АГ/29254 от 26.07.2013

**РЕШЕНИЕ**

**ПО ДЕЛУ № 1-10-73/00-03-13**

Резолютивная часть решения оглашена 16 июля 2013 г.

В полном объеме решение изготовлено 26 июля 2013 г.

Комиссия ФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее — Комиссия ФАС России) в составе: председателя Комиссии – заместителя Руководителя ФАС России –Голомолзина А.Н., членов Комиссии: начальника Управления контроля транспорта и связи ФАС России – Рутенберга Д.А., заместителя начальника Управления контроля транспорта и связи ФАС России – Заевой Е.А., заместителя начальника Правового Управления ФАС России – Гаврилова Д.А., начальника отдела рынков услуг связи Управления контроля транспорта и связи ФАС России – Недыхалова В.Ю., рассмотрев дело № 1-10-73/00-03-13 по признакам нарушения ООО «Скартел» (107140, г. Москва, ул. Русаковская, д. 13, стр. 1) пунктов 8, 9 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в создании дискриминационных условий и препятствий доступу на рынок оказания услуг связи в стандарте LTE при предоставлении инфраструктуры радиодоступа сети связи стандарта LTE в диапазоне 2500-2530/2620-2650 МГц для использования операторами связи, реализующими бизнес-модель виртуальных сетей подвижной радиотелефонной связи

УСТАНОВИЛА:

В Федеральную антимонопольную службу поступило заявление ОАО «Ростелеком» (далее также – Заявитель) о нарушении ООО «Скартел» части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» при предоставлении инфраструктуры радиодоступа сети связи стандарта LTE в диапазоне 2500-2530/2620-2650 МГц для использования операторами связи, реализующими бизнес-модель виртуальных сетей подвижной радиотелефонной связи (далее также – оператор MVNO).

Приказом от 26.02.2013 № 104/13 ФАС России возбуждено дело № 1-10-73/00-03-13 по признакам нарушения ООО «Скартел» пунктов 8, 9 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

Комиссией ФАС России в результате рассмотрения заявления, материалов дела, доводов и пояснений лиц, участвующих в деле и располагающих сведениями о рассматриваемых Комиссией обстоятельствах, а также представленных сторонами по делу заключений экспертов, представленных в основном с грифом «Коммерческая тайна», установлено следующее.

Для оказания услуг высокоскоростного беспроводного мобильного доступа к сети Интернет оператор связи должен обладать соответствующей технической возможностью их оказания.

Для обеспечения технической возможности оказания услуг высокоскоростного беспроводного мобильного доступа к сети Интернет и выхода на данный рынок оператор связи может:

- построить сети связи и ввести их в эксплуатацию;

- использовать инфраструктуру радиодоступа другого оператора подвижной радиотелефонной связи с использованием бизнес-модели виртуальных сетей подвижной радиотелефонной связи.

При этом для оказания услуг высокоскоростного беспроводного мобильного доступа к сети Интернет с использованием собственной сети связи оператору связи необходимо обладать соответствующим правом на использование радиочастотного спектра, которое в соответствии с частью 1 статьи 24 Федерального закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи» предоставляется посредством выделения полос радиочастот и присвоения (назначения) радиочастот или радиочастотных каналов.

В силу экономических условий и административных процедур строительство собственных сетей связи для оказания услуг высокоскоростного беспроводного мобильного доступа к сети Интернет не является способом, взаимозаменяемым со способом, предусматривающим создание бизнес-модели виртуальных сетей подвижной радиотелефонной связи с доступом к инфраструктуре радиодоступа другого оператора подвижной связи.

Оператору связи, работающему по модели MVNO, в целях выхода на рынок оказания услуг высокоскоростного беспроводного мобильного доступа к сети Интернет, необходимо получить доступ к инфраструктуре радиодоступа сети связи оператора связи, имеющего соответствующие разрешения на использование радиочастотного спектра и построившего сеть связи.

Приказом Минкомсвязи России от 29.12.2008 № 116 утверждены требования к оказанию услуг подвижной радиотелефонной связи при использовании бизнес-модели виртуальных сетей подвижной радиотелефонной связи (далее – Требования).

