

21 января 2010 года

Архангельск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Архангельской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Председатель	-	Алешин К.Н.	И.о. руководителя Архангельского УФАС России
Член комиссии		Гниденко Л.М.	Заместитель руководителя Архангельского УФАС России, начальник отдела контроля рекламного законодательства
Член комиссии	-	Шахов А.Ю.	Ведущий специалист – эксперт отдела контроля органов власти
Член комиссии	-	Серков А.А.	Ведущий специалист – эксперт отдела контроля рекламного законодательства

рассмотрев дело № 76-09 по признакам нарушения

**ОАО «Мегафон» в лице Северо-Западного филиала**

(адрес юридического лица - 115035, Москва, Кадашевская наб., д.30, ИНН 7812014560, адрес филиала – 191104, Санкт-Петербург, В.О. 7 линия, д.44-А)

(наименование организации (фамилия, имя, отчество индивидуального предпринимателя), адрес)

статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,  
УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Архангельской области поступило заявление оператора сотовой связи МТС. Из заявления следует, что в период 24-29.10.2009 в торговом комплексе «На Окружной» (г. Архангельск, Окружное шоссе, 13) оператор сотовой связи ОАО «Мегафон» осуществляло реализацию преактивированных комплектов с SIM-картой и тарифным планом «Сказка»+100 минут в подарок. Комплекты стоимостью 99 рублей продавались через кассу торгового комплекса, при этом какого-либо договора на услуги связи с лицом, приобретающим комплект, не заключалось. Согласно информации, выложенной на стойке ОАО «Мегафон» вместе с продаваемыми комплектами, любое лицо могло купить комплект и начать пользоваться услугами связи ОАО «Мегафон» после внесения платежа на лицевой счет. Для дальнейшего пользования услугами связи лицо, купившее комплект, должно в течение 10 дней с момента первого платежа обратиться в офис продаж и обслуживания Северо-Западного филиала ОАО «Мегафон» для заключения договора на услуги связи, предъявив документ, удостоверяющий личность и приобретенный комплект.

Заявитель сообщил, что ОАО «Мегафон» имеет популярность и долю рынка услуг сотовой связи на территории Архангельской области более 35 %, получает преимущество перед конкурентами в связи с облегченной процедурой предоставления в пользование SIM-карт и увеличивает тем самым свою клиентскую базу. Не гарантировано, что если лицо, купившее комплект, по истечении 10 дней с момента первого платежа не обратится в офис ОАО «Мегафон» для заключения договора, его номер будет заблокирован. Заявитель предполагает, что если анонимный абонент будет и в дальнейшем пополнять свой лицевой счет, то услуги связи по-прежнему будут оказываться без заключения договора.

По мнению заявителя, действия ОАО «Мегафон» являются актом недобросовестной конкуренции и нарушают права других участников рынка по оказанию услуг подвижной связи, противоречат законодательству Российской Федерации, не отвечают требованиям добропорядочности и могут причинить убытки конкурентам, которые выразятся в потере или уменьшении прибыли за счет неправомерных действий, направленных на отвлечение клиентно-абонентов других операторов связи. Просят принять к ОАО «Мегафон» меры антимонопольного реагирования.

По результатам рассмотрения заявления антимонопольным Управлением возбуждено дело № 76-09 по признакам нарушения ОАО Мегафон в лице Северо-Западного филиала статьи 14 Федерального закона «О защите конкуренции».

14 декабря 2009 года состоялось заседание Комиссии при участии представителя ОАО «Мегафон» Гринблат А.В. (доверенность от 16.01.2009 № 1-153), представителя ОАО «МТС» Севрук Я.М. (доверенность от 26.02.2009 № 0135/09), представителя «ТК «На Окружной» Тельновой А.Ю. (доверенность от 19.07.2009 б/н), представителя Управления «Роскомнадзор» по Архангельской области и НАО Миненко В.М.

