подвижной радиотелефонной связи с приложением лицензионных условий; копию лицензии № 50789, выданной ОАО «МТС» на оказание услуг подвижной радиотелефонной связи, с приложением лицензионных условий; копию Приказа № 01/0064П от 05.03.2011г. о назначении президентом ОАО «МТС» <...>; копию выписки № 237/2011 из протокола № 177 заседания совета директоров ОАО «МТС» от 04.03.2011г.; копию устава ОАО «МТС»; копию свидетельства о внесении записи в ЕГРЮЛ.

29.08.2011г. ЗАО «Астарта» представило в Удмуртское УФАС России следующие документы: копии актов и счет-фактур за 31.07.2011г., 30.06.2011г., 31.05.2011г., 31.01.2011г., 30.04.2011г.; копии Платежных поручений; копии актов зачета взаимных требований и копии платежных поручений; копии соглашений о погашении зачетом встречных однородных требований от 07.07.2011г., 14.06.2011г., 06.05.2011г.; копии актов и счет-фактур за 31.07.2011г., 30.06.2011г., 31.05.2011г., 31.01.2011г., 30.04.2011г. и копии платежных поручений; копию лицензии № 67824, выданной ЗАО «Астарта» на предоставление услуг подвижной радиотелефонной связи, с приложением лицензионных условий; копию положения о филиале ЗАО «Астарта» в УР; копию доверенности № 04/2011 от 01.01.2011г., выданной <...>; копию устава ЗАО «Астарта»; копию свидетельства о внесении записи в ЕГРЮЛ; копию свидетельства о государственной регистрации юридического лица; копию свидетельства о постановке на налоговый учет; Скриншоты сайтов «ТЕЛЕ2», «МТС», «МЕГАФОН», «БИЛАЙН»; письменные пояснения.

Также 05.09.2011г. от ЗАО «Астарта» поступило ходатайство (вх.№ 9908) об отложении рассмотрения дела № СЮ04-02/2011-11 в связи с необходимостью получения дополнительных доказательств (документов и информации, указанных в данном ходатайстве).

29.08.2011г. ЗАО «Сотовая Связь Удмуртии» представило следующие документы: копию лицензии № 86549, выданной ЗАО «Сотовая связь Удмуртии», с приложением лицензионных условий; копию лицензии № 72712, выданной ЗАО «Сотовая связь Удмуртии», с приложением лицензионных условий; копию лицензии № 72711, выданной ЗАО «Сотовая связь Удмуртии», с приложением лицензионных условий; копию лицензии № 55460, выданной ЗАО «Сотовая Связь Удмуртии», с приложением лицензионных условий; копию Договора передачи полномочий единоличного исполнительного органа управляющей организации; копию свидетельства о постановке на учет в налоговом органе; копию устава ЗАО «Сотовая Связь Удмуртии» с изменениями; копию свидетельства о внесении записи в ЕГРЮЛ; копии актов выполненных работ (услуг) от 31.07.2011г., 30.06.2011г.; письменные пояснения.

На заседании Комиссии Удмуртского УФАС России, состоявшемся 06.09.2011г., представитель ОАО «ВымпелКом» поддержал заявленные требования, указав, что действия ЗАО «Астарта» по введению на территории Удмуртской Республики программы поощрения «Дарим 1 рубль за 1 минуту» являются недобросовестной конкуренцией.

Представитель ЗАО «Астарта», возражая против доводов заявителя, поддержал в полном объеме ранее представляемые письменные пояснения и указал, что ни один действующий нормативный акт Российской Федерации не содержит запрета на проведение программ поощрения, акций, введения тарифов, основной сутью которых является начисление денежных средств на счет абонента за входящие вызовы с телефонов других операторов мобильной связи. Программа поощрения «Дарим 1 рубль за 1 минуту» не нарушает ни обычаи делового оборота, ни

требования добросовестности, разумности и справедливости, так как подобных обычаев в сфере мобильной связи нет. Убытки конкурентов вызваны не введением данной программы, а установлением ими на отдельных тарифах демпингово-низкой цены исходящей минуты.

Кроме того, представителем ЗАО «Астарта» было заявлено ходатайство об исключении из материалов дела № СЮ04-02/2011-11 детализации телефонных переговоров абонентов ОАО «ВымпелКом», как представленные в нарушение действующего законодательства.

Представитель ОАО «МТС» поддержал письменные пояснения Общества, представляемые ранее в Удмуртское УФАС России, и указал, что, по мнению ОАО «МТС», в действиях ЗАО «Астарта» по введению на территории Удмуртии акций «Дарим 60 копеек за 60 секунд» и «Дарим 1 рубль за 1 минуту» содержатся все признаки недобросовестной конкуренции.

Представитель ЗАО «Сотовая Связь Удмуртии» пояснил, что вопрос о том, направлены ли действия ЗАО «Астарта» по введению данной программы на получение преимуществ и соответствуют ли данные действия обычаям делового оборота, требованиям добросовестности, разумности и справедливости, должен решаться антимонопольным органом, а не другим хозяйствующим субъектом.

Представитель ОАО «Мегафон» поддержал в полном объеме ранее представляемые письменные пояснения, указав на наличие в действиях ЗАО «Астарта» признаков недобросовестной конкуренции и заявив ходатайство о запросе от ЗАО «Астарта» документов, подтверждающих количество абонентов, участвующих в программе «Дарим 1 рубль за 1 минуту» и суммы выплат, произведенных абонентам по данной программе.

