

РЕШЕНИЕ

Оглашено 07 апреля 2015 г.

Изготовлено в полном объеме 21 апреля 2015 г.
Черкесск

г.

Комиссия Карачаево-Черкесского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Председателя Комиссии:

- А.С. Уракчиева – руководитель управления;

Членов Комиссии:

- К.А. Бабаева – заместитель руководителя управления;

- С.М. Кумратова - начальник отдела защиты конкуренции и контроля органов власти;

- А.Ю. Салпагаровой – специалист - эксперт отдела защиты конкуренции и контроля органов власти,

рассмотрев дело № 19 по признакам нарушения Открытым акционерным обществом «Мобильные ТелеСистемы» (109147, г. Москва, ул....., д. 4) в лице его филиала в Карачаево-Черкесской Республике (369000, КЧР, г. Черкесск, ул....., д. 12) и Обществом с ограниченной ответственностью «Н-Телеком» (357500, Ставропольский край, г. Пятигорск, ул., д. 8) пункта 3 части 4 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в создании препятствий для доступа на товарный рынок другим хозяйствующим субъектам,

УСТАНОВИЛА:

В УФАС по КЧР поступили жалобы от 15.12.2014 года индивидуального предпринимателя ФИО (далее - ИП) и индивидуального предпринимателя ФИО (вх. №, вх. №) на действия Открытого акционерного общества «Мобильные

ТелеСистемы» в лице его филиала в КЧР (далее - ОАО «МТС») и Общества с ограниченной ответственностью «Н-Телеком» (далее - ООО «Н-Телеком»).

В своей жалобе заявители сообщают о том, что с 2007 и 2011 гг. сотрудничают с ОАО «МТС». Заявителями неукоснительно выполнялись все обязанности, установленные настоящими соглашениями, ими проводилась огромная работа по продвижению услуг оператора сотовой связи ОАО «МТС» на территории Карачаево-Черкесской Республики. Со временем, политика компании ужесточилась и объемы работы выросли, а вознаграждение, напротив, уменьшалось, вплоть до предела, когда данный вид деятельности стал нерентабельным, заявители были вынуждены снизить уровень продаж. В это же время некоторые коммерческие представители (дилеры), сотрудничая с ОАО «МТС» в подобных убыточных условиях, уровень продаж не снижали, от чего у заявителей сложилось впечатление о наличии некоторой договоренности между ними и оператором связи. Из заявлений также следует, что в ноябре 2014 года, в устной форме ОАО «МТС» (в лице его филиала в КЧР) в одностороннем порядке, без объяснения причин, расторгло соглашения с ИП ФИО и ИП ФИО. При попытках выяснения причин, послуживших основанием для прекращения правоотношений, заявителям стало известно, что ОАО «МТС» в качестве коммерческих представителей (дистрибьюторов) назначило два хозяйствующих субъекта – ООО «Н-Телеком» и ИП ФИО, на условиях которых, по мнению оператора связи, заявители должны заключать агентские договоры. Коммерческие представители (дистрибьюторы) в свою очередь, сообщили заявителям о том, что оператор связи ОАО «МТС» разделит сферы продаж между ними на две части по территориальному признаку (границы реки Кубань – сторона ИП ФИО, другая часть, к примеру, г. Черкесск, г. Усть-Джегута, г. Карачаевск – сторона ООО «Н-Телеком»). Кроме того, представители данных дистрибьюторов получили адресную базу точек продаж ИП ФИО и ИП ФИО ими был совершен объезд субдилерской сети заявителей и навязывание в ультимативной форме своих условий работы. Заявителями также указывается на то, что они желают сотрудничать напрямую с ОАО «МТС» в рамках договоров коммерческого представительства. Они полагают, что условия, предлагаемые дистрибьютором – ООО «Н-Телеком» в проекте агентского договора, являются для них невыгодными, ущемляют их права, а действия Общества фактически грозят им убыточностью, поскольку ставят под сомнение и ранее сложившиеся с субдиллерами отношения по поставке продукции компаний ОАО «Мегафон» и ОАО «Вымпел-Коммуникации».

При рассмотрении указанных заявителями доводов, а также в ходе анализа представленных ОАО «МТС» в лице его филиала в КЧР и ООО «Н-Телеком» пояснений и документации, были выявлены признаки нарушения данными хозяйствующими субъектами антимонопольного законодательства, выразившегося в создании препятствий для доступа на товарный рынок другим хозяйствующим субъектам.

В соответствии с пунктом 3 части 2 статьи 39 Федерального закона от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции» основанием для возбуждения и рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства является обнаружение антимонопольным органом признаков нарушения антимонопольного законодательства.