Согласно Требованиям оказание услуг подвижной радиотелефонной связи при использовании бизнес-модели виртуальных сетей подвижной радиотелефонной связи осуществляется без выделения лицензиату полос радиочастот, используемых для подвижной радиотелефонной связи.

Обеспечение доступа абонентов к сети связи оператора связи, оказывающего услуги с использованием бизнес-модели виртуальных сетей подвижной радиотелефонной связи, осуществляется лицензиатом с использованием элементов сетей связи других операторов связи, имеющих необходимые лицензии.

Оказание услуг связи оператор подвижной радиотелефонной связи, использующий бизнес-модель виртуальных сетей подвижной радиотелефонной связи, осуществляет в соответствии со схемой взаимодействия сетей связи, согласованной с оператором (другими операторами) подвижной радиотелефонной связи, инфраструктура радиодоступа которого (которых) планируется к использованию.

Оператор связи имеет право самостоятельно определять для себя основной вид деятельности и модель развития своего бизнеса. Таким образом, оператор связи может оказывать услуги связи конечным потребителям без предоставления инфраструктуры радиодоступа для создания виртуальных сетей; оказывать услуги связи конечным потребителям и предоставлять операторам связи инфраструктуру радиодоступа для создания виртуальных сетей; не оказывать услуги связи конечным потребителям, но предоставлять операторам связи инфраструктуру радиодоступа для создания виртуальных сетей.

Комиссией ФАС России установлено, что с 1 января 2013 г. ООО «Скартел» начало перевод своих абонентов, которым оно оказывает услуги высокоскоростного беспроводного мобильного доступа к сети Интернет в ООО «Йота».

Как пояснили представители ООО «Скартел», данное общество не планирует в дальнейшем оказывать услуги высокоскоростного беспроводного мобильного доступа к сети Интернет конечным потребителям, и нацелена на развитие своего основного вида деятельности – предоставление инфраструктуры радиодоступа для создания виртуальных сетей.

ФАС России проведен анализ рынка услуг по предоставлению инфраструктуры радиодоступа для создания виртуальных сетей в стандарте LTE, по результатам которого составлен аналитический отчет (далее – Аналитический отчет).

Согласно данному анализу ООО «Скартел» на рынке предоставления инфраструктуры радиодоступа для создания виртуальных сетей в стандарте LTE на территории Российской Федерации является единственным продавцом и его доля составляет 100%.

ООО «Скартел» представлено заключение, в котором отмечено несоответствие Аналитического отчета Порядку проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденного приказом ФАС России от 28.04.2010 № 220 (далее – Порядок проведения анализа). Исходя из заключения, несоответствие заключается в определении товарного рынка не как «услуги связи в стандарте LTE».

Комиссия ФАС России отмечает, что в заключении не приводится конкретных указаний на нарушение Порядка проведения анализа. Также, ООО «Скартел» не представлено доводов о нарушении определенных пунктов Порядка проведения анализа.

Комиссия ФАС России при оценке соответствия (несоответствия) Аналитического отчета Порядку проведения анализа, фактическим обстоятельствам, исходит из следующего.

В соответствии со статьей 4 Закона о защите конкуренции товарный рынок – сфера обращения товара, который не может быть заменен другим товаром, в границах которой исходя из экономической, технической или иной возможности либо целесообразности приобретатель может приобрести товар, и такая возможность отсутствует за ее пределами. Взаимозаменяемые товары – товары, которые могут быть сравнимы по функциональному назначению, применению, качественным и техническим характеристикам, цене и другим параметрам таким образом, что приобретатель действительно заменяет или готов заменить один товар другим при потреблении (в том числе в производственных целях).

Таким образом, при определении товарного рынка необходимо выявление функционального назначения товара.

В соответствии со статьей 2 Федерального закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи» услуга связи - деятельность по приему, обработке, хранению, передаче, доставке сообщений электросвязи или почтовых отправления.

Обстоятельства рассматриваемого дела связаны с услугами ООО «Скартел» по предоставлению инфраструктуры радиодоступа (в рамках Аналитического отчета рассматривается в качестве продавца), которые не являются услугами связи.