Также представителем ОАО «Мегафон» на заседание Комиссии Удмуртского УФАС России были представлены следующие документы: копии счет-фактур и актов от 30.06.2011г. и от 31.07.2011г.; копии платежных поручений от 02.06.2011г., 09.06.2011г., 16.06.2011г., 11.07.2011г.; копия свидетельства о постановке на учет юридического лица в налоговом органе по месту нахождения на территории Российской Федерации; копия Лицензии № 50788, выданной ОАО «Мегафон» на услуги подвижной радиотелефонной связи; копия Устава ОАО «Мегафон».

Заявленные ЗАО «Астарта» ходатайства об отложении рассмотрения дела № СЮ04-02/2011-11 в связи с необходимостью получения дополнительных доказательств (документов и информации, указанных в ходатайстве вх.№ 9908 от 05.09.2011г.) и об исключении из материалов дела № СЮ04-02/2011-11 детализации телефонных переговоров абонентов ОАО «ВымпелКом», а также ходатайство ОАО «Мегафон» о запросе от ЗАО «Астарта» документов, подтверждающих количество абонентов, участвующих в программе «Дарим 1 рубль за 1 минуту» и суммы

выплат, произведенных абонентам по данной программе, Комиссией Удмуртского УФАС России были удовлетворены.

В связи с необходимостью получения дополнительных документов и информации, определением от 06.09.2011г. рассмотрение дела № СЮ04-02/2011-11 было отложено и назначено на 25.10.2011г.

13.10.2011г. во исполнение определения об отложении рассмотрения дела № СЮ04-02/2011-11 от 06.09.2011г. ЗАО «Астарта» представило в адрес Удмуртского УФАС России под грифом «коммерческая тайна» следующие документы: копии актов выполненных работ (услуг) между ЗАО «Сотовая Связь Удмуртии» и ЗАО «Астарта» за период январь-декабрь 2010 года и январь-август 2011 года; копии актов выполненных работ между ОАО «Мобильные ТелеСистемы» и ЗАО «Астарта» за период за период январь-декабрь 2010 года и январь-август 2011 года; копии актов оказанных услуг между ОАО «Вымпел-Коммуникации» и ЗАО «Астарта» за период январь-декабрь 2010 года и январь-август 2011 года; копии актов выполненных работ между ОАО «Мегафон» и ЗАО «Астарта» за период январь-декабрь 2010 года и январь-август 2011 года; копии счет-фактур за период январь-декабрь 2010 года и январь-август 2011 года;; информацию о динамике изменения абонентской базы филиала ЗАО «Астарта» в Удмуртской Республике в период с января 2009 года по сентябрь 2011 года (в условных единицах); копию выписки из протокола № 13 рабочего совещания филиала ЗАО «Астарта» в Удмуртской Республике от 19.04.2010г.; копию выписки из протокола № 15 рабочего совещания филиала ЗАО «Астарта» в Удмуртской Республике от 17.05.2010г.; копию выписки из протокола № 18 рабочего совещания филиала ЗАО «Астарта» в Удмуртской Республике от 07.06.2010г.; копию выписки из протокола № 1 рабочего совещания филиала ЗАО «Астарта» в Удмуртской Республике от 17.01.2011г.; письменные пояснения.

14.10.2011г. во исполнение определения об отложении рассмотрения дела № СЮ04-02/2011-11 от 06.09.2011г. ОАО «Вымпел-Коммуникации» представило в адрес Удмуртского УФАС России под грифом «коммерческая тайна» следующие документы: копии соглашений о погашении зачетом встречных однородных требований, подписанных между ЗАО «Астарта» и ОАО «Вымпел-Коммуникации» за период с января 2010 года по сентябрь 2011 года; копии детализаций телефонных переговоров абонентов ОАО «Вымпел-Коммуникации»; информацию о динамике интерконнекта от входящего и исходящего трафика в направлении абонентов ЗАО «Астарта», а также количество абонентов по Ижевскому филиалу ОАО «Вымпел-Коммуникации» в разрезе по тарифным планам (по минутам и в рублях); информацию о динамике общего исходящего трафика по Ижевскому филиалу ОАО «Вымпел-Коммуникации» в разрезе по Операторам мобильной связи; письменные пояснения.

24.10.2011г. во исполнение определения об отложении рассмотрения дела № СЮ04-02/2011-11 от 06.09.2011г. ОАО «Мегафон» представило в адрес Удмуртского УФАС России под грифом «коммерческая тайна» следующие документы: сводную

и подробную информации по тарифным планам (с июля 2010 года по июль 2011 года) на которых был зафиксирован рост исходящего трафика в направлении номеров абонентов ЗАО «Астарта»; информацию об объеме исходящего трафика (минуты) в направлении ЗАО «Астарта» и об объеме исходящего трафика в направлении других операторов мобильной связи на территории УР: ОАО «МТС», ОАО «ВымпелКом», ЗАО «Сотовая Связь Удмуртии»; копии приложений к Дополнительному соглашению № 2 к Договору № А-04/2009 от 01.08.2009г. (№ 903 от 01.10.2010г.; № 900 от 01.10.2010г.; № 852 от 01.10.2010г.; № 260 от 01.04.2011г.; № 261 от 01.04.2011г.; № 328 от 01.04.2011г.; копию Акта от 31.08.2011г.) со сметами на размещение рекламно-информационных материалов; письменные пояснения.