Руководителем УФАС по КЧР было дано согласие на возбуждение дела по

признакам нарушения ОАО «МТС» в лице его филиала в КЧР и ООО «Н-Телеком» пункта 3 части 4 статьи 11 Федерального закона от 26 июля 2006 года №135-ФЗ «О защите конкуренции». 19.02.2015 года Приказом № 29 было возбуждено настоящее дело. Определением от 19.02.2015 года дело № 19 назначено к рассмотрению.

В ходе анализа указанных заявителями и ответчиками доводов, Комиссия УФАС по КЧР пришла к выводу о том, что рассмотрением настоящего дела затрагиваются права и законные интересы иного лица – дистрибьютора ИП ФИО, кроме того, Комиссия нашла необходимым получить дополнительную информацию (документацию) для всестороннего, полного и объективного рассмотрения настоящего дела.

В связи с чем, определением от 18.03.2015 года ИП ФИО был привлечен к участию в деле в качестве заинтересованного лица.

На единственный известный Комиссии почтовый адрес (обозначенный в договоре коммерческого представительства) указанному лицу было направлено уведомление о рассмотрении настоящих жалоб, с приложением копий материалов дела. На заседание заинтересованное лицо не явилось, в распоряжении Комиссии имеется уведомление с пометкой «отсутствие адресата по указанному адресу».

В отсутствие возражений сторон, дело рассмотрено без участия заинтересованного лица - ФИО.

В своих письменных и устных возражениях представители ответчика ОАО «МТС» сообщают о том, что с 2012 года Общество не продает сим-карты в розницу, у филиала отсутствуют свои салоны и торговые точки, весь сбыт производится через коммерческих представителей. В целях совершенствования экономической деятельности и реализации Проекта дистрибуции в Карачаево-Черкесской Республике, на основании имеющейся информации о выполнении планов продаж, ОАО «МТС» по своему усмотрению произвело отбор дистрибьюторов и осуществило передачу функций, по отпуску сим-карт и обучению продавцов, наиболее успешным коммерческим представителям - ООО «Н-Телеком» и ИП ФИО. С указанными хозяйствующими субъектами заключены и в дальнейшем будут заключаться дополнительные соглашения к договорам коммерческого представительства. С иными коммерческими представителями, как и ИП ФИО и ООО «Н-Телеком», договоры коммерческого представительства были расторгнуты. Представители полагают, что исходя из определения конкуренции, приведенного в ФЗ «О защите конкуренции», соперничество между ОАО «МТС» и заявителями отсутствует, поэтому к сложившимся отношениям антимонопольное законодательство не применимо. Наличие письменных или устных антиконкурентных соглашений между ОАО «МТС» и ООО «Н-Телеком» ответчик отрицает, просит жалобу признать необоснованной, поскольку доводы заявителей являются спорными и не имеющими документального подтверждения.

Из письменных пояснений ООО «Н-Телеком» следует, что компания является стратегическим партнером ОАО «Мегафон», ОАО «Вымпел-Коммуникации» и ОАО «МТС», занимает лидирующие позиции на рынке услуг сотовой связи, неоднократно за профессионализм награждалось премиями операторами сотовой связи, имеет большую субдилерскую сеть, что позволяет укрепить собственную сетевую инфраструктуру и усилить позиции в данном сегменте

рынка. Сообщает о том, что на территории Ставропольского края и Карачаево-Черкесской Республики ОАО «МТС» выбрана новая схема реализации продуктов и услуг компании на основе договора дистрибуции. Одним из двух дистрибьюторов по результатам работы выбрано Общество. Доводы заявителей ООО «Н-Телеком» считает подлежащими отклонению, как не соответствующие действительности, ссылаясь на то, что агентские договоры с ИП ФИО и ИП ФИО не заключались, факт навязывания своих условий работы заявителям отрицает.

Исследовав доводы жалоб, возражений и письменные доказательства по делу Комиссия УФАС по КЧР приходит к следующему.

01.11.2007 года между ОАО «МТС» (в лице его филиала в КЧР) и ИП Суюнчевым Ш.С. был заключен договор коммерческого представительства №... (т.1 л.д. 6), 01.08.2011 года между ИП ФИО и ОАО «МТС» (в лице его филиала в КЧР) был заключен договор коммерческого представительства №... (т.1 л.д. 34).

07.10.2014 года ОАО «МТС» (в лице его филиала в КЧР) направило в адрес заявителей уведомление в электронной форме о расторжении договора, данный способ коммуникации прописан в договоре коммерческого представительства (п. 11.3), повторно, 19.11.2014 года, было направлено уведомление о необходимости возврата нереализованных сим-карт, для инвентаризации и произведения окончательного расчета. В то же время, с соответчиком по настоящему делу ООО «Н-Телеком» и заинтересованным лицом Коркмазовым З.Б. договоры коммерческого представительства расторгнуты не были.