Функциональное назначение услуги заключается в предоставлении виртуальному оператору связи (которому не выделены полосы радиочастот) возможности входа на рынок услуг подвижной радиотелефонной связи.

Следует отметить, что предметом договоров, заключенных ООО «Скартел» с ОАО «МегаФон», ОАО «МТС», ООО «Йота» является оказание услуг по предоставлению инфраструктуры радиодоступа в целях оказания услуг подвижной радиотелефонной связи при использовании бизнес-модели виртуальной сети подвижной радиотелефонной связи.

На основании изложенного Комиссия ФАС России заключает, что предварительные продуктовые границы товарного рынка определены в соответствии с пунктом 3.4 Порядка проведения анализа и соответствуют фактическим обстоятельствам обращения товара.

Комиссия ФАС России установила, что организация услуги предоставления беспроводного мобильного высокоскоростного доступа к сети Интернет предполагает использование сетей связи и технологий, стандартов, обеспечивающих достижение характеристик, необходимых для высокоскоростного беспроводного мобильного доступа.

При проведении анализа рынка с учетом функционального назначения товара было выявлено, что потенциально взаимозаменяемыми для потребителей (абонентов) являются два способа получения услуги беспроводного мобильного высокоскоростного доступа к сети Интернет: по сетям, организованным по технологиям LTE и WiMAX.

Комиссия отмечает, что выявление свойств товара, определяющих выбор покупателя, а также выявление товаров, потенциально являющихся взаимозаменяемыми, проведено в соответствии с пунктами 3.5, 3.6 Порядка проведения анализа.

Согласно решению Государственной комиссии по радиочастотам (далее – ГКРЧ) от 08.09.2011 № 11-12-02 фактически осуществлен переход от предоставления беспроводного мобильного высокоскоростного доступа к сети Интернет по технологии WiMAX к технологии LTE.

Пунктом 16 решения ГКРЧ от 08.09.2011 № 11-12-02 выделение полосы радиочастот в диапазоне 2500-2700 МГц для технологий WiMAX признано невозможным.

Таким образом, строительство новых сетей связи по технологиям WiMAX на территории Российской Федерации невозможно, в связи с чем организация услуг по предоставлению высокоскоростного беспроводного мобильного доступа к сети Интернет с использованием технологий WiMAX не является на данный момент взаимозаменяемым способом с организацией услуг по предоставлению высокоскоростного беспроводного мобильного доступа к сети Интернет с использованием стандарта LTE.

Комиссия ФАС России отмечает, что ранее полоса радиочастот 2500-2700 МГц была выделена для строительства сетей связи мобильного широкополосного доступа к сети Интернет по технологии WiMAX для неопределенного круга лиц, т.е. услуги связи в данном диапазоне могли оказывать любые российские юридические лица, построившие сети связи и получившие присвоение (назначение) радиочастоты или радиочастотного канала.

В соответствии с решением ГКРЧ от 08.09.2011 № 11-12-02 сети связи стандарта LTE могут создавать ограниченный (определенный) круг российских юридических лиц (ООО «Скартел» и ОАО «МегаФон» (входят в одну группу лиц), ОАО «Ростелеком», ОАО «МТС», ОАО «ВымпелКом», ОАО «Основа Телеком»).

ООО «Скартел» считает, что предоставление услуг мобильного широкополосного доступа к сети Интернет по технологии LTE взаимозаменяемо с предоставлением услуг мобильного беспроводного доступа к сети Интернет по иным технологиям, в частности UMTS. Фактически стандарт LTE представляет собой не самостоятельный стандарт, а технологию усовершенствования стандарта 3G, способную существенно увеличить скорость доступа.

Вместе с тем ООО «Скартел» также отмечает, что в настоящее время технология LTE находится в стадии постепенного внедрения и может служить лишь некоторым дополнением к стандартам 3G (UMTS, CDMA2000 и др.) и 2G (EDGE и др.). Следовательно, только после строительства и запуска в эксплуатацию существующей инфраструктуры, которая способна обеспечить не только заявленную скорость, но и необходимое покрытие со стабильным сигналом, можно сопоставлять потребительские свойства технологии LTE и иных действующих технологий с