

«30» декабря 2014

г. Магадан

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Магаданской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе: <...>

при участии:

- ЗАО «Магаданский авиаремонтный завод № 73 ГА» <...>;
- ООО «Поляр-Авиа» <...>;
- ОАО «НПК «ПАНХ», Филиал «Магаданский» ОАО «НПК «ПАНХ» <...>;

рассмотрев дело № 02-9/5-2014 по признакам нарушения ЗАО «Магаданский авиаремонтный завод № 73 ГА» (далее - ЗАО «МАЗ № 73 ГА», Завод) пункта 5 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), выразившегося в необоснованном отказе Обществу с ограниченной ответственностью «Поляр-Авиа» от заключения договора категории «А» на техническое обслуживание самолетов АН-2 и вертолетов МИ-8 и их хранение, что приводит, либо может привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции на соответствующем товарном рынке и к ущемлению интересов ООО «Поляр-Авиа»,

УСТАНОВИЛА:

Управлением Федеральной антимонопольной службы по Магаданской области рассмотрено заявление ООО «Поляр-Авиа» (вх. № 02/1091 от 07.04.2014) по факту отказа ЗАО «Магаданский авиаремонтный завод № 73 ГА» от заключения договора на техническое обслуживание самолетов АН-2 и вертолетов Ми-8.

В заявлении ООО «Поляр-Авиа» указано, что 20 января 2014 года письмом (исх. № 7 от 20.01.2014) ООО «Поляр-Авиа» обратилось к ЗАО «МАЗ № 73 ГА» с просьбой о заключении договора на предоставление услуг по техническому обслуживанию и хранению авиационной техники - самолетов АН-2 и вертолетов Ми-8.

23 января 2014 года Завод ответил отказом ООО «Поляр-Авиа» заключения договора на предоставление услуг по ТО самолетов АН-2 и вертолетов МИ-8, сославшись на отсутствие технической возможности в связи с загруженностью производственного и кадрового потенциала Завода программой капитального ремонта и технического обслуживания воздушных судов филиала ОАО НПК «ПАНХ».

В дополнение к своему заявлению, 29.04.2014 (вх. № 02/1455 от 30.04.2014) ООО «Поляр-Авиа» представлены копии писем, направленных в адрес Завода и содержащих просьбу о заключении договора на техническое обслуживание воздушных судов (исх. № 27 от 17.02.2014, № 61 от 31.03.2014, № 74 от 17.04.2014). Ответы на указанные обращения в адрес ООО «Поляр-Авиа» не поступали.

Пунктом 5 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц, в

том числе следующие действия (бездействие): экономически или технологически не обоснованные отказ либо уклонение от заключения договора с отдельными покупателями (заказчиками) в случае наличия возможности производства или поставок соответствующего товара, а также в случае, если такой отказ или такое уклонение прямо не предусмотрены федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации, нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации, нормативными правовыми актами уполномоченных федеральных органов исполнительной власти или судебными актами.

В соответствии с частью 1 статьи 5 Закона о защите конкуренции доминирующим положением признается положение хозяйствующего субъекта (группы лиц) или нескольких хозяйствующих субъектов (групп лиц) на рынке определенного товара, дающее такому хозяйствующему субъекту (группе лиц) или таким хозяйствующим субъектам (группам лиц) возможность оказывать решающее влияние на общие условия обращения товара на соответствующем товарном рынке, и (или) устранять с этого товарного рынка других хозяйствующих субъектов, и (или) затруднять доступ на этот товарный рынок другим хозяйствующим субъектам. Доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта, доля которого на рынке определенного товара превышает пятьдесят процентов.

На основании части 1 статьи 39.1 Закона о защите конкуренции в целях пресечения действий (бездействия), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, антимонопольный орган выдает хозяйствующему субъекту, занимающему доминирующее положение, предупреждение в письменной форме о прекращении действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, об устранении причин и условий, способствовавших возникновению такого нарушения, и о принятии мер по устранению его последствий.