В заседании комиссии представитель ОАО «МТС» дополнительно сообщила, что один из комплектов FMCG с тарифом "Сказка" был приобретён сотрудником ОАО "МТС" в ТК "На Окружной" и был активирован. А именно, 30.10.2009 после внесения через платёжный терминал суммы в размере 8 рублей на номер +79314100036, SIM-карта была активирована, и с её помощью можно было пользоваться услугами связи ОАО "Мегафон". С номера +79314100036 были отправлены СМС на различные номера и совершён исходящий вызов длительностью 3 секунды на тестовую SIM-карту с номером +79116776100, принадлежащую ОАО "МТС" (детализация разговоров по данному номеру представлена в заседание комиссии). Таким образом, по мнению представителя ОАО «МТС», факт оказания ОАО "Мегафон" услуг связи без заключения договора подтверждается, считает, несмотря на то, что реализация преактивированных комплектов осуществлялась через ТК «На Окружной», ОАО «Мегафон» нарушила статью 44 ФЗ «О связи», пункты 14-18 Правил оказания услуг подвижной связи, поскольку любое лицо, купившее преактивированный комплект, могло пользоваться услугами подвижной связи ОАО "Мегафон" без заключения договора.

Представитель ОАО «Мегафон» подтвердил факт реализации в торговом комплексе «На Окружной» стартовых комплектов FMCG, состоящих из бланка тарифного плана «Сказка», SIM-карты и памятки абоненту. Стоимость комплекта составляла 99 рублей. По мнению представителя ОАО «Мегафон» реализация данных комплектов не требует предъявления от покупателя документа удостоверяющего личность. На территории Архангельской области в период 24.10-07.12.2009 услуги связи с использованием SIM-карты комплектов FMCG без заключения договора на оказание услуг связи не оказывались. Что касается отношений с ЗАО «Торговый комплекс «На Окружной», то между ОАО «Мегафон» и торговым комплексом заключен договор купли-продажи № 4 FMCG от 01.10.2009, предусматривающий продажу стартовых комплектов FMCG. Информацией о количестве проданных комплектов FMCG ОАО «Мегафон» не обладает. Представитель ОАО «Мегафон» считает, что нормы законодательства в отношении порядка предоставления доступа к услугам связи и нормы антимонопольного законодательства со стороны ОАО «Мегафон» не нарушены.

Представитель ЗАО «Торговый комплекс «На Окружной» сообщила, что между ОАО «Мегафон» и торговым комплексом заключен договор купли-продажи № 4 FMCG от 01.10.2009 с дополнительными соглашениями, предусматривающий продажу стартовых

комплектов FMCG (в качестве обычного товара). В прикассовой зоне торгового зала располагалась стойка ОАО «Мегафон» с комплектами FMCG, покупатель брал комплект со стойки, подходил к кассе и производил оплату за указанный товар, кассир выбивал чек. В период 21.10-21.11.2009 продано 8 комплектов.

Представитель Управления федеральной службы по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций по Архангельской области и Ненецкому автономному округу пояснил, что ОАО «Мегафон» обладает лицензией № 57759 от 28.04.2008 на оказание услуг подвижной радиотелефонной связи, территория действия лицензии - республика Карелия, области Архангельская, Вологодская, Калининградская, Ленинградская, Мурманская, Новгородская, Псковская, Ненецкий автономный округ, город Санкт-Петербург. Согласно информационному листку услугами связи по тарифу «Сказка» можно было воспользоваться после внесения платежа на лицевой счет абонента, при этом договор на оказание услуг связи предлагалось заключить в течение 10 дней после внесения первого платежа. Сведения, представленные в данной информации содержали признаки нарушения действующего законодательства в области связи. В период 02.11-20.11.2009 на основании приказа от 02.11.2009 № 415-вл была проведена внеплановая выездная проверка ОАО «Мегафон», составлен акт проверки № 57759-29-05/0199. ОАО «Мегафон» подтвердило факт продажи комплектов FMCG, которые незамедлительно были изъяты оператором связи из продажи. Случаев оказания услуг связи с использованием комплектов FMCG без заключения договора на оказание услуг связи не выявлено, т.е. в ходе проведения проверки нарушений не выявлено. С представителем оператора связи ОАО «Мегафон» в Архангельской области проведена разъяснительная беседа о недопустимости нарушений законодательства в сфере связи, а именно: о недопустимости оказания услуг подвижной радиотелефонной связи без заключения договора. 18.11.2009 Управлением «Роскомнадзор» в целях предотвращения нарушения Правил оказания услуг подвижной радиотелефонной связи проведено совещание.

