

РЕШЕНИЕ

по делу № 02-01-22-11-10

Резолютивная часть решения объявлена 08.07.2010 года

г.

Новосибирск

Решение изготовлено в полном объеме 16.07.10 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области (Новосибирское УФАС России) по рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства в составе:

Ельчанинов А.А. - заместитель руководителя управления, председатель Комиссии;

Камнева Н.П. - начальник отдела контроля органов власти, член Комиссии;

Мозжерина Ю.А. – специалист- эксперт отдела товарных и финансовых рынков,
член Комиссии;

Пронина Н.В. - старший специалист 1 разряда отдела анализа и взаимодействия
с органами государственной власти, член Комиссии,

рассмотрев дело № 02-01-22-11-10 от 09.06.2010 г. по признакам нарушения ООО «Бизнес-телеком» (630091, г. Новосибирск, ул. Державина, 28) и ООО «Стройфин» (630091, г. Новосибирск, ул. Фрунзе, 80) пункта 8 части 1 статьи 11 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции»,

УСТАНОВИЛА:

В Новосибирское УФАС России поступило заявление от ООО «Агентство недвижимости «ОГНИ НОВОСИБИРСКА» на Фрунзе» на действия ООО «Бизнес-Телеком» и ООО «Стройфин», в котором сообщается, что в Бизнес центре (далее БЦ) по адресу ул. Фрунзе, 80 услуги интернет предоставляет только один интернет-провайдер - ООО «Бизнес-телеком». Заявитель считает, что цена предоставляемых услуг необоснованно завышена. В связи с этим ООО «Агентство недвижимости «ОГНИ НОВОСИБИРСКА» на Фрунзе» направило претензию в ООО «Бизнес-телеком», на момент обращения ответа на претензию заявитель не получил. Также был отправлен запрос в компанию ЗАО «Зап-СибТрансТелеком», которая предоставляет подобного рода услуги, о технической возможности подключения к услугам интернет арендаторам помещений БЦ «на Фрунзе». ЗАО «Зап-СибТрансТелеком» направило запрос в Управляющую компанию Бизнес Центра с просьбой о согласовании размещения оборудования в техническом помещении БЦ для установки необходимого оборудования для предоставления услуг связи, но получило отказ. Признаки нарушения антимонопольного законодательства заявитель усматривает в согласованных действиях ООО «Бизнес-телеком» и

Управляющей компании, ссылаясь на ст.11 Федерального закона №135-ФЗ «О защите конкуренции».

Новосибирское УФАС России направило ООО «Стройфин» дополнительный запрос о представлении информации о причинах отказа ЗАО «Зап-СибТрансТелеком» в предоставлении технической возможности подключения к услугам интернет - собственников и арендаторов помещений БЦ «на Фрунзе», а также информации о количестве хозяйствующих субъектов, осуществляющих услуги телематической связи в Бизнес центре по адресу ул. Фрунзе, 80.

ООО «Стройфин» в ответе на указанный запрос сообщило следующее.

В здании Бизнес-центра не предусмотрено размещение специализированных технических помещений для размещения оборудования операторов связи. Существующие в здании кабельные ниши имеют ограниченную емкость и не позволяют разместить кабельные сети и технические средства в дополнение к существующим. В бизнес-центре услуги доступа в интернет предоставляют следующие операторы: ООО «Мегаком», ООО «Бизнес-телеком», ООО «СЦС Совинтел», ООО «НовИнвестРезерв», Новосибирский филиал ОАО «Сибирьтелеком», ЗАО «ИТС», ЗАО «Магистраль Телеком».

ООО «Бизнес-Телеком» на запрос Новосибирского УФАС России также сообщило, что услуги телематической связи в бизнес центре «На Фрунзе» можно получить у других операторов, а именно: ООО «Мегаком», ООО «СЦС Совинтел», ООО «НовИнвестРезерв», Новосибирский филиал ОАО «Сибирьтелеком», ЗАО «ИТС», ЗАО «Магистраль Телеком».

Новосибирским УФАС России в соответствии с Административным регламентом Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по установлению доминирующего положения хозяйствующего субъекта при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства, утвержденным приказом ФАС России № 5 от 17.01.2007 г., проведен анализ состояния конкуренции на рынке услуг телематической связи в границах Бизнес-центра «на Фрунзе» и установлено, что продавцами услуг телематической связи для конечных потребителей по данному адресу являются: ООО «Бизнес-телеком», ЗАО «ИТС». В 2009 г. доля рынка ООО «Бизнес-телеком» составила 94,65%.