Своим письмом ОАО «МТС» (т.1 л.д. 236) проинформировало коммерческих представителей о внесении изменений в работу, согласно которым с 07.12.2014 года комплекты и оборудование ОАО «МТС» продаются только дистрибьюторами, закрепленными на определенной территории, с которыми бывшим партнерам рекомендовано заключать договоры поставки.

Рассылка ОАО «МТС» писем в адрес организаций-потребителей с указанием необходимости закупок продукции только у дистрибьюторов, закрепленных «на своей территории», свидетельствует об ограничении реализации продукции по территориальному принципу.

ИП ФИО на рассмотрение Комиссии представлен проект договора (т. 1 л.д. 99) об оказании услуг (агентский договор), направленный на принадлежащий ей электронный адрес представителем дистрибьютора ООО «Н-Телеком», что подтверждается приложенной заявителем скринкопией (т. 2 л.д. 160).

При анализе текста указанного документа выявлены обстоятельства, создающие для ответчиков возможность в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на данном рынке. Так, одним из условий договора является обязанность агента не предлагать на торговые точки представителя дистрибьютора (сторона по трехстороннему договору) сим-карты других операторов связи (п. 3.6.), распространение комплектов ОАО «МТС» только в разрешенных районах на территории Карачаево-Черкесской Республики (приложение № 3 «Разрешенные районы для распространения агентом сим-карт»).

Включение ООО «Н-Телеком» в агентские соглашения положений, устанавливающих запрет на поставку продукции в пределах иной территории,

можно квалифицировать как координацию деятельности независимых хозяйствующих субъектов (агентов), которая приводит или может привести к разделу товарного рынка по территориальному признаку.

Действующее антимонопольное законодательство (статья 11 Федерального закона от 26 июля 2006 года №135-ФЗ «О защите конкуренции») содержит запрет на заключение ограничивающих конкуренцию соглашений, которые приводят к разделу товарного рынка по территориальному принципу или по составу продавцов (покупателей).

Исходя из представленной документации для улучшения системы сбыта, уменьшения организационных и финансовых затрат на территории Карачаево-Черкесской Республики ОАО «МТС» реализуется Проект прямой дистрибуции.

Критерии отбора дистрибьюторов, выставлены в виде:

- компания, которая не продает оптом и имеет возможность обеспечения прямой работы с торговой точкой;
- компания, имеющая штат полевой команды (торговых представителей, супервайзеров и т.д.);
- компания, имеющая собственную инфраструктуру и логистику (бэк-офис, склады, учетные программы, отлаженный документооборот).

Единственными партнерами, по мнению ОАО «МТС», соответствующими данным критериям, на территории региона являются ООО «Н-Телеком» и ИП ФИО.

Изучение представленных ответчиком статистических данных о планах продаж, фактическом выполнении плана в процентном и натуральном выражении за 2012-2014 годы, показало, что с декабря 2012 года размер фактической реализации продукции ОАО «МТС» коммерческими представителями ИП ФИО и ИП ФИО уменьшался и к декабрю 2014 года составил соответственно 76 и 19 единиц реализуемой продукции, объемы реализации ООО «Н-Телеком», напротив, возрастали.

Наибольший объем продаж – свыше 1 000, а в некоторые периоды свыше 2 000 единиц, отмечается у ИП ФИО, что может охарактеризовать его как хозяйствующего субъекта, реализующего продукцию ОАО «МТС» оптом, в сравнении с иными коммерческими представителями.

Письменно комментируя данное обстоятельство ОАО «МТС» указало (т. 2 л.д. 112), что планы продаж выставлялись партнерам только на период действия бонусной программы (январь-август 2012 года), в остальные периоды партнерам могли доводиться ожидания по объему их продаж, что не являлось обязательным для исполнения и на вознаграждение коммерческих представителей не влияло. Своими устными пояснениями представитель ОАО «МТС» данный довод опроверг, поскольку в заседании Комиссии пояснил, что планы продаж выставлялись для коммерческих представителей всегда. К тому же, представленным заявителем дополнительным соглашением и приложением к нему (т. 1 л.д. 1, л.д. 6) подтверждается факт установления для коммерческих представителей плановых показателей продаж.

Ответчик также указал на то, что уровень ставок вознаграждений, выплачиваемых коммерческим представителям, устанавливается общим приказом ОАО «МТС» по всем регионам Российской Федерации, однако, в обоснование своего довода Обществом приказ не представлен.