Комиссия отмечает, что согласно договору № 4 FMCG от 01.10.2009, заключенному между ЗАО ТК «На Окружной» и ОАО «Мегафон» торговый комплекс является покупателем комплектов и в соответствии с пунктом 2.2 Договора становится собственником комплектов с момента их получения по накладной. Передача нереализованных стартовых комплектов производится на основании отдельного договора, заключаемого сторонами. Из карточки продаж следует, что Торговый комплекс 21.10.2009 получил от ОАО «Мегафон» 20 комплектов, было продано 8 комплектов. Актом проверки управления «Роскомнадзор» отмечено, что проверка проводилась с 02.11 по 20.11 2009 года, оператор связи ОАО «Мегафон» незамедлительно изъяс нереализованные преактивированные комплекты FMCG из продажи. Однако по окончании проверки комплекты FMCG находились еще в продаже и последняя продажа датирована 21.11.2009. Кроме того, Комиссия считает, что ОАО «Мегафон» не могло незамедлительно изъять комплекты из продажи, поскольку не являлось их собственником. В заседании комиссии доказательств расторжения договора № 4 FMCG от 01.10.2009, а также доказательств возвращения оператору связи нереализованных комплектов FMCG не представлено. В связи с этим производство по делу было отложено на 21.01.2010.

21.01.2009 в заседании комиссии приняла участие директор Торгового комплекса «На Окружной» Чупрова Е.В. (Доверенность от 19.07.2009) и пояснила, что комплекты FMCG реализовывались в магазине в качестве обычного товара, между торговым комплексом и ОАО «Мегафон» ни договора, ни иного соглашения на оказание услуг по подключению абонентов к сети ОАО «Мегафон» не заключалось. Торговым комплексом «На Окружной» было приобретено 20 комплектов, 8 реализовано. По поводу продажи 21.11.2009 одного комплекта FMCG пояснения не представлены. Оставшиеся 12 комплектов сняты с реализации. В заседании Комиссии представлена копия товарной накладной № 15314 от 31.12.2009, подписанная от лица ЗАО «Торговый комплекс «На Окружной» Чупровой В.Е. о возврате 12 стартовых комплектов Сказка-100, копия счет фактуры № счф-190110-0000060 от 31.12.2009. Одновременно сообщено, что 31.12.2009 со стороны торгового комплекса в адрес ОАО «Мегафон» направлен для подписания договор о возвратении нереализованных комплектов FMCG.

Представитель ОАО «Мегафон» дополнительно представил следующие пояснения: продажа комплектов FMCG осуществлялась только в торговом комплексе «На Окружной». Комплекты были сформированы из полиграфической продукции, упаковочных коробок и заготовок SIM-карт в Архангельском региональном отделении Северо-Западного филиала ОАО «Мегафон» в количестве 20 штук. 07.11.2009 в адрес торгового комплекса было направлено письмо б/н с просьбой об изъятии комплектов FMCG из продажи до разрешения вопроса о правомерности их розничной продажи или принятии оператором связи решения о целесообразности дальнейшей реализации проекта FMCG на территории Архангельской области. 25.11.2009 между ОАО «Мегафон» и ЗАО ТК «На Окружной» заключен договор № 4 FMCG/В обратного выкупа нереализованных комплектов в количестве 12 штук, по которому нереализованные комплекты должны быть возвращены оператору связи после поступления оплаты от оператора связи в адрес торгового комплекса. В заседании комиссии представлена копия товарной накладной № 15314 от 31.12.2009, подписанная от лица ОАО «Мегафон» Остапчук С.В. (по доверенности) о возврате 12 стартовых комплектов Сказка-100, копия счет фактуры № счф-190110-0000060 от 31.12.2009. Проданные комплекты FMCG активированы не были. Комплекты FMCG являлись обычным товаром, по мнению представителя ОАО «Мегафон» действующим законодательством не предусмотрена обязанность продавца одновременно с продажей данного товара (стартовые комплекты FMCG) осуществлять заключение договора об оказании услуг связи, не предусмотрена обязанность продавца при продаже товара проверять документ, удостоверяющий личность. Одновременно сообщено, что ЗАО ТК «На Окружной» не является дилером Оператора ОАО «Мегафон». Предоставить сведения о соединениях по абонентским номерам проданных комплектов, по мнению представителя ОАО «Мегафон» не представляется возможным, поскольку согласно статье 53 ФЗ «О связи» сведения об абонентах, в том числе сведения о телефонных соединениях, относятся к тайне связи и являются конфиденциальной информацией. На основании статьи 23 Конституции Российской Федерации, статей 53 и 63 ФЗ «О связи» такие сведения представляются только на основании судебного решения.

