**Ответ Якутского УФАС России на статью О. Капитонова** **в ИА «SakhaLife»**

**«Крепкая хватка жирных котов или позор якутским антимонопольщикам!»**

21 февраля 2013 г. в сети Интернет на сайте информационного агентства «SakhaLife» была размещена статья «Крепкая хватка жирных котов или позор якутским антимонопольщикам!», в которой автор О. Капитонов выражает точку зрения о том, что Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Саха (Якутия) заняло «страусиную позицию» в отношении крупных операторов связи (Ростелеком и ТТК), предоставляющих услуги доступа к Интернету на территории Республики Саха (Якутия).

Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Саха (Якутия), детально ознакомившись с вышеназванной статьей, посчитало целесообразным дать мотивированный ответ немотивированному обвинению со стороны журналиста.

**Относительно бездействия антимонопольного органа**

В 2009 г. Управлением Федеральной антимонопольной службы по Республике Саха (Якутия) на основании обращений граждан в отношении операторов связи, оказывающих услуги доступа к сети Интернет на территории Республики Саха (Якутия) (ОАО «Сахателеком», ООО «Гелиос-Сеть», ООО «Гелиос-ТВ», ООО «Эсотел-Рустелком») было возбуждено дело по признакам нарушения части 1 статьи 11 Федерального закона «О защите конкуренции» в части осуществления согласованных действий, результатом которых явилось поддержание цены на услуги доступа к сети Интернет. В ходе рассмотрения дела факт осуществления согласованных действий со стороны операторов связи не подтвердился. Так, не нашли своего подтверждения обстоятельства включения в состав тарифа на предоставление услуг доступа к сети Интернет необоснованных затрат.

Здесь следует также обратить особое внимание на то, что в силу требований Гражданского кодекса РФ, Федерального закона «О связи», Правил оказания телематических услуг связи, утвержденных постановлением Правительства РФ от 10 сентября 2007 г. № 575, Федерального закона «О защите конкуренции» антимонопольный орган не вправе осуществлять государственное регулирование тарифов на соответствующие услуги. Задача антимонопольного органа заключается в пресечении фактов осуществления согласованных действий путем поддержания экономически необоснованных тарифов.

Поскольку доказательства включения в составтарифа на услуги доступа к сети Интернет необоснованных затрат отсутствуют, тарифная политика операторов связи не образует состава нарушения в виде согласованных действий, а по простому нарушение антимонопольного законодательства отсутствует.

В декабре 2010 г. Управлением Федеральной антимонопольной службы по Республике Саха (Якутия) в отношении ОАО «Дальсвязь» было возбуждено два дела по признакам нарушения части 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции», выразившихся в установлении обществом монопольно высоких цен на услуги доступа к сети Интернет, а также установлении различных цен на территории Республики Саха (Якутия) на соответствующие услуги.

По результатам рассмотрения дел в действиях ОАО «Дальсвязь» были установлены нарушения антимонопольного законодательства и для устранения допущенных нарушений обществу выданы предписания.

ОАО «Дальсвязь» не согласившись с вынесенными антимонопольным органом решениями и предписаниями оспорило их в Арбитражном суде Республики Саха (Якутия), однако в связи с пропуском срока на обжалование соответствующих актов отказалось от дальнейшего их оспаривания в судебном порядке и отозвало исковые заявления.

Поскольку решения и предписания антимонопольного органа вступили в законную силу, Управлением Федеральной антимонопольной службы по Республике Саха (Якутия) была проведена проверка на предмет их исполнения обществом и установлено, что в 2011 г. завершилась процедура реорганизации ОАО «Дальсвязь» путем присоединения к ОАО «Ростелеком». В связи с реорганизацией ответчика по делу о нарушении антимонопольного законодательства (ОАО «Дальсвязь»), тарифная политика правопреемника (ОАО «Ростелеком») изменилась. Тарифы, по которым антимонопольным органом проводилась проверка и устанавливался факт нарушения антимонопольного законодательства были отменены.

В настоящее время Федеральной антимонопольной службой России в отношении ОАО «Ростелеком» возбуждено и рассматривается дело по факту установления различных цен на услуги доступа к сети Интернет на территории Дальневосточного федерального округа.

Таким образом, вывод автора о том, что антимонопольный орган не предпринимает никаких мер в отношении крупнейших операторов связи не соответствует действительности.

В этой ситуации хотелось бы посоветовать автору проверять информацию перед подготовкой и публикацией соответствующих статей.

**Относительно тарифной политики ЗАО «Транстелеком»**

Статьей 1 Гражданского кодекса РФ установлен принцип недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела.

Вмешательство антимонопольного органа в хозяйственные отношения юридических лиц и индивидуальных предпринимателей с учетом вышеизложенного принципа ограничивается пределами Федерального закона «О защите конкуренции». Превышение установленных Федеральным законом пределов влечет за собой ответственность в соответствии с действующим законодательством (гражданско-правовая, административная, уголовная).