17.10.2011г. во исполнение определения об отложении рассмотрения дела № СЮ04-02/2011-11 от 06.09.2011г. ОАО «Мобильные ТелеСистемы» представило в адрес Удмуртского УФАС России под грифом «коммерческая тайна» следующие документы: копию акта зачета взаимных требований за оказанные услуги по пропуску трафика между ОАО «МТС» и ЗАО «Астарта» по состоянию на 30.09.2011г.; копии Актов, счет-фактур и счета от 31.08.2011г.; информацию об объеме исходящего трафика в направлении ЗАО «Астарта» и объеме исходящего трафика в направлении других операторов сотовой связи Удмуртской Республики; информацию о трафике абонентских номеров «МТС» на 2010 год и 2011 год, принадлежащих абонентам-генераторам исходящего трафика; письменные пояснения.

25.10.2011г. представители ОАО «Вымпел-Коммуникации» поддержали требования Общества в полном объеме, указав, что проводимые ЗАО «Астарта» акции совершались с намерением лишить конкурентов дохода, причинить убытки и получить финансовую выгоду через незаконную деятельность посредством злоупотребления правом, что является недобросовестной конкуренцией и нарушает ч. 1 ст. 14 ФЗ «О защите конкуренции».

На вопросы представителя ЗАО «Астарта», представитель ОАО «Вымпел-Коммуникации» пояснил, что убытки Обществу были причинены на тарифных планах «Бизнес Логика», «Разоблачение 2010» и «Разоблачение 2010 ПРОМО». Сами по себе вышеназванные тарифы убыточными не являются, но являются низкомаржинальными. Введенная ЗАО «Астарта» акция спровоцировала рост исходящего трафика и увеличение трафика по интерконнекту. Схема работы абонентов, которые наносили убытки, была следующей: абонент набирал номер «СкайЛинк» без цели получения услуг связи, осуществлял удержание вызова или конференц-связь, что и приводило к убыткам. Примерное количество абонентов, которые принесли убытки, составило менее 1%.

Также на заседании Комиссии Удмуртского УФАС России представителем ОАО «Мобильные ТелеСистемы» было заявлено ходатайство о том, чтобы письменные пояснения, представленные Обществом 15.08.2011г., рассматривались как заявление о нарушении ЗАО «Астарта» антимонопольного законодательства при введении акций «Дарим 60 копеек за 60 секунд» в 2010 году и «Дарим 1 рубль за 1

минуту» в 2011 году, и ОАО «Мобильные ТелеСистемы» приобрело статус заявителя по делу № СЮ04-02/2011-11.

Рассмотрев указанное ходатайство, Комиссия определила его удовлетворить, изменить статус лица, участвующего в деле, и привлечь ОАО «Мобильные ТелеСистемы» к участию в деле № СЮ04-02/2011-11 в качестве заявителя.

Согласно дополнительным пояснениям ОАО «Мобильные ТелеСистемы» действия ЗАО «Астарта» по введению акций «Дарим 60 копеек за 60 секунд» в 2010 году и «Дарим 1 рубль за 1 минуту» в 2011 году направлены на получение преимуществ, противоречат ФЗ «О защите конкуренции», обычаям делового оборота, требованиям разумности, добросовестности и справедливости, нанесли убытки конкурентам.

До введения вышеуказанных акций оплата за интерконнект совершало ЗАО «Астарта», в то время, как после введения акций – оплата производилась ОАО «МТС» в адрес ЗАО «Астарта». С окончанием акций оплата интерконнекта в адрес ЗАО «Астарта» и убытки прекратились. По мнению ОАО «МТС», в данном случае ЗАО «Астарта» нарушены положения статьи 779 Гражданского кодекса Российской Федерации, поскольку нарушена правовая цель сделки. Так как Общество фактически осуществляет само плату за услуги, которые оказывает абоненту. При этом, абонент никаких действий не совершает. 1 рубль является даром. Данные обстоятельства нарушают принцип предпринимательской деятельности (ст. 2 ГК РФ) и противоречат понятию коммерческой организации (ст. 50 ГК РФ).

На заседании Комиссии Удмуртского УФАС России представитель ЗАО «Астарта» дополнительно пояснил, что в программе поощрения «Дарим 60 копеек за 60 секунд» в 2010 году приняло участие 398 абонентских номеров, в программе поощрения «Дарим 1 рубль за 1 минуту» в 2011 году приняло участие 584 абонентских номера. Информация получена из биллинговой системы.

В рамках программы поощрения «Дарим 60 копеек за 60 секунд» в 2010 году, за вычетом НДФЛ абонентам начислено: в июне-30 638,27руб.; в июле-303 165,6 руб.; в августе - 416 075,8 руб.; в сентябре - 1 075 446 руб.; в октябре - 275 271 руб..

В рамках программы поощрения «Дарим 1 рубль за 1 минуту» в 2011 году за вычетом НДФЛ абонентам начислено:

-в марте - 1 315 590 руб., в т.ч в виде денежных средств - 907 303,8 руб., 31 267 Мб использовано, 151 абон. номер Мб не использовал;

-в апреле - 2 269 695 руб., в т.ч в виде денежных средств - 1 565 307 руб., 14 257 Мб использовано, 242 абон. номера Мб не использовали;

-в мае - 1 661 713 руб., в т.ч в виде денежных средств - 1 146 010 руб., 13 251 Мб использовано, 210 абон. номеров Мб не использовали;

-в июне - 3 149 045 руб., в т.ч в виде денежных средств - 2 171 755 руб., 16 091 Мб использовано, 301 абон. номер Мб не использовали;

-в июле - 3 130 329 руб., в т.ч в виде денежных средств - 2 158 848 руб., 8 024 Мб использовано, 466 абон. номеров Мб не использовали;

Относительно полученной в рамках данных программ прибыли представитель ЗАО «Астарта» пояснил, что данная информация относится к коммерческой тайне.