Согласно части 2 статьи 39.1 предупреждение выдается хозяйствующему субъекту, занимающему доминирующее положение, в случае выявления признаков нарушения пунктов 3 и 5 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции. Принятие антимонопольным органом решения о возбуждении дела о нарушении пунктов 3 и 5 части 1 статьи 10 этого Закона без вынесения предупреждения и до завершения срока его выполнения не допускается. В случае невыполнения предупреждения в установленный срок при наличии признаков нарушения антимонопольного законодательства в соответствии с частью 8 статьи 39.1 Закона о защите конкуренции, антимонопольный орган принимает решение о возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства.

В ходе рассмотрения заявления ООО «Поляр-Авиа» (вх. 02/1091 от 07.04.2014, комиссией установлено, что в действиях ЗАО «МАЗ № 73 ГА» содержатся признаки нарушения пункта 5 части 1 статьи 10 Закон о защите конкуренции.

Одновременно был проведен анализ состояния конкуренции среды на рынке услуг по комплексному обеспечению технической эксплуатации и хранению воздушных судов: Ми-8Т,П,ПС; Ми-8МТВ-1, Ми-17-1В, Ан-2, Ан-2т (заключение договоров категории «А») на территории Магаданской области в 2012-2013 г.г., по результатам которого установлено, что в соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 5 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», пунктом 3.9.

Административного регламента ФАС России по исполнению государственной функции по установлению доминирующего положения хозяйствующего субъекта при рассмотрении дел о нарушении антимонопольного законодательства и при осуществлении государственного контроля за экономической концентрацией, утвержденного Приказом ФАС России № 345 от 25.05.2012, по итогам которого установлено, что положение ЗАО «Магаданский авиаремонтный завод № 73 ГА» является доминирующим на рынке вышеназванных услуг на территории Магаданской области с долей 100%.

На основании изложенного по результатам рассмотрения представленных документов и материалов, а также на основании Аналитического отчета, составленного в результате проведенного *Анализа рынка услуг по комплексному обеспечению технической эксплуатации и хранению воздушных судов: Ми-8Т,П,ПС; Ми-8МТВ-1; Ми-17-1В; Ан-2; Ан-2Т* (заключение договоров категории «А») на территории Магаданской области, Магаданским УФАС России было выдано **Предупреждение** ЗАО «МАЗ № 73 ГА» о прекращении действий, указывающих на признаки нарушения пункта 5 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции на соответствующем товарном рынке и ущемлению интересов ООО «Поляр-Авиа», путем заключения с ООО «Поляр-Авиа», договора категории «А» на техническое обслуживание самолетов Ан-2 и вертолетов Ми-8 и их хранение.

Срок исполнения предупреждения установлен до 27 июня 2014 года.

18.06.2014 в адрес Магаданского УФАС России от ЗАО «МАЗ № 73 ГА» поступила информация (исх. 446 от 18.06.2014) согласно которой Заводом подготовлено коммерческое предложение и проект договора категории «А» на техническое обслуживание самолетов Ан-2 и вертолетов Ми-8 ООО «Поляр-Авиа» и их хранение.

Вместе с тем, доказательства направления ЗАО «МАЗ № 73 ГА» в адрес ООО «Поляр-Авиа» вышеуказанного коммерческого предложения и проекта договора в адрес Магаданского УФАС России не представлены.

В связи с неисполнением Предупреждения, на основании части 8 статьи 39.1 Закона о защите конкуренции, Магаданским УФАС России возбуждено дело № 02-9/05-2014 в отношении ЗАО «МАЗ № 73 ГА» по признакам нарушения пункта 5 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции (Приказ № 01-12/68 от 14.07.2014).

Определением № 91 от 14.07.2014 рассмотрение дела № 02-9/05-2014 назначено на 30.07.2014 г.