В ходе анализа рынка оказания услуг телематической связи по адресу: г. Новосибирск, ул. Фрунзе,80 информация, представленная ООО «Стройфин» и ООО «Бизнес-телеком» о том, что ООО «Мегаком», ООО «СЦС Совинтел», ООО «НовИнвестРезерв», Новосибирский филиал ОАО «Сибирьтелеком», ЗАО «Магистраль Телеком» оказывают услуги телематической связи в данном помещении, не подтвердилась.

На запрос Новосибирского УФАС России Управление Роскомнадзора по Новосибирской области сообщило, что общее количество емкости сооружения, принадлежащего ООО «Бизнес-телеком», 96 портов, общее количество задействованной емкости 90 портов, общее количество свободной емкости – 6 портов. Таким образом, информация ООО «Стройфин» об отсутствии технической возможности подключения, также не подтверждена.

Также при анализе рынка было выявлено, что ООО «Стройфин» и ООО «Бизнес-

Телеком» в соответствии со ст.9 Федерального закона «О защите конкуренции» составляют группу лиц. 51% доли в уставном капитале ООО «Бизнес-телеком» владеет, муж ... является генеральным директором ООО «Стройфин».

В пункте 7 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 30.06.08 № 30 даны разъяснения по применению арбитражными судами статьи 11 ФЗ № 135-ФЗ «О защите конкуренции». Так в Постановлении Пленума указано на то, что запрещены согласованные действия хозяйствующих субъектов на товарном рынке, если такие согласованные действия приводят или могут привести к последствиям, поименованным в части 1 указанной статьи; а также иные согласованные действия хозяйствующих субъектов, если такие согласованные действия приводят или могут привести к ограничению конкуренции (часть 2 статьи 11 ФЗ № 135-ФЗ).

В соответствии с пунктом 8 части 1 статьи 11 ФЗ «О защите конкуренции» запрещаются соглашения между хозяйствующими субъектами или согласованные действия хозяйствующих субъектов на товарном рынке, если такие соглашения или согласованные действия создают препятствия к доступу на товарный рынок или выходу из товарного рынка другим хозяйствующим субъектам. Согласованными действиями хозяйствующих субъектов в соответствии со статьей 8 ФЗ «О защите конкуренции» являются действия хозяйствующих субъектов на товарном рынке, удовлетворяющие совокупности следующих условий:

1) результат таких действий соответствует интересам каждого из указанных хозяйствующих субъектов только при условии, что их действия заранее известны каждому из них;

2) действия каждого из указанных хозяйствующих субъектов вызваны действиями иных хозяйствующих субъектов и не являются следствием обстоятельств, в равной мере влияющих на все хозяйствующие субъекты на соответствующем товарном рынке. Такими обстоятельствами, в частности, могут быть изменение регулируемых тарифов, изменение цен на сырье, используемое для производства товара, изменение цен на товар на мировых товарных рынках, существенное изменение спроса на товар в течение не менее чем одного года или в течение срока существования соответствующего товарного рынка, если такой срок составляет менее чем один год.

Поскольку ... и К.... являются супругами, то действия хозяйствующих субъектов ООО «Бизнес-телеком», 51 % уставного капитала которого принадлежит ..., и ООО «Стройфин», генеральным директором которого является...заранее известны. Результат таких действий соответствует интересам ООО «Бизнес-телеком» и ООО «Стройфин».

Действия иных хозяйствующих субъектов не выявлены. Обстоятельства, указанные в пункте 2 ст. 8 ФЗ «О защите конкуренции», не установлены.

На основании изложенного, руководствуясь пунктом 1 части 3 статьи 44 ФЗ № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Новосибирским УФАС России возбуждено дело № 02-01-22-11-10 в отношении ООО «Бизнес-телеком» и ООО «Стройфин» о нарушении антимонопольного законодательства, а именно по признакам нарушения пункта 8 части 1 статьи 11 ФЗ № 135-ФЗ «О защите конкуренции», которое приводит к ограничению конкуренции на рынке оказания услуг телематической связи.

В ответ на Определение о возбуждении дела № 02-01-22-11-10 ООО «Бизнес-телеком» представило следующее объяснение.

Имеющиеся в деле материалы не подтверждают наличие в деятельности ООО «Бизнес-телеком» и ООО «Стройфин» согласованных действий по созданию препятствий доступа на рынок оказания услуг телематической связи в бизнес-центре «На Фрунзе», что подтверждается нижеследующим.