**Комиссия рассмотрела представленные материалы, заслушала доводы, возражения и пояснения лиц, участвующих в деле и установила следующее:**

Частью 1 статьи 14 Закона «О защите конкуренции» запрещается осуществление недобросовестной конкуренции - любых действий хозяйствующих субъектов (группы лиц), направленных на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречащих законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости, которые причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам - конкурентам либо нанесли или могут нанести вред их деловой репутации. Термины «добропорядочность», «разумность», «справедливость» действующим законодательством не определены, в связи с чем эти термины следует применять в соответствии с их общим значением в русском языке. Термин «добропорядочный» толкуется как приличный, достойный одобрения, порядочный, а термин «порядочный», в свою очередь, как честный и соответствующий принятым правилам поведения (Толковый словарь русского языка под ред. С.И.Ожегова и Н.Ю. Шведовой - М 1997). Категории «разумность» и «справедливость» отражают различные моральные принципы, при этом, данные принципы должны распространяться на предпринимательскую деятельность, поскольку правила поведения обычного человека, например, по отношению к родственникам и друзьям, могут расходиться с принятыми правилами осуществления предпринимательской деятельности. Не могут рассматриваться в качестве добропорядочных действия, противоречащие законодательству или обычаям делового оборота. При этом, согласно статье 5 ГК РФ обычаям делового оборота признается сложившееся и широко применяемое в какой-либо области предпринимательской деятельности правило поведения, не предусмотренное

законодательством независимо от того, зафиксировано ли оно в каком-либо документе.

На территории Архангельской области и города Архангельск на основании мониторинга товарного рынка по оказанию услуг подвижной радиотелефонной связи, проводимого Архангельским УФАС России, деятельность в данной сфере оказывают операторы связи: ОАО «Мегафон», ОАО «МТС», ОАО «Вымпелком» (Билайн), ЗАО «Теле2-Архангельск» (Теле 2).

С 01.03.2009 Северо-Западный филиал ОАО «Мегафон» открыл подключение на новый тарифный план «Сказка»-1 рубль на мобильные городские и SMS». С мая 2009 специализированные стартовые комплекты тарифа «Сказка» на территории Северо-Западного Федерального округа, а именно в г. Санкт-Петербург, можно было приобрести в гипермаркетах. В стартовый комплект входила преактивированная SIM-карта, справочник абонента и 100 нетарифицируемых минут вызовов в подарок. На территории Архангельской области данный проект начал действовать с 01.10.2009. Между ОАО «Мегафон» в лице заместителя коммерческого директора-директора по продажам Северо-Западного филиала Карпова А.В. и ЗАО Торговый комплекс «На Окружной» был заключен договор купли-продажи № 4 FMCG от 01.10.2009, предусматривающий продажу стартовых комплектов FMCG. Стартовые комплекты с тарифом «Сказка» были размещены в прикассовой зоне и оплачивались на кассе торгового комплекса «На Окружной». После приобретения стартового комплекта, воспользоваться услугами радиотелефонной связи возможно было после внесения платежа на лицевой счет, для дальнейшего предоставления услуг связи необходимо было в течение 10 (десяти) дней с момента первого платежа заключить договор об оказании услуг связи в любом офисе продаж и обслуживания Северо-Западного филиала ОАО «Мегафон» или у уполномоченных дилеров. При отсутствии заключенного Договора об оказании услуг связи по истечении 10 дней с момента внесения первого платежа, предоставление услуг связи должно приостановиться.

В соответствии с пунктом 1 статьи 44 ФЗ «О связи» на территории Российской Федерации услуги связи оказываются операторами связи пользователям услугами связи на основании договора об оказании услуг связи, заключаемого в соответствии с гражданским законодательством и правилами оказания услуг связи.