На заседании Комиссии 30.07.2014 по рассмотрению дела № 02-9/05-2014 *представители ответчика ЗАО «МАЗ № 73 ГА» с нарушением не согласились*, пояснив при этом, что Предупреждение, выданное Магаданским УФАС России об устранении нарушения пункта 5 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» считают незаконным и подлежащим отмене. Также, указали, что Анализ рынка услуг по комплексному обеспечению технической эксплуатации и хранению воздушных судов: Ми-8Т,П,ПС; Ми-8МТВ-1; Ми-17-1В; Ан-2; Ан-2Т (заключение договоров категории «А») на территории Магаданской области, проведен ненадлежащим образом, и доминирование по

указанному виду услуг установлено не верно, так как на территории области зарегистрированы и иные организации, имеющие возможность оказывать услуги по ТО ВС.

Не согласившись с требованием Предупреждения от 27.05.2014, выданного Магаданским УФАС России, ЗАО «МАЗ № 73 ГА» обратилось в ФАС с заявлением (б/д, б/н) в Арбитражный суд Магаданской области о признании предупреждения незаконным и подлежащим отмене.

В связи с чем, Определением № 108 от 30.07.2017 рассмотрение дела № 02-9/5-2014 отложено до 27.08.2014 и в последствии Определением № 121 от 27.08.2014 приостановлено до вынесения Арбитражным судом Магаданской области решения по делу № А37-1144/2014.

Изучив материалы, представленные ЗАО «МАЗ № 74 ГА», Магаданским УФАС России, ООО «Поляр-Авиа», выслушав пояснения сторон, Суд пришел к выводу, что Предупреждение Магаданского УФАС России от 27.05.2014 является законным и обоснованным, в связи с чем, принял решение об отказе заявленных требований.

В апелляционном порядке данное решение ЗАО «МАЗ №73 ГА» не обжаловалось. По истечении срока на обжалование рассмотрение дело № 02-9/05-2014 было возобновлено.

Вместе с тем, на заседании комиссии от 30.07.2014 в дополнение к своим возражениям о несогласии с Предупреждением, представители ответчика заявили, что требование Магаданского УФАС России о прекращении нарушения антимонопольного законодательства, установленное в Предупреждении от 27.05.2014 г., выполнено в срок путем направления в адрес ООО «Поляр-Авиа» оферты (исх. 455 от 23.06.2014).

Ссылку на указанное письмо, как подтверждение исполнения Предупреждения, Комиссия не принимает по следующим основаниям.

Предупреждением от 27.05.2014, выданным Магаданским УФАС России установлено требование к ЗАО «МАЗ № 74 ГА» о заключении с ООО «Поляр-Авиа», договора категории «А» на техническое обслуживание самолетов Ан-2 и вертолетов Ми-8 и их хранение. Срок исполнения предупреждения установлен до 27 июня 2014 года.

По состоянию на 01.07.2014 Магаданское УФАС России располагало лишь письмом ЗАО «МАЗ № 74 ГА» (исх. 446 от 18.06.2014) в котором указано, что Заводом подготовлено коммерческое предложение и проект договора категории «А» на техническое обслуживание самолетов Ан-2 и вертолетов Ми-8 ООО «Поляр-Авиа» и их хранение.

При этом, доказательств направления в адрес ООО «Поляр-Авиа» вышеуказанного коммерческого предложения и проекта договора, в том числе получения адресатом письма, не представлено.

Отсутствие доказательств исполнения Предупреждения послужило основанием к возбуждению Магаданским УФАС России дела в отношении ЗАО «МАЗ № 74 ГА», в связи с чем, Определением № 91 от 14.07.2014, затребована вся имеющаяся переписка Завода с ООО «Поляр-Авиа».

Во исполнение Определения № 91 от 14.07.2014 письмо ЗАО «МАЗ № 74 ГА» (исх. 455 от 23.06.2014), поступило в Магаданское УФАС только 25.07.2014 (вх. 02/2666).