Во-первых, одним из доказательств наличия согласованных действий ООО «Стройфин» и ООО «Бизнес - телеком» является, по мнению заявителя, выданный ООО «Стройфин» отказ на запрос ЗАО «Зап-Сибтранстелеком» в размещении дополнительного оборудования связи в здании бизнес-центра в связи с отсутствием необходимых специализированных технических помещений для размещения дополнительного оборудования связи. Однако, согласно имеющимся в материалах дела письмам ЗАО «Зап-Сибтранстелеком» № 00183 от 04.02.2010 г., № 00184 от 04.02.2010 г. и № 00187 от 04.02.2010 г., ЗАО «Зап-Сибтранстелеком» уведомило потенциальных потребителей телематических услуг связи - ИП Корниевскую А.А., ООО «Офисная мебель» и ООО «Агентство недвижимости «Огни Новосибирска» о наличии технической возможности подключения к сети передачи данных ЗАО «Зап-Сибтранстелеком» в здании бизнес-центра. В соответствии с п. 1 Правил оказания телематических услуг связи, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 10.09.2007 г. № 575 под технической возможностью предоставления доступа к сети передачи данных понимается одновременное наличие незадействованной монтированной емкости узла связи, в зоне действия которого запрашивается подключение пользовательского (оконечного) оборудования к сети передачи данных, и незадействованных линий связи, позволяющих сформировать абонентскую линию связи между узлом связи и пользовательским (оконечным) оборудованием. Подтвержденное ЗАО «Зап-Сибтранстелеком» наличие технической возможности предоставления доступа к сети передачи данных в здании бизнес-центра опровергает аргументы заявителя о препятствиях, устанавливаемых ООО «Стройфин» и ООО «Бизнес-телеком» перед операторами связи, желающими оказывать телематические услуги связи в здании бизнес-центра.

Во-вторых, в докладной записке Новосибирского УФАС России, имеющейся в материалах дела, со ссылкой на п. 2 Постановления Пленума Высшего арбитражного суда от 30.06.2008 г. № 30 сделан вывод о том, что действия ООО «Стройфин» и ООО «Бизнес-телеком» являются согласованными, поскольку ... является, в частности, генеральным директором ООО «Стройфин», а его супруга ... владеет долей в размере 51% в уставном капитале ООО «Бизнес-телеком». С данным выводом о согласованности действия нельзя согласиться, т.к. п. 2 Постановления Пленума Высшего арбитражного суда от 30.06.2008 г. № 30 указывает, что для установления условия о согласованности действий необходимо обязательное установление факта того, что о совершении таких действий было заранее известно каждому из хозяйствующих субъектов. Также в качестве примера указаны обстоятельства, которые могут свидетельствовать о согласованности действий хозяйствующих субъектов. Исходя из смысла п. 2 вышеуказанного Постановления Пленума Высшего арбитражного суда, согласованными будут считаться именно действия или бездействие хозяйствующих субъектов, а не их отнесение к группе лиц. В докладной записке единственным доказательством согласованности действий ООО «Стройфин» и

ООО «Бизнес-телеком» является исключительно их формальное вхождение в группу лиц.

В-третьих, отказ ООО «Стройфин» в размещении ЗАО «Зап-Сибтранстелеком» дополнительного оборудования связи в здании бизнес-центра никоим образом не ограничивает возможность оказания ЗАО «Зап-Сибтранстелеком» телематических услуг связи в здании бизнес-центра посредством использования средств связи, принадлежащих другим операторам связи, оказывающим услуги связи в здании бизнес-центра, например, посредством аренды канала связи, или посредством аренды оптического волокна, или иным способом.

Материалы дела не содержат никакой информации о том, обращалось ли ЗАО «Зап-Сибтранстелеком» с соответствующим запросом к какому либо из операторов связи, оказывающих услуги связи в здании бизнес-центра.

На основании вышеизложенного ООО «Бизнес-телеком» считает, что действия ООО «Бизнес-телеком» и ООО «Стройфин» не содержат оснований для привлечения указанных хозяйствующих субъектов к ответственности по п. 8 ч. 1 ст. 11 Федерального закона «О защите конкуренции» от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ.

В ответ на Определение о возбуждении дела № 02-01-22-11-10 ООО «Стройфин» представило следующее объяснение.

Имеющиеся в деле материалы не подтверждают наличие в деятельности ООО «Бизнес-телеком» и ООО «Стройфин» согласованных действий по созданию препятствий доступа на рынок оказания услуг телематической связи в бизнес-центре «На Фрунзе», что подтверждается нижеследующим.