Федеральный закон «О защите конкуренции» в ситуации с ЗАО «Транстелеком» предусматривает два варианта действий:

- пресечение фактов злоупотребления доминирующим положением;

- пресечение фактов осуществления согласованных действий либо антиконкурентных соглашений.

***Пресечение фактов злоупотребления доминирующим положением***

Запрет на злоупотреблением доминирующими положением на рынке установлен статьей 10 Федерального закона «О защите конкуренции».

Обязательным элементом данного вида правонарушения является наличие у хозяйствующего субъекта доминирующего положения на товарном рынке.

В соответствии с частью 5 статьи 5 Федерального 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 положением признается положение хозяйствующего субъекта доля которого на рынке определенного товара превышает пятьдесят процентов.

Для установления доминирующего положения хозяйствующего субъекта на товарном рынке антимонопольный орган обязан провести анализ состояния конкуренции на соответствующем товарном рынке в соответствии и в порядке, установленном приказом ФАС России от 28 апреля 2010 г. № 220 «Об утверждении порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке». Процедура проведения анализа состояния конкуренции включает в себя ряд этапов и условий, одним из которых является определение временного интервала исследования товарного рынка.

В соответствии с частью 9 статьи 5 Федерального закона «О защите конкуренции» временной интервал анализа состояния конкуренции определяется в зависимости от цели исследования, особенностей товарного рынка и доступности информации. Наименьший временной интервал анализа состояния конкуренции в целях установления доминирующего положения хозяйствующего субъекта должен составлять один год или срок существования товарного рынка, если он составляет менее чем один год.

Товарный рынок оказания услуг доступа к сети Интернет на территории Республики Саха (Якутия) существует более года. Соответственно в силу части 9 статьи 5 Федерального закона «О защите конкуренции» наименьшим временным интервалом анализа состояния конкуренции в целях установления доминирующего положения хозяйствующего субъекта будет являться один год.

Поскольку ЗАО «Транстелеком» на товарный рынок предоставления услуг доступа к сети Интернет на территории Республики Саха (Якутия) вошло только в конце декабря 2012 г., проведение анализа состояния конкуренции и определения доли ЗАО «Транстелеком» на соответствующем товарном рынке в настоящее время невозможно.

В соответствии с частью 7 статьи 44 Федерального закона «О защите конкуренции» при рассмотрении заявления, материалов, указывающих на наличие признаков нарушения статьи 10 настоящего Федерального закона антимонопольный орган устанавливает наличие доминирующего положения хозяйствующего субъекта, в отношении которого поданы эти заявление, материалы. Без установления факта наличия у хозяйствующего субъекта доминирующего положения на соответствующем товарном рынке, дело о нарушении антимонопольного законодательства не может быть возбуждено.

Таким образом, поскольку ЗАО «Транстелеком» действует на рынке оказания услуг предоставления доступа к сети Интернет на территории Республики Саха (Якутия) менее 1 года, его положение на рынке не является доминирующим, а у антимонопольного органа отсутствуют правовые основания для вмешательства в тарифную политику общества.

***Пресечение фактов осуществления согласованных действий либо антиконкурентных соглашений***

Федеральный закон «О защите конкуренции» признает противоправными согласованные действия хозяйствующих субъектов либо соглашения между ними, если результатом таких соглашений являются либо могут явиться поддержание цен, ограничение, устранение, недопущение конкуренции. Запреты на соответствующие действия и соглашения установлены статьями 11 и 11.1 Федерального закона «О защите конкуренции».

Каждый состав правонарушения требует доказывания определенных обстоятельств.

В соответствии со статьей 4 Федерального закона «О защите конкуренции» соглашением признается договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме.

Исходя из приведенного определения «соглашения» в предмет доказывания наличия картеля (антиконкурентного соглашения) входит доказывание наличия договоренности между хозяйствующими субъектами об определенном поведении этих хозяйствующих субъектов на товарном рынке.

В настоящее время антимонопольный орган не располагает достаточными доказательствами, позволяющими констатировать наличие картеля (антиконкурентного соглашения) между ОАО «Ростелеком» и ЗАО «Транстелеком». Ценовая ситуация на рынке не является прямым и убедительным доказательством картеля (сговора). Предпринятые антимонопольным органом меры, направленные на поиск и установление доказательств наличия договоренностей между ОАО «Ростелеком» и ЗАО «Транстелеком» о единой тарифной политике на рынке, в настоящее время результатов не принесли.

Второй состав сговора – согласованные действия.

Согласно статье 8 Федерального закона «О защите конкуренции» согласованными действиями хозяйствующих субъектов являются действия хозяйствующих субъектов на товарном рынке при отсутствии соглашения, удовлетворяющие совокупности следующих действий:

1) результат таких действий соответствует интересам каждого из указанных хозяйствующих субъектов;

2) действия заранее известны каждому из участвующих в них хозяйствующих субъектов в связи с публичным заявлением одного из них о совершении таких действий;

3) действия каждого из указанных хозяйствующих субъектов вызваны действиями иных хозяйствующих субъектов, участвующих в согласованных действиях, 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 один год или в течение срока существования соответствующего товарного рынка, если этот срок составляет менее чем один год.