В качестве доказательств отправки письма Завод представлена только выкопировка из журнала регистрации исходящей корреспонденции с отметкой о регистрации данного письма и скриншот отправки письма по электронной почте 25.07.2014, что не является официальным подтверждением его отправки, в том числе не представлена информация о получении адресатом указанного коммерческого предложения.

Кроме того, представитель ООО «Поляр-Авиа», заявил, что с письмом ЗАО «МАЗ № 74 ГА» (исх. 455 от 23.06.2014), ознакомился только в ходе ознакомления с материалами судебного дела, не имеющего отношения к настоящему делу.

Учитывая изложенное, заявление ответчика о своевременном исполнении Предупреждения, выданного Магаданским УФАС России в адрес ЗАО «МАЗ № 74 ГА» не подтверждается имеющимися материалами в деле.

Вместе с тем, представители ответчика в обоснование своих возражений сослались на письмо Министерства транспорта Российской Федерации от 17.09.1993 № 1.50-51 (далее - Письмо Министерства транспорта РФ № 1.50-51) «О договорах на техническое обслуживание воздушных судов», согласно которому к эксплуатанту, намеренному заключить с обслуживающей организацией договор на ТО ВС, предъявляются обязательные требования. Так, прежде чем обращаться в обслуживающую организацию для заключения договора на ТО, эксплуатант обязан заключить договор с Центром госбезопасности полетов Государственного научно-исследовательского института гражданской авиации России. При обращении ООО «Поляр-Авиа» в адрес завода такие договоры не представлены. При выполнении ООО «Поляр-Авиа» требований, указанных в письме, Завод рассмотрел бы их просьбу о заключении договора на ТО ВС.

Помимо этого, согласно Федеральным авиационным правилам по "Подготовке и выполнению полетов в гражданской авиации Российской Федерации", утвержденным Приказом Министерства транспорта Российской Федерации от 31.07.2009 № 128 (далее - ФАП-128, Правила), соискатель должен направить в организацию, с которой намерен заключить договор на ТО ВС весь необходимый пакет документов. После предоставления документов в соответствии с ФАП – 128, организация принимает решение, заключать с данным соискателем договор на ТО ВС или нет. Так же в ФАП-128 указано, что заявки соискателя не рассматриваются без предоставления всех требуемых документов.

Между тем, указать конкретные пункты вышеуказанного Письма и Правил, ответчик затруднился.

Вместе с тем, Комиссией рассмотрено письмо от 17.09.1993 № 1.50-51 Министерства транспорта Российской Федерации « О договорах на техническое обслуживание воздушных судов», которым установлены общие требования к содержанию, порядку заключения и организационному обеспечению договоров на техническое обслуживание воздушных судов.

Пунктом 1.2 установлено, что (непосредственным) потребителем работ и услуг по ТО ВС рассматриваются предприятия, выполняющие авиаперевозки и

авиационные работы на собственных либо арендованных ВС.

Непосредственные потребители работ и услуг по ТО ВС (авиаперевозчики) должны иметь Свидетельство эксплуатанта, а воздушные суда, рассматриваемые по договору в качестве объекта ТО, - Свидетельство о регистрации ВС, Удостоверение о годности ВС к полету и другие оформленные в установленном порядке документы.

Перечень документов, обязательных к предоставлению эксплуатантом, кроме Свидетельства эксплуатанта, Свидетельство о регистрации ВС, Удостоверение о годности ВС к полету - не приводится.

Таким образом, Комиссия приходит к выводу, что ссылка ответчика на Письмо Министерства транспорта РФ № 1.50-51 не состоятельна.

Вместе с тем, в качестве причины отказа от заключения договора на ТО ВС с ООО «Поляр-Авиа», Завод ссылается на нехватку кадрового потенциала.