Следует признать, что уменьшение ИП ФИО и ИП ФИО объемов продаж продиктовано действиями самого ОАО «МТС», внесшего соответствующие условия в дополнительные соглашения, поскольку, к примеру, в период бонусной акции 2012 года, установленный Обществом план продаж заявителями исполнялся в среднем на 98 % от поставленного уровня, в иных месяцах бонусной акции план выполнялся в размере более 110-160 %.

Таким образом, довод ответчиков о добровольности уменьшения заявителями своих объемов продаж подлежит отклонению.

Отвечая на поставленный Комиссией вопрос о процедуре отбора в качестве дистрибьюторов двух хозяйствующих субъектов – ООО «Н-телеком» и ИП ФИО, Общество сообщило о том, что процедура включала в себя анализ работы партнеров и соответствие их требованиям к дистрибьютору ОАО «МТС». Требования сформированы на федеральном уровне и являются едиными для всех субъектов Российской Федерации.

Каждая сторона должна доказать те обстоятельства, на которые она ссылается в обоснование своих требований или возражений.

Комиссией ранее разъяснялось сторонам право представления устных и письменных доказательств, однако ответчиками на рассмотрение и оценку не представлены приказы, протокол процедуры отбора дистрибьюторов, решение или иная документация, подтверждающая добросовестность действий ответчика ОАО «МТС» при отборе дистрибьюторов для реализации проекта.

Отсутствие в Проекте прямой дистрибуции ОАО «МТС» в КЧР четко определенных понятий, положений о порядке проведения процедуры по отбору дистрибьюторов, позволяет произвольно толковать установленные к дистрибьюторам критерии и принимать решение о выборе конкретного дистрибьютора по своему усмотрению.

В сложившейся ситуации совместными действиями ответчиков ОАО «МТС» и ООО «Н-Телеком» созданы препятствия для доступа на рынок распространения сим-карт, на иных участников рынка были наложены ограничения, не соответствующие достижению целей экономической эффективности, результатом чего явилось ограничение конкуренции и возможность для устранения конкуренции на соответствующем товарном рынке.

Статьей 11 Федерального закона «О защите конкуренции» установлен запрет на ограничивающие конкуренцию соглашения или согласованные действия хозяйствующих субъектов, данный запрет (пункт 3 части 4 статьи 11 Федерального закона «О защите конкуренции») является безусловным, то есть установление ограничения конкуренции не требуется, поскольку такое ограничение вытекает из самого факта создания препятствий для доступа на товарный рынок другим хозяйствующим субъектам.

При этом под соглашением понимается договоренность в письменной форме,

содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме.

Перечень недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством соглашений и согласованных действий содержится в статье 11 Федерального закона «О защите конкуренции».

Оценив материалы дела, письменные и устные пояснения сторон, исходя из фактических обстоятельств, сложившихся на момент рассмотрения дела, Комиссия приходит к выводу о том, что в нарушение запрета, установленного пунктом 3 части 4 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», ответчики создали препятствия для доступа на товарный рынок другим хозяйствующим субъектам.

В связи с чем, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия УФАС по КЧР,

РЕШИЛА:

1. Признать Открытое акционерное общество «Мобильные ТелеСистемы» в лице его филиала в Карачаево-Черкесской Республике и Общество с ограниченной ответственностью «Н-Телеком» нарушившими пункт 3 части 4 статьи 11 Федерального закона от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

2. Выдать Открытому акционерному обществу «Мобильные ТелеСистемы» предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства в виде:

- восстановить с индивидуальными предпринимателями ФИО и ФИО договорные отношения по оказанию дилерских услуг;

- провести публичную процедуру отбора поставщиков услуг с учетом требований антимонопольного законодательства к публичным торгам.

Выдать Обществу с ограниченной ответственностью «Н-Телеком», предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства в виде:

- до проведения процедуры отбора дистрибьюторов не совершать действий, ущемляющих права иных хозяйствующих субъектов при реализации продукции ОАО «Мобильные ТелеСистемы».

3. Материалы данного дела направить уполномоченному должностному лицу для принятия решения о возбуждении дела об административном правонарушении.

Председатель Комиссии

А.С. Уракчиев

Члены Комиссии

Члены Комиссии

К.А. Бабаев

С.М. Кумратов

А.Ю. Салпагарова

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия.

Примечание: За невыполнение в установленный срок законного решения антимонопольного органа частью 2 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Привлечение к ответственности, предусмотренной законодательством Российской Федерации, не освобождает от обязанности исполнить решение антимонопольного органа.