1. В соответствии со ст. 6 Федерального закона «О связи» от 07.07.2003 г. № 126-ФЗ допускается размещение объектов связи в зданиях на условиях соответствующих договоров, заключаемых оператором связи и собственником здания. При этом указанный договор заключается в соответствии с п. 1 ст. 421 Гражданского кодекса РФ, согласно которой граждане и юридические лица свободны в заключении договора и понуждение к заключению договора не допускается, за исключением случаев, когда обязанность заключить договор предусмотрена Гражданским кодексом РФ, законом или добровольно принятым обязательством. Применительно к рассматриваемой ситуации обязанность собственника здания заключить с оператором связи указанный договор Гражданским кодексом РФ или законом не предусмотрена, предложения о заключении соответствующего договора ООО «Стройфин» от ЗАО «Зап-Сибтранстелеком» не получало.

2. В соответствии с п. 1 ст. 8 Федерального закона «О защите конкуренции» от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ согласованными действиями могут быть признаны действия хозяйствующих субъектов, удовлетворяющие, в частности, условию о том, что результат таких действий соответствует интересам каждого из указанных хозяйствующих субъектов. Однако материалы дела не содержат сведений о том, какую выгоду получило ООО «Стройфин», отказав ЗАО «Зап-Сибтранстелеком» в размещении дополнительного оборудования связи в здании Бизнес-центра. Напротив, в случае заключения с ЗАО «Зап-Сибтранстелеком» договора на размещение оборудования связи ООО «Стройфин» получало бы денежные средства за размещение в здании Бизнес-центра оборудования связи. Кроме того, ООО «Стройфин» не получает от ООО «Бизнес-телеком» денежные средства

или иную выгоду за количество пользователей телематическими услугами или за объем оказанных ООО «Бизнес-телеком» телематических услуг, что, в свою очередь, не позволяет делать вывод в заинтересованности ООО «Стройфин» в установлении препятствий для других операторов связи, желающих оказывать телематические услуги в здании Бизнес-центра.

В докладной записке Новосибирского УФАС России, имеющейся в материалах дела, сделан вывод о том, что не подтверждается представленная ООО «Стройфин» информация об отсутствии технической возможности подключения. Данный вывод основан на письме Управления Роскомнадзора по Новосибирской области № 54/02615/04 от 19.05.2010 г., в котором указано, что ООО «Бизнес-телеком» для оказания услуг телематической связи имеет в здании Бизнес-центра свободную емкость в количестве 6 портов. Вышеуказанный вывод об отсутствии возможности нельзя считать правильным, поскольку ЗАО «Зап-Сибтранстелеком» обращалось к ООО «Стройфин» не за согласованием подключения в порты имеющегося в здании Бизнес-центра оборудования связи, а за согласованием размещения своего оборудования дополнительно к имеющемуся в здании Бизнес-центра. С запросом о подключении в порты оборудования связи, имеющегося в здании Бизнес-центра, ЗАО «Зап-Сибтранстелеком» к ООО «Стройфин» не обращалось.

Фактическое максимальное заполнение кабельных коммуникаций в здании Бизнес центра, проложенных согласно соответствующего проекта, не позволяет прокладку дополнительных кабельных линий по указанным кабельным коммуникациям. Строительство дополнительных кабельных коммуникаций в здании Бизнес-центра не представляется возможным, т.к. влечет за собой технические и организационные сложности. Кроме того, проектом здания Бизнес-центра не предусмотрены технические помещения, в которых имеется возможность установки дополнительного оборудования связи, поскольку такое оборудование требует создания особых условий по температуре, влажности, электропитанию, защитному занулению и сигнальному заземлению.

На основании вышеизложенного ООО «Стройфин» считает, что действия ООО «Бизнес-телеком» и ООО «Стройфин» не содержат оснований для привлечения указанных хозяйствующих субъектов к ответственности по п. 8 ч. 1 ст. 11 Федерального закона «О защите конкуренции» от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ.

На заседании Комиссии Новосибирского УФАС России представитель ООО «Бизнес-Телеком» пояснил следующее.

Конкурс на прокладку кабельных ниш для размещения каналов связи в здании по ул. Фрунзе, 80 проводился застройщиком ООО «Заельцовская» еще на этапе подготовки к сдаче данного здания в эксплуатацию, так как без зарегистрированного надлежащим образом в Роскомнадзоре узла связи ввод в эксплуатацию здания запрещен. Победителями данного конкурса стали ООО «Бизнес-телеком», Новосибирский филиал ОАО «Сибирьтелеком».

На заседании Комиссии Новосибирского УФАС России представитель ООО «Стройфин» пояснил следующее.