Представители ЗАО «МАЗ № 73 ГА» пояснили, что Завод не располагает необходимым количеством обслуживающего персонала, который мог бы взять дополнительный объем работ, связанный с техническим обслуживанием воздушных судов. На постоянной основе в штате завода числятся только два авиатехника.

Ранее в 2009 году, при заключении договора на ТО ВС, для обслуживания своих воздушных судов ОАО НПК «ПАНХ» предоставил штат авиатехников в количестве 13 единиц (работающих в ЗАО «МАЗ № 73 ГА» по совместительству), поэтому ЗАО «МАЗ № 73 ГА» заключило договор с ОАО НПК «ПАНХ» и в последующем договор был пролонгирован до 30.06.2014.

При обращении в адрес Завода в январе 2014 г., ООО «Поляр-Авиа» не предложило штат для обслуживания своих воздушных судов.

Также свои возражения относительно заключения договора на ТО ВС категории «А» между ЗАО «МАЗ № 73 ГА» и ООО «Поляр-Авиа» высказал представитель ОАО НПК «ПАНХ», присутствующий на заседании Комиссии, указав при этом на следующее:

Понятие договора категории «А» включает в себя полное техническое обслуживание ВС и предполагает выезд авиатехников обслуживающей организации на место поломки воздушного судна независимо от места его нахождения. При заключении договора категории «А» с ООО «Поляр-Авиа», в случае необходимости выезда на место поломки их воздушного судна, работники, которые обслуживают ВС филиала, должны будут обслуживать ВС ООО «Поляр-Авиа», при том, что из 15 человек технического персонала, работающего на Заводе - 13 являются сотрудниками филиала Магаданский ОАО НПК «ПАНХ», которые обслуживают ВС филиала.

Отрыв авиатехников от обслуживания ВС филиала может парализовать работу всего филиала в целом.

Одновременно полагает, что ЗАО «МАЗ № 73ГА» может заключить договор только категории «Б», который включает в себя тот же комплекс работ по обслуживанию

воздушных судов, что и договор категории «А», за исключением оперативно-технического обслуживания и ведения наработки часов.

Указанные доводы, представителей лиц, участвующих в деле, рассмотрены. Комиссией установлено:

Согласно штатному замещению ЗАО «МАЗ №73 ГА», имеющемуся в материалах дела, за период с января 2012 по июль 2014 г.г., штатная численность технического персонала, занятого в обслуживании ВС, не менялась.

Также установлено, что до 2014 года ООО «Поляр-Авиа» и ОАО НПК «ПАНХ» совместно использовали 13 воздушных судов. В феврале т.г. ООО «Поляр-Авиа» досрочно расторгло договоры субаренды с филиалом «Магаданский» ОАО НПК «ПАНХ» на шесть воздушных судов.

Таким образом, с февраля т.г. из обслуживания ЗАО «МАЗ №73 ГА» выбыло шесть воздушных судов, вследствие чего нагрузка на авиатехников завода уменьшилась ровно на тот объем, который бы добавился при заключении договора на ТО с ООО «Поляр-Авиа».

Кроме того, в адрес ООО «Поляр-Авиа» каких-либо предложений по вопросу предоставления технического персонала для обслуживания своих ВС от Завода не поступало.

Таким образом, отказ ЗАО «МАЗ №73 ГА» от заключения с ООО «Поляр-Авиа» договора на ТО ВС категории «А», по причине нехватки кадрового потенциала Комиссия считает необоснованным.

Вместе с тем, на заседании комиссии от 26.11.2014 представителям ответчика и представителем ОАО НПК «ПАНХ» был заявлен довод, согласно которому ЗАО «МАЗ № 73 ГА», ООО «Поляр-Авиа», ОАО НПК «ПАНХ» составляют группу лиц, в связи с чем их корпоративные споры не могут решаться с участием какого-либо государственного органа.

В целях изучения заявленных доводов, Определением № 197 от 03.12.2014, рассмотрение дела было отложено и затребована информация о принадлежности каждой стороны к группе лиц.