На основании пункта 15 Правил оказания услуг подвижной связи, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 25.05.2005 № 328, договор заключается в письменной форме в 2-х экземплярах и подписывается сторонами. Согласно пунктам 16, 17, 18 Правил, при заключении договора на услуги связи, гражданин предъявляет оператору связи документ, удостоверяющий личность; индивидуальный предприниматель предъявляет копию свидетельства о государственной регистрации гражданина в качестве индивидуального предпринимателя; юридическое лицо предъявляет доверенность на представление интересов юридического лица при заключении договора и копию свидетельства о государственной регистрации юридического лица. В договоре обязательно должны быть указаны сведения об абоненте (для гражданина - ФИО, место жительства, реквизиты документа, удостоверяющего личность; для юридического лица – наименование (фирменное наименование) организации, место нахождения) и иные условия, перечисленные в пунктах 19, 20 Правил оказания услуг подвижной связи. Абонент обязан незамедлительно сообщать об утере SIM-карты (пункт 28 Правил).

Согласно пунктам 12, 14 Правил взаимодействия оператора связи с уполномоченными государственными органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 27.08.2005 № 538 - Оператор связи обязан своевременно обновлять информацию, содержащуюся в базах данных об абонентах оператора связи и оказанных им услугах связи. Указанная информация должна храниться оператором связи в течение 3 лет и предоставляться органам осуществляющим оперативно-розыскную деятельность путем осуществления круглосуточного удаленного доступа к базам данных. Базы данных должны содержать следующую информацию об абонентах оператора связи: -фамилия, имя, отчество, место жительства и реквизиты основного документа, удостоверяющего личность, представленные при личном предъявлении абонентом указанного документа, - для абонента-гражданина; -наименование (фирменное наименование) юридического лица, его место нахождения, а также список лиц, использующих оконечное оборудование юридического лица, заверенный уполномоченным представителем юридического лица, в котором указаны их фамилии, имена, отчества, места жительства и реквизиты основного документа, удостоверяющего личность, - для абонента - юридического лица; -сведения баз данных о расчетах за оказанные услуги связи, в том числе о соединениях, трафике и платежах абонентов.

*Следовательно, поскольку действия ОАО «Мегафон» противоречат действующему законодательству, они рассматриваются Комиссией как форма совершения недобросовестной конкуренции.*

*Фактически Северо-Западный филиал ОАО «Мегафон», вводя тариф «Сказка» на территории Архангельской области, позволил приобретать стартовые комплекты данного тарифа, включающего в себя преактивированную SIM-карту, справочник абонента и 100 нетарифицируемых минут вызовов в подарок, в торговом комплексе «На Окружной», не являющимся дилером ОАО «Мегафон». Абонентам, внесшим первый платеж, ОАО «Мегафон» позволил пользоваться услугами подвижной радиотелефонной связи в течение 10 дней без заключения договора. Тем самым ОАО «Мегафон», в лице Северо-Западного филиала, получает преимущество перед конкурентами, работающим на рынке того же товара, в связи с облегченной процедурой предоставления в пользование SIM-карт, чем может увеличить свою клиентскую базу.*

Стартовый комплект FMCG включал в себя преактивированную SIM-карту. Согласно Правилам оказания услуг подвижной связи «SIM-карта» представляет собой карту, с помощью которой обеспечивается идентификация абонентской станции (абонентского устройства), ее доступ к сети подвижной связи, а также защита от несанкционированного использования абонентского номера. По сути, карта обеспечивает подключение к сетям сотовой связи; «абонентский номер» - номер, однозначно определяющий (идентифицирующий) подключаемую к сети подвижной связи абонентскую станцию (абонентское устройство) с установленной в ней SIM-картой. Согласно Приказу Минфина России от 24.08.2007 N 74н «Об утверждении Указаний о порядке применения бюджетной классификации Российской Федерации» расходы по оплате договоров на приобретение SIM-карт относятся на подстатью 221 «Услуги связи». Постановлением ФАС ЗСО от 17.03.2009 N Ф04-1368/2009(1887-А81-19) отмечено, что деятельность по реализации SIM-карт не подлежит переводу на ЕНВД как розничная торговля. Невозможность применения ЕНВД при реализации SIM-карт отмечено Коллегией ВАС в Определении от 14.11.2007 N 14135/07, названная деятельность не подпадает под спецрежим ЕНВД, поскольку SIM-карты не отвечают признакам товара и по своей правовой природе предназначены для идентификации абонента как пользователя услуг связи. Кроме того, операторы связи не ведут отдельный учет по оказанию услуг связи и реализацией SIM-карт.