Также согласно пояснениям ЗАО «Астарта», информация о проведении программ поощрения «Дарим 60 копеек за 60 секунд» и «Дарим 1 рубль за 1 минуту» размещалась на официальном сайте компании, в офисе продаж, а так же путем смс-рассылки действующим абонентам. В настоящее время подтвердить тот факт, что осуществлялась смс-рассылка и информация размещалась в офисах продаж не представляется возможным.

Информация о прибылях/убытках (доходах, расходах), которую получило ЗАО «Астарта» от деятельности филиала Общества в УР по договорам присоединения, заключенным с ОАО «ВымпелКом», ОАО «Мобильные ТелеСистемы», ОАО «Мегафон», ЗАО «Сотовая Связь Удмуртии» (по каждому оператору связи ежемесячно и в отдельности), в течение 2010 года и за период с 01.01.2011г. по 31.08.2011г. была предоставлена в Удмуртское УФАС России как коммерческая тайна.

Также представителем ЗАО «Астарта» было указано, что в период с января 2009 года по апрель 2011 года (за исключением мая 2010 года и января 2011 года) наблюдался устойчивый рост абонентской базы филиала ЗАО «Астарта» в Удмуртской Республике. С апреля 2011 г. и по настоящее время наблюдается снижение количества абонентов, что подтверждается представленными в Удмуртское УФАС России документами. Однако, данные изменения, в первую очередь связаны с ростом (с апреля 2011 г.-падением) количества абонентов на тарифных планах по передаче данных, которые в общей структуре абонентской базы занимают доминирующее положение. Если же рассматривать «голосовые» тарифные планы, то в 2010-2011 годах наблюдается устойчивое падение оказанных «голосовых» услуг. Так, доходы от «голосовых» услуг за август 2011 г., в сравнении с декабрем 2009 года, ниже на 22%.

Исходя из пояснений, экономические (маркетинговые) исследования об обоснованности введения программ поощрения «Дарим 60 копеек за 60 секунд» и «Дарим 1 рубль за одну минуту» проводились. Их результаты докладывались руководству компании, в т.ч. в ходе рабочих совещаний, что подтверждается выписками из протоколов рабочих совещаний. Каких-либо типовых, документальных форм, отражающих результаты данных исследований, в компании не предусмотрено.

Официальной информацией о себестоимости тарифов на услуги связи, предоставляемые ОАО «ВымпелКом», ОАО «Мобильные ТелеСистемы», ОАО «Мегафон», ЗАО «Сотовая Связь Удмуртии» филиал ЗАО «Астарта» в УР не располагает.

Также представителем ЗАО «Астарта» было указано, что, по мнению Общества, перечисленные ОАО «ВымпелКом» тарифные планы являются сами по себе убыточными, поскольку цена исходящей минуты составляет 30 коп., а за интерконнект – 1 руб. 12 коп. (зазор равен 82 коп., при этом, без учета операционных расходов). Исходя из пояснений, причинение конкурентам убытков

было возможно только при наличии одновременно двух условий: наличием убыточного тарифного плана у хозяйствующего субъекта – конкурента и введением рассматриваемых акций, вне зависимости от того, что из них было введено первым. Введение акций в отсутствие убыточных тарифных планов не причинило бы убытков. При этом, маркетинговое решение конкурента не может ставить запрет на маркетинговые решения другого хозяйствующего субъекта.

В связи с необходимостью получения дополнительных документов от ЗАО «Астарта», 25.10.2011г. в заседании Комиссии Удмуртского УФАС России был объявлен перерыв до 28.10.2011г.

27.10.2011г. ОАО «Мобильные ТелеСистемы» дополнительно представило в адрес Удмуртского УФАС России под грифом «коммерческая тайна» следующие документы: копию акта зачета взаимных требований за оказанные услуги по пропуску трафика между ОАО «МТС» и ЗАО «Астарта» по состоянию на 30.09.2011г.; копии Актов, счет-фактур и счета от 30.09.2011г. ; копию Решения арбитражного суда УР по делу № А71-4018/2011 от 06.07.2011г., письменные пояснения.

27.10.2011г. ЗАО «Астарта» представило в Удмуртское УФАС России копию Приказа директора филиала ЗАО «Астарта» в УР от 15.06.2010г. № 93-3-П «О введении программы поощрения абонентов «Дарим 60 копеек за 60 секунд», а также копию Приказа директора филиала ЗАО «Астарта» в УР от 24.09.2010г. № 120-П «О внесении изменений в программу поощрения абонентов «Дарим 60 копеек за 60 секунд».

28.10.2011г. на заседании Комиссии Удмуртского УФАС России представители лиц, участвующих в деле, поддержали ранее представляемые доводы в полном объеме.

Рассмотрев представленные документы и информацию, выслушав пояснения представителей заявителей, ответчика и заинтересованных лиц, Комиссия Удмуртского УФАС России приходит к следующим выводам.