Из информации (исх. № 107 от 11.12.2014), представленной ЗАО «МАЗ №73 ГА», следует, что ОАО НПК «ПАНХ» и ЗАО «МАЗ №73 ГА» составляют одну группу лиц. Предоставленная информация не содержит сведений о принадлежности ООО «Поляр-Авиа» к данной группе лиц.

Согласно информации, предоставленной ООО «Поляр-Авиа» (исх. № 347 от 09.12.2014), ООО «Поляр-Авиа» не входит ни в одну группу лиц.

ОАО НПК «ПАНХ» затребованную информацию не предоставил.

Таким образом, доводы ответчика и заинтересованного лица ОАО НПК «ПАНХ» о том, что ЗАО «МАЗ № 73 ГА», ООО «Поляр-Авиа», ОАО НПК «ПАНХ» составляют одну группу лиц не нашли своего подтверждения.

На основании изложенного, руководствуясь статьей 23, частями 1-4 статьи 41,

частью 1 статьи 49, статьей 50 Федерального Закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия Магаданского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства,

РЕШИЛА:

1. Признать, что в соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 5 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», пунктом 3.9. Административного регламента ФАС России по исполнению государственной функции по установлению доминирующего положения хозяйствующего субъекта при рассмотрении дел о нарушении антимонопольного законодательства и при осуществлении государственного контроля за экономической концентрацией, утвержденного Приказом ФАС России № 345 от 25.05.2012, по итогам анализа состояния конкурентной среды на рынке услуг по комплексному обеспечению технической эксплуатации и хранению воздушных судов: Ми-8Т,П,ПС; Ми-8МТВ-1, Ми-17-1В, Ан-2, Ан-2т (заключение договоров категории «А») в 2012-2013 г.г., положение ЗАО «Магаданский авиаремонтный завод № 73 ГА» является доминирующим на рынке вышеназванных услуг на территории Магаданской области с долей 100%.
2. Признать действия ЗАО «Магаданский авиаремонтный завод <...>, выразившиеся в необоснованном отказе Обществу с ограниченной ответственностью «Поляр-Авиа» в заключении договора категории «А» на техническое обслуживание самолетов АН-2 и вертолетов МИ-8 и их хранение, нарушением пункта 5 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», что приводит либо может привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции на соответствующем товарном рынке и к ущемлению интересов ООО «Поляр-Авиа».
3. Выдать ЗАО «Магаданский авиаремонтный завод № 73 ГА» Предписание о прекращении злоупотребления доминирующим положением, для чего: в срок **до 16.01.2015** совершить действия, направленные на заключение с ООО «Поляр-Авиа» договора на техническое обслуживание воздушных судов категории «А».

О выполнении Предписания сообщить в Магаданское УФАС России в срок до 20 января 2014 года с приложением подтверждающих документов.

ПРЕДПИСАНИЕ

Комиссия Магаданского УФАС России по рассмотрению дела № 02-9/05-2014 о нарушении антимонопольного законодательства в составе <...>:

руководствуясь 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», на основании своего решения от 30 декабря 2014 года по делу № 02-9/05-2014 о нарушении ЗАО «Магаданский авиаремонтный завод № 73 ГА» <...> пункта 5 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. ЗАО «Магаданский авиаремонтный завод № 73 ГА» в срок до 16 января 2015

года прекратить нарушение пункта 5 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившееся в необоснованном отказе Обществу с ограниченной ответственностью «Поляр-Авиа» в заключении договора категории «А» на техническое обслуживание самолетов АН-2 и вертолетов МИ-8 и их хранение,

а именно: совершить действия, направленные на заключение с ООО «Поляр-Авиа» договора на техническое обслуживание воздушных судов категории «А».

2. О выполнении настоящего Предписания сообщить в Магаданское УФАС России в срок до 20 января 2014 года (с приложением подтверждающих документов).