*Таким образом, SIM-карта не может являться товаром, при этом ЗАО ТК «На Окружной» не является дилером Оператора ОАО «Мегафон».*

Комиссия считает необоснованными пояснения представителя ОАО «Мегафон» в части невозможности представления сведений о соединениях по восьми абонентским номерам проданных комплектов FMCG со ссылкой на статью 53 ФЗ «О связи». Во-первых, статьей 53 ФЗ «О связи» определено, что сведения об абонентах-гражданах без их согласия в письменной форме не могут использоваться для справочных и информационных услуг. Во-вторых, статьями 24, 25 ФЗ «О защите конкуренции» определено, что при осуществлении контроля за соблюдением антимонопольного законодательства, работники антимонопольных органов, в соответствии с возложенными на них полномочиями, вправе запрашивать необходимую антимонопольному органу информацию и документы. Коммерческие и некоммерческие организации, органы власти, индивидуальные предприниматели, физические лица обязаны предоставлять запрашиваемую антимонопольным органом информацию и документы. Информация, составляющая коммерческую, служебную, иную охраняемую законом тайну, представляется в антимонопольный орган в соответствии с требованиями, установленными федеральными законами. Частью 2 статьи 44 ФЗ «О защите конкуренции»

определено, что в ходе рассмотрения заявления или материалов антимонопольный орган вправе запрашивать у физических или юридических лиц, государственных органов, органов местного самоуправления с соблюдением требований законодательства Российской Федерации о государственной тайне, банковской тайне, коммерческой тайне или об иной охраняемой законом тайне документы, сведения, пояснения в письменной или устной форме, связанные с обстоятельствами, изложенными в заявлении или материалах. Кроме того, в материалах дела имеется документ «Состоявшиеся разговоры за период с 30.10.2009 по 30.10.2009», представленный заявителем и подтверждающий факт оказания ОАО «Мегафон» в лице Северо-Западного филиала услуг связи без заключения договора 30.10.2009 с номера +7931410003, приобретенного стартового преактивированного комплекта FMCG в торговом комплексе «На Окружной».

Письмом Федеральной службы по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций от 11.11.2009 № ШР-13949 сообщено, что в последнее время участились случаи грубого нарушения требований пунктов 14-19 Правил оказания услуг подвижной радиотелефонной связи, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 25.05.2005 № 328, а именно продажа SIM-карт и подключение абонентов осуществляется операторами подвижной радиотелефонной связи и третьими лицами, действующими от имени и за счет оператора связи, без заключения договора и без предъявления гражданином документа, удостоверяющего личность. Указанные нарушения влекут нарушения требований: - пунктов 12-14 Правил взаимодействия операторов связи с уполномоченными государственными органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 27.08.2005 № 538; - пункт 7 части 1 Требований к сетям электросвязи для проведения оперативно-розыскных мероприятий, утвержденных приказом Мининформсвязи России от 16.01.2008 № 6. В связи с этим операторы подвижной радиотелефонной связи при распространении SIM-карт через дилерские сети обязаны срочно принять меры по обеспечению неукоснительного выполнения требований Правил.

Письмом Архангельского регионального отделения Северо-Западного филиала ОАО «Мегафон» б/н б/д (входящий в управление № 90 от 18.01.2010) сообщено, что 25.11.2009 между ОАО «Мегафон» и ЗАО торговый комплекс «На Окружной» заключен договор № 4 FMCG/В обратного выкупа нереализованных комплектов в количестве 12 штук. Вместе с тем, в заседании комиссии 21.01.2010 директор торгового комплекса «На Окружной» Чупрова Е.В. сообщила, что 31.12.2009 была подписана торговая накладная № 15314, подписан и направлен в Северо-Западный филиал ОАО «Мегафон» договор обратного выкупа нереализованных комплектов. В заседании Комиссии копия договора обратного выкупа нереализованных комплектов FMCG сторонами не представлена.