Отказ на запрос ЗАО «Зап-Сибтранстелеком» в размещении дополнительного оборудования для оказания услуг связи обоснован, так как при строительстве

здания технические помещения не были предусмотрены. ЗАО «Зап-Сибтелеком» в своем запросе не указало, тип оборудования, которое они собираются размещать и размер помещения для установки этого оборудования. Так как в бизнес-центре не предусмотрены технические помещения, то ООО «Бизнес-телеком» арендует у ООО «Стройфин» помещение для размещения оборудования, необходимого для оказания услуг связи.

Изучив материалы дела и заслушав доводы лиц, участвующих в деле, Комиссия Новосибирского УФАС России констатировала следующее.

Поскольку ООО «Стройфин» и ООО «Бизнес-телеком» входят в группу лиц, то действия ООО «Стройфин», направленные на ограничение конкуренции на рынке оказания услуг телематической связи в бизнес-центре «на Фрунзе», соответствуют интересам ООО «Бизнес-телеком», занимающего доминирующее положение на рынке оказания услуг телематической связи в данном бизнес-центре. Вышеуказанное может свидетельствовать о том, что результат таких действий соответствует их общим интересам.

В материалах дела содержится информации о том, что ЗАО «Зап-Сибтранстелеком» обращалась к ООО «Стройфин» за согласованием размещения оборудования в здании бизнес-центра «на Фрунзе». Однако ни в материалах дела, ни на заседании Комиссии Новосибирского УФАС России не было представлено подтверждающих документов о том, что ЗАО «Зап-Сибтранстелеком» обращалось в ООО «Бизнес-телеком» за возможностью оказания услуг телематической связи в данном бизнес-центре посредством аренды канала связи, аренды оптического волокна, принадлежащего ООО «Бизнес-телеком».

Данные обстоятельства подтверждают, что действия ООО «Стройфин», выразившиеся в отказе ЗАО «Зап-Сибтранстелеком» в размещении оборудования для оказания услуг телематической связи, не были известны ООО «Бизнес-телеком». Наличие действий (бездействия) по ограничению конкуренции на рынке оказания услуг телематической связи в границах бизнес-центра по адресу: ул.Фрунзе, 80 со стороны ООО «Бизнес-телеком» не установлены. Таким образом, не установлено условие, содержащееся в пункте 1 части 1 статьи 8 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции» о квалификации согласованности действий хозяйствующих субъектов в связи с тем, что действия хозяйствующих субъектов не известны заранее каждому из них.

Обстоятельства, в равной мере влияющие на все хозяйствующие субъекты на соответствующем товарном рынке, поименованные в пункте 2 части 1 статьи 8 ФЗ №135-ФЗ, не выявлены.

Информация, полученная в соответствии с запросом Новосибирского УФАС России от Роскомнадзора содержит сведения о наличии в здании бизнес-центра свободной емкости 6 портов, принадлежащих ООО «Бизнес-Телеком». ООО «Стройфин» в объяснении по существу дела ссылается на то, что ЗАО «Зап-Сибтранстелеком» заинтересован в прокладке собственных кабельных линий, а не в согласовании подключения в порты имеющегося в здании бизнес-центра оборудования. Таким образом, имеющаяся техническая возможность в виде 6 свободных портов, подтвержденная Роскомнадзором, не является технической возможностью, необходимой ЗАО «Зап-Сибтранстелеком». Новосибирское УФАС

России не имеет оснований для утверждения, что в здании бизнес-центра существует техническая возможность размещения дополнительного оборудования для оказания услуг телематической связи.

На основании изложенного Комиссия пришла к выводу о том, что согласованные действия ООО «Стройфин» и ООО «Бизнес-Телеком», выразившиеся в создании препятствия доступа на рынок оказания услуг телематической связи в бизнес-центре «на Фрунзе» другим хозяйствующим субъектам, что является нарушением пункта 8 части 1 статьи 11 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции», отсутствуют.

В связи с изложенным, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, частью 1 статьи 49, в соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 48 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 «О защите конкуренции»,

РЕШИЛА:

Прекратить рассмотрение дела № 02-01-22-11-10 от 09.06.2010 г. по признакам нарушения Обществом с ограниченной ответственностью «Бизнес-телеком» и Обществом с ограниченной ответственностью «Стройфин» пункта 8 части 1 статьи 11 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции» в связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства.

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

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного решения антимонопольного органа частью 2.6 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.

Председатель Комиссии

А.А. Ельчанинов

Члены Комиссии

Н.П. Камнева

Ю.А. Мозжерина

Н.В. Пронина