В публикациях в СМИ и других обсуждениях ценовой ситуации на рынке предоставления доступа к сети Интернет отсутствует информация о времени и месте публичного заявления операторов связи о совершении таких действий. Поскольку таких публичных заявлений не было, говорить о наличии сговора путем совершения согласованных действий не возможно.

Таким образом, если автор статьи располагает доказательствами наличия сговора между ОАО «Ростелеком» и ЗАО «Транстелеком», антимонопольный орган всегда готов к беседе с ним и будет благодарен за предоставление таких доказательств. Если же автор подобными доказательствами не располагает, то мы считаем, что обвинять антимонопольный орган в бездействии или каком-либо попустительстве операторам связи в меньшей степени не корректно.

**Относительно «синхронных действий», связанных с отсутствием связи**

В соответствии со статьей 44 Федерального закона «О защите конкуренции» 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. Пунктом 26, Правил оказания телематических услуг связи, утвержденных постановлением Правительства РФ от 10 сентября 2007 г. № 575 установлено, что оператор связи обязан оказывать абоненту телематические услуги связи в соответствии с законодательными и иными нормативными правовыми Российской Федерации, настоящими Правилами, лицензией и договором; устранять в установленный срок неисправности, препятствующие пользованию телематическими услугами связи.

В ситуации, когда абонент не может воспользоваться соответствующими услугами связи по вине оператора, речь идет о нарушении оператором условий договора, лицензионных условий и т.п., т.е. в большей степени затрагивается вопрос качества оказываемых услуг.

Нормативным правовым актом на защите прав потребителей от оказания услуг ненадлежащего качества выступает Закон РФ «О защите прав потребителей».

В соответствии со статьей 22 Федерального закона «О защите конкуренции» в компетенцию антимонопольного органа входит осуществление государственного контроля за соблюдением антимонопольного законодательства и в частности предупреждения монополистической деятельности, недобросовестной конкуренции и иных нарушений антимонопольного законодательства.

Контроль за соблюдением законодательства о защите прав потребителей не входит в компетенцию антимонопольного органа.

Таким образом, отсутствие реакции антимонопольного органа в ситуации отсутствия связи, это камень не в тот огород, поскольку контроль за качеством услуг осуществляют иные органы государственной власти.

**Относительно борьбы с малым бизнесом**

Как выше уже говорилось, антимонопольный орган, при осуществлении контрольной деятельности руководствуется нормами действующего законодательства (антимонопольное законодательство, законодательство о рекламе, законодательство о торговле, законодательство о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд, законодательство об административных правонарушениях).

Действительно, при осуществлении контрольной деятельности в поле зрения антимонопольного органа попадают хозяйствующие субъекты, отвечающие признакам малого и среднего предпринимательства. При этом, при назначении наказаний таким хозяйствующим субъектам антимонопольный орган руководствуется нормами Кодекса РФ об административных правонарушениях, в частности статьями 4.1 – 4.3, которыми определены правила назначения наказания. Одним из таких правил является недопустимость наказания, не предусмотренного законом. То есть, если за совершение административного правонарушения предусмотрено назначение административного наказания в виде административного штрафа, назначить иную меру наказания антимонопольный орган не может.

Следует напомнить автору, что санкции (размер штрафа) за совершение того или иного административного правонарушения устанавливает не антимонопольный орган, а законодательный орган – Государственная Дума Российской Федерации.

Каждое решение антимонопольного органа о назначении административного штрафа может быть оспорено в судебном порядке. В случае, если суд придет к выводу о том, что хозяйствующий субъект необоснованно привлечен к административной ответственности, соответствующее решение антимонопольного органа отменяется и не подлежит исполнению. В ситуации, когда суды признают решения антимонопольного органа о наложении административного штрафа законными, обижаться стоит только на самого себя.

И если, в самом начале нашего обращения мы взяли девиз «говорить аргументировано», зададим вопрос автору, кого антимонопольный орган задавил незаконными штрафами? Может быть речь идет о самом информационном агентстве «SakhaLife»? Тогда здесь стоило бы честно упомянуть, что административный штраф на агентство был наложен в декабре 2012 года за незаконную рекламу алкоголя в сети Интернет на своем сайте.

На основании вышеизложенного, считаем, что статья автора содержит не соответствующие действительности сведения, порочит деловую репутацию Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Саха (Якутия). Автору должно быть стыдно (если еще осталась совесть) за некорректные и не соответствующие действительности высказывания в адрес территориального органа федерального органа исполнительной власти и по правилам хорошего тона принести публичные извинения.

Пресс-служба Якутского УФАС России