Согласно пунктам 7, 9 статьи 4 ФЗ «О защите конкуренции» - конкуренция – соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке. 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.

Следовательно, для признания действий хозяйствующего субъекта актом недобросовестной конкуренции необходимо одновременно выполнение следующих условий: наличие конкурентных отношений между субъектами, что предполагает осуществление ими фактической деятельности на одном товарном рынке и в пределах определенных географических границ (на определенной территории), совершение одним из хозяйствующих субъектов каких-либо действий, если эти действия противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности, справедливости; эти действия направлены на приобретение преимуществ перед конкурентом; причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам-конкурентам, либо нанесли или могут нанести вред их деловой репутации. В соответствии с частью 1 статьи 14 ФЗ «О защите конкуренции» запрещается недобросовестная конкуренция. Согласно ст. 34 Конституции РФ не допускается экономическая деятельность, направленная на монополизацию и недобросовестную конкуренцию.

Согласно статье 10 bis Парижской Конвенции по охране промышленной собственности страны Союза обязаны обеспечить гражданам стран, участвующих в Союзе, эффективную защиту от недобросовестной конкуренции, а именно от всякого акта конкуренции, противоречащего честным обычаям в промышленных и торговых делах.

Таким образом, в действиях ОАО «Мегафон» в лице Северо-Западного филиала содержатся все признаки недобросовестной конкуренции, а именно действия, выразившиеся в ведении с 01.10.2009 на территории Архангельской области нового тарифного плана «Сказка», стартовые комплекты которого включали в себя преактивированную SIM-карту, справочник абонента и 100 нетарифицируемых минут вызовов в подарок, и которые возможно было приобрести в торговом комплексе «На Окружной», не являющегося дилером ОАО «Мегафон», позволяющие пользоваться услугами подвижной радиосвязи после внесения первого платежа в течение 10 дней без заключения договора противоречат принципам добропорядочности, разумности и справедливости. Данные действия содержат признаки нарушения части 1 статьи 14 ФЗ «О защите конкуренции», статьи 44 ФЗ «О связи», пунктов 15-20 Правил оказания услуг подвижной связи, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 25.05.2005 № 328.

В заседание Комиссии не представлены доказательства прекращения нарушения на дату вынесения решения.

Учитывая изложенное и руководствуясь частью 9 статьи 4, частью 1 статьи 14, статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, статьей 49, статьей 50 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия Архангельского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства

#### РЕШИЛА:

1. Признать действия ОАО «Мегафон» в лице Северо-Западного филиала, выразившиеся в ведении с 01.10.2009 на территории Архангельской области нового тарифного плана «Сказка», стартовые комплекты которого включали в себя преактивированную SIM-карту, справочник абонента и 100 нетарифицируемых минут вызовов в подарок, которые возможно было приобрести в торговом комплексе «На Окружной», не являющегося дилером ОАО «Мегафон», позволяющие пользоваться услугами подвижной радиосвязи после внесения первого платежа в течение 10 дней без заключения договора и, как следствие, нарушающие часть 1 статьи 14 Закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», статью 44 Закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи», пункты 15-20 Правил оказания услуг подвижной связи, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 25.05.2005 № 328, пункты 12, 14 Правил взаимодействия оператора связи с уполномоченными государственными органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 27.08.2005 № 538. Действия ОАО «Мегафон» в лице Северо-Западного филиала были направлены на получение преимуществ по отношению к конкурентам, работающим на рынок того же товара, противоречат обычаям делового оборота и требованиям добропорядочности и могут причинить убытки хозяйствующему субъекту-конкуренту.

2. Выдать ОАО «Мегафон» в лице Северо-Западного филиала предписание о прекращении недобросовестной

конкуренции.

3. Передать материалы дела должностному лицу Архангельского УФАС России для рассмотрения вопроса о привлечении лиц, виновных в нарушении антимонопольного законодательства к административной ответственности.

Решение антимонопольного органа может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня принятия или выдачи решения.

Председатель комиссии

К.Н.Алешин

Члены комиссии

Л.М.Гниденко

А.Я.Серков

**А.Ю.Шахов**