В соответствии с Приказом директора филиала ЗАО «Астарта» в УР от 15.06.2010г. № 93-3-П «О введении программы поощрения абонентов «Дарим 60 копеек за 60 секунд» с 16.06.2010г. на территории Удмуртской Республики была введена программа поощрения абонентов «Дарим 60 копеек за 60 секунд». Условия указанной программы поощрения были закреплены в приложении № 1 к данному приказу.

Согласно условиям в программе были вправе участвовать все абоненты «Скайлинк-Удмуртия» на тарифных планах «Проще простого», «Проще простого» (корп), «Эксклюзив» и «Твой Скай». В рамках указанной программы абоненту начислялось 60 копеек за каждую минуту входящего трафика с СПС на его федеральный номер <...> начиная с 301 минуты. При этом, входящий трафик с СПС Скайлинк не учитывался. Программа поощрения не распространялась на абонентов-юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, на абонентов-физических лиц, которые обслуживались на кредитном уровне доверия, а также на абонентские номера, переоформленные с юридического лица или индивидуального предпринимателя, начиная с 16.06.2010г.

Расчетным периодом по программе поощрения являлся календарный месяц. Первого числа месяца, следующего за расчетным, в 00.01 счетчик входящего трафика с СПС обнуляется. Начисление производилось в два этапа. Первый этап – при достижении суммарно 301 минуты абоненту на договор начислялась разово сумма в размере 180 рублей 60 копеек; далее расчеты происходили в соответствии со вторым этапом. Второй этап – ежедневно в 23.59 минут абоненту начислялась сумма, рассчитываемая исходя из формулы (количество полных минут входящего трафика с СПС с 00.00 по 23.59)*60 копеек.

Начисленные денежные средства могли быть использованы абонентом на оплату услуг связи либо для приобретения терминального оборудования. В случае расторжения договора остаток денежных средств на счете абонента возвращался абоненту наличными либо путем перечисления на лицевой счет, указанный в письменном заявлении, не позднее 10 рабочих дней с момента принятия заявления о расторжении договора в офисе продаж и обслуживания абонентов.

Приказом директора филиала ЗАО «Астарта» в УР от 24.09.2010г. № 120-П «О внесении изменений в программу поощрения абонентов «Дарим 60 копеек за 60 секунд» срок действия данной акции был продлен с 01.10.2010г. по 31.10.2010г. С 01.10.2010г. в условия указанной программы поощрения были внесены изменения, а именно, программа поощрения была дополнена следующим условием: в случае превышения в течение календарного месяца порога в 3000 входящих звонков с СПС на номер абонента, действие программы приостанавливалось, начисления за входящие вызовы не производились. С началом нового календарного месяца действие программы поощрения возобновлялось.

Приказом директора филиала ЗАО «Астарта» в УР от 01.03.2011г. № 18-П «О введении программы поощрения абонентов «Дарим 1 рубль за 1 минуту» с 01.03.2011г. на территории Удмуртской Республики была введена программа поощрения абонентов «Дарим 1 рубль за 1 минуту». В рамках данной программы была введена услуга «Дарим 1 рубль за 1 минуту», стоимость подключения услуги – 30 рублей с НДС, ежемесячная абонентская плата – 10 рублей с НДС. Списывается единовременно в полном объеме.

Согласно условиям в программе были вправе участвовать все абоненты «Скайлинк-Удмуртия» на тарифных планах «Проще простого», «Проще простого» (корп), «Эксклюзив» и «Твой Скай». В рамках указанной программы абоненту начислялось 1 рубль за каждую полную минуту входящего голосового трафика на

его федеральный номер с номеров других мобильных операторов, действующих на территории Удмуртской Республики, в том числе: 60 копеек за каждую минуту входящего трафика, начиная с 301 минуты, на счет абонента ежедневно; 40 копеек за каждую минуту входящего трафика в последний день отчетного месяца (отчетного периода, в случае досрочного расторжения/приостановления договора), при условии преодоления порога в 301 минуту входящего трафика. При этом, входящий трафик с номеров СкайЛинк не учитывался. Программа поощрения не распространялась на абонентов-юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, на абонентов-физических лиц, которые обслуживались на кредитном уровне доверия, а также на абонентские номера, переоформленные с юридического лица или индивидуального предпринимателя, начиная с 01.03.2011г.

Расчетным периодом по программе поощрения являлся календарный месяц. Первого числа месяца, следующего за расчетным в 00.01 счетчик входящего трафика с СПС обнуляется. Начисление производилось в три этапа. Первый этап – при достижении суммарно 301 минуты абоненту на счет начислялась разово сумма в размере 180 рублей 60 копеек. Второй этап – ежедневно в 23.59 абоненту начислялась сумма, рассчитываемая исходя из формулы (количество полных минут входящего трафика с СПС с 00.00 по 23.59)*60 копеек. Третий этап – в 23.59 последнего дня месяца абоненту начисляются Мб по итогам месяца на оставшуюся сумму бонуса после вычета НДФЛ из расчета:

$100 - 60 - 13 = 27$ копеек за одну минуту, где:

100-копеек, начисленный бонус за одну входящую минуту

60-копеек, бонусы, начисленные по первому и второму этапу за одну входящую минуту.

13-копеек, НДФЛ в случае превышения лимита 4000,00 руб. в год.

27 копеек – эквивалент 512 Кб (1Мб=54 копейки).

Накопленные Мб абонент мог потратить в течение месяца, следующего за расчетным. По истечении месяца, следующего за расчетным, счетчик неиспользованных Мб обнулялся.

Начисленные денежные средства могли быть использованы абонентом на оплату услуг связи либо для приобретения терминального оборудования. В случае расторжения договора абоненту возвращался остаток заработанных бонусов со счета, но не более 60% от общих начислений. Возврат осуществлялся наличным расчетом либо перечислением на лицевой счет, указанный в письменном заявлении, не позднее 10 рабочих дней с момента принятия заявления о расторжении договора в офисе продаж и обслуживания абонентов. При этом, неиспользованный пакет Мб выплате абоненту в денежном эквиваленте не подлежал, а также не мог быть переведен абонентом на другие счета.

В случае наступления налоговых последствий (суммарный доход свыше 4000,00 руб.) для абонента, с него в последний день месяца удерживалось 13% (НДФЛ) от суммы месячных начислений. Начисление и удержание НДФЛ осуществлялось в последний день месяца. Перечисление в бюджет удержанного НДФЛ осуществлялось в установленные законодательством сроки.

Согласно условиям программы поощрения, услуга «Дарим 1 рубль за 1 минуту» не могла быть активирована параллельно с услугой «10» на одном абонентском номере. При подключении абонентских номеров на тарифные планы «Проще простого» и «Проще простого» (корп) с одновременным подключением услуги «Дарим 1 рубль за 1 минуту» плата за подключение в размере 111 рублей не взималась.

Программа поощрения абонентов «Дарим 1 рубль за 1 минуту» действовала на территории Удмуртской Республики в период с 01.03.2011г. по 28.07.2011г.

В соответствии с п.9) ст. 4 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» недобросовестная конкуренция – это 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.

Частью 1 статьи 14 Федерального закона «О защите конкуренции» установлен запрет на недобросовестную конкуренцию.

На территории Удмуртской Республики услуги подвижной радиотелефонной связи оказывают следующие хозяйствующие субъекты: ОАО «Вымпел-Коммуникации» (Лицензия № 42575 на оказание услуг подвижной радиотелефонной связи); ОАО «Мобильные ТелеСистемы» (Лицензия № 50789 на оказание услуг подвижной радиотелефонной связи); ЗАО «Астарта» (Лицензия № 67824 на оказание услуг подвижной радиотелефонной связи); ОАО «Мегафон» (Лицензия № 50788 на оказание услуг подвижной радиотелефонной связи); ЗАО «Сотовая Связь Удмуртии» (Лицензии № 55460, № 72711, № 72712, № 86549 на оказание услуг подвижной радиотелефонной связи). Вышеуказанные Общества являются конкурентами, поскольку осуществляют один вид деятельности на одном товарном рынке.

ОАО «Вымпел-Коммуникации», ОАО «Мобильные ТелеСистемы», ОАО «Мегафон», ЗАО «Сотовая Связь Удмуртии» заключены договоры с ЗАО «Астарта» о присоединении (№ 25/07-СВ от 14.09.2007г.; 16/СВ от 18.12.2006г.; № 362/15/СВ от 30.10.2006г.; № 10/195/1В от 01.09.2006г. соответственно).

В рамках данных договоров стороны оказывают друг другу услуги присоединения на зоновом уровне (организация точки присоединения; обслуживание средств связи, образующих точку (точки) присоединения, в течение срока действия договора о присоединении) и услуги по зонovому завершению вызова на свою сеть связи (услуги по пропуску трафика).

В соответствии с пунктом 33) статьи 2 Федерального закона от 07.07.2003г. N 126-ФЗ «О связи» услуга присоединения представляет собой деятельность, направленную

на удовлетворение потребности операторов связи в организации взаимодействия сетей электросвязи, при котором становятся возможными установление соединения и передача информации между пользователями взаимодействующих сетей электросвязи

Исходя из пункта 34) статьи 2 указанного Закона, услуга по пропуску трафика - деятельность, направленная на удовлетворение потребности операторов связи в пропуске трафика между взаимодействующими сетями электросвязи.

За оказание вышеназванных услуг каждая из сторон оплачивает другой стороне цену, размер которой определяется «Экономическими условиями присоединения», являющимися приложениями к вышеуказанным договорам. При этом, размер денежных средств, который контрагент должен оплатить за оказанные второй стороной по договору услуги по зонному завершению вызова, зависит от объема оказанных услуг (времени, в течение которого осуществляется пропуск трафика).

Соответственно, предоставление возможности отправлять и принимать информационные сообщения потребителям услуг связи является главной задачей деятельности оператора связи. При этом, осуществляемая оператором связи деятельность по предоставлению услуг связи направлена на получение прибыли.

Программы поощрения абонентов «Дарим 60 копеек за 60 секунд» и «Дарим 1 рубль за 1 минуту», введенные ЗАО «Астарта» на территории Удмуртской Республики в 2010 году и 2011 году соответственно, предусматривали начисление абонентам 60 копеек/1 рубль (в зависимости от программы) за каждую минуту входящего трафика на их федеральный номер с номеров других операторов сотовой связи, действующих на территории Удмуртской Республики. При этом, входящий трафик с номеров СкайЛинк не учитывался и начисление происходило при условии преодоления порога в 301 минуту входящего трафика. Программой поощрения «Дарим 60 копеек за 60 секунд» также было предусмотрено, что в случае превышения в течение календарного месяца порога в 3000 входящих звонков с СПС на номер абонента, действие программы приостанавливалось, начисления за входящие вызовы не производились. По программе поощрения «Дарим 1 рубль за 1 минуту» дополнительно предусматривалось начисление Мб по итогам месяца на оставшуюся сумму бонуса после вычета НДФЛ. Накопленные Мб абонент мог потратить в течение месяца, следующего за расчетным. По истечении месяца, следующего за расчетным, счетчик неиспользованных Мб обнулялся.

Кроме того, согласно условиям данных программ, в случае расторжения договора абоненту возвращался остаток заработанных бонусов со счета (для программы «Дарим 1 рубль за 1 минуту» - не более 60% от общих начислений).

Таким образом, ЗАО «Астарта», проводя на территории Удмуртской Республики вышеуказанные программы поощрения, воздействовало на своих абонентов – потребителей услуг подвижной радиотелефонной связи, таким образом, что они предпринимали действия по увеличению количества входящих вызовов с номеров других операторов сотовой связи, действующих на территории Удмуртской Республики. При этом, происходило увеличение количества трафика,

пропускаемого ЗАО «Астарта», а значит, увеличение объема реализации такого товара, как услуга по пропуску трафика, оказанная другому оператору связи, за которую договором о присоединении предусмотрена определенная цена.

Соответственно, оборудование, образующее точку присоединения, использовалось не только в интересах присоединяемого оператора. Трафик перемещается в обоих направлениях. Если трафик исходит из сети присоединяемого оператора и завершается на сети связи присоединяющего оператора, то у присоединяемого оператора возникает обязанность уплатить присоединяющему оператору плату за завершение вызова. Таким образом, присоединение сети связи присоединяемого оператора к сети связи присоединяющего оператора позволяет увеличить доходность предпринимательской деятельности последнего.

Представленные в материалы дела счета, акты, счета-фактуры, акты зачета взаимных требований за оказанные услуги по пропуску трафика, соглашения о погашении зачетом встречных однородных требований за 2010 год и 2011 год свидетельствуют о резком увеличении стоимости затрат ОАО «Вымпел-Коммуникации», ОАО «Мобильные ТелеСистемы», ОАО «Мегафон» по договорам присоединения в период проведения ЗАО «Астарта» программ поощрения «Дарим 60 копеек за 60 секунд» (с 16.06.2010г. по 31.10.2010г.) и «Дарим 1 рубль за 1 минуту» (с 01.03.2011г. по 28.07.2011г.).

Представленная ОАО «Вымпел-Коммуникации», ОАО «Мобильные ТелеСистемы», ОАО «Мегафон» сводная информация об объемах исходящего трафика в направлении всех операторов подвижной радиотелефонной связи на территории Удмуртской Республики (динамика интерконнекта от входящего и исходящего трафика по Ижевскому филиалу ОАО «ВымпелКом» в разрезе по операторам мобильной связи; информация об объеме исходящего трафика ОАО «Мегафон» (минуты) в направлении ЗАО «Астарта», ОАО «МТС», ОАО «ВымпелКом», ЗАО «Сотовая Связь Удмуртии»; информация об объеме исходящего трафика ОАО «МТС» в направлении ЗАО «Астарта» и объеме исходящего трафика в направлении других операторов мобильной связи УР) свидетельствует о резком изменении таких объемов в направлении ЗАО «Астарта» и изменении объемов в пределах средних значений в направлении других операторов сотовой связи, что подтверждает наличие причинно-следственной связи между введением ЗАО «Астарта» программ поощрения абонентов и ростом затрат других операторов сотовой связи.

Исходя из изложенного, действия ЗАО «Астарта» по стимулированию своих абонентов на увеличение объема входящих вызовов направлены на получение Обществом преимуществ в виде повышения привлекательности услуг ЗАО «Астарта» в результате использования абонентами полученных денежных средств по проводимым программам поощрения без каких-либо дополнительных затрат со стороны Общества, а также в виде увеличения доходов от оплаты услуги по пропуску трафика.

Такие действия ЗАО «Астарта» по введению и проведению на территории Удмуртской Республики программ поощрения абонентов «Дарим 60 копеек за 60 секунд» в 2010 году и «Дарим 1 рубль за 1 минуту» в 2011 году причинили хозяйствующим субъектам-конкурентам убытки, поскольку увеличение исходящих вызовов с номеров операторов сотовой связи ОАО «Вымпел-Коммуникации», ОАО

«Мобильные ТелеСистемы», ОАО «Мегафон» на номера оператора сотовой связи ЗАО «Астарта» привели к значительному (необоснованному) увеличению затрат и уменьшению доходов ОАО «Вымпел-Коммуникации», ОАО «Мобильные ТелеСистемы», ОАО «Мегафон», так как часть таких доходов направляется на оплату услуг по пропуску трафика.

При этом, прирост исходящего трафика от ОАО «Вымпел-Коммуникации», ОАО «Мобильные ТелеСистемы», ОАО «Мегафон» в значительной мере обусловлен наличием «пустого» трафика, в виде многочасового дозвона на номера ЗАО «Астарта» из номерной емкости указанных Обществ, с целью накопления и последующего получения бонусов от ЗАО «Астарта». Возможность и наличие подобного трафика обусловлены исключительно проводимыми программами поощрения абонентов «Дарим 60 копеек за 60 секунд» в 2010 году и «Дарим 1 рубль за 1 минуту» в 2011 году.

Вводя маркетинговую акцию, операторы связи рассчитывают достичь определенных целей, в связи с чем, в числе прочего, проводится анализ целевой аудитории, на которую направлена акция, анализ ценовой политики конкурентов, осуществляется прогнозный расчет желаемого результата акции. Данное поведение является сложившимся и применяемым в области связи правилом проведения (обычаем делового оборота).

Вводя на территории Удмуртской Республики программы поощрения абонентов «Дарим 60 копеек за 60 секунд» и «Дарим 1 рубль за 1 минуту» ЗАО «Астарта» не могло не предвидеть резкого увеличения спроса со стороны абонентов иных операторов сотовой связи (ОАО «Вымпел-Коммуникации», ОАО «Мобильные ТелеСистемы», ОАО «Мегафон») на исходящие вызовы с сети данных операторов на сеть ЗАО «Астарта» в целях получения денежных средств, а также роста затрат конкурентов по договорам присоединения.

В условиях заключенного между операторами связи договора о присоединении, обязательства сторон об оплате услуг находятся в некоем равновесии. Таким образом, при достижении согласия в обычных условиях рынка стороны способны предвидеть возможные расходы и риски. В рассматриваемом случае, при введении ЗАО «Астарта» программ поощрения «Дарим 60 копеек за 60 секунд» в 2010 году и «Дарим 1 рубль за 1 минуту» в 2011 году имеет место направленное (в интересах ЗАО «Астарта») смещение равновесия в сторону увеличения объема услуг по пропуску трафика. Такие введенные и инициированные действия ЗАО «Астарта» по увеличению собственных доходов и увеличению расходов контрагентов выходят за рамки обычаев делового оборота, а также противоречат принципам разумности и справедливости.

Таким образом, действия ЗАО «Астарта» по введению и проведению на территории Удмуртской Республики программ поощрения абонентов «Дарим 60 копеек за 60 секунд» в 2010 году и «Дарим 1 рубль за 1 минуту» в 2011 году направлено на получение преимуществ, противоречит действующему законодательству, обычаям делового оборота, принципам разумности и справедливости и причинили убытки хозяйствующим субъектам – конкурентам, что

является недобросовестной конкуренцией, нарушает требования части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

В связи с вышеизложенным, доводы ЗАО «Астарта» об отсутствии в его действиях признаков недобросовестной конкуренции Комиссия Удмуртского УФАС России признает необоснованными.

Необоснованны доводы ответчика о том, что убытки конкурентам были причинены в результате наличия у них демпинговых тарифных планов. До введения и после прекращения ЗАО «Астарта» программ поощрения абонентов при среднерыночном соотношении входящего и исходящего трафика тарифные планы конкурентов являлись прибыльными (по ОАО «МТС» - тарифы имели % прибыли в доходах свыше 40%). При этом, резкое увеличение исходящего трафика в рассматриваемый период отмечается только в сторону абонентов ЗАО «Астарта», что свидетельствует о причинно-следственной связи между введением рассматриваемых программ поощрения и причинением убытков конкурентам.

Поскольку проведение программ поощрения абонентов «Дарим 60 копеек за 60 секунд» в 2010 году и «Дарим 1 рубль за 1 минуту» в 2011 году со стороны ЗАО «Астарта» на момент вынесения решения завершено, основания для выдачи ЗАО «Астарта» предписания о прекращении недобросовестной конкуренции отсутствуют.

Принимая во внимание невозможность точного установления полученного ЗАО «Астарта» дохода от введения на территории Удмуртской Республики программ поощрения абонентов «Дарим 60 копеек за 60 секунд» в 2010 году и «Дарим 1 рубль за 1 минуту» в 2011 году, Комиссия Удмуртского УФАС России приходит к выводу о невозможности выдачи ЗАО «Астарта» предписания о перечислении в федеральный бюджет дохода, полученного вследствие нарушения антимонопольного законодательства.

Ответственность за недобросовестную конкуренцию предусмотрена частью 1 статьи 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в виде наложения административного штрафа на юридических лиц в размере от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Руководствуясь статьёй 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006г. N 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия Удмуртского УФАС России

р е ш и л а:

1. Признать действия ЗАО «Астарта» по введению и проведению на территории

Удмуртской Республики в 2010 году программы поощрения абонентов «Дарим 60 копеек за 60 секунд» и в 2011 году программы поощрения абонентов «Дарим 1 рубль за 1 минуту» недобросовестной конкуренцией, нарушающими часть 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

2. Признать ЗАО «Астарта» нарушившим часть 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции».
3. Предписание о прекращении о прекращении недобросовестной конкуренции ЗАО «Астарта» не выдавать, в связи с окончанием действия программ поощрения абонентов «Дарим 60 копеек за 60 секунд» и «Дарим 1 рубль за 1 минуту».
4. Предписание о перечислении в федеральный бюджет дохода, полученного вследствие нарушения антимонопольного законодательства ЗАО «Астарта» не выдавать, в связи с невозможностью точного установления полученного ЗАО «Астарта» дохода от введения на территории Удмуртской Республики программ поощрения абонентов «Дарим 60 копеек за 60 секунд» в 2010 году и «Дарим 1 рубль за 1 минуту» в 2011 году.
5. Передать материалы дела № СЮ04-02/2011-11 уполномоченному должностному лицу Удмуртского УФАС России для возбуждения в отношении ЗАО «Астарта» и виновного должностного лица Общества производств по делам об административных правонарушениях, предусмотренных частью 1 статьи 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение может быть обжаловано в Арбитражный суд Удмуртской Республики в течение трех месяцев с момента вынесения решения.

Председатель Комиссии

Члены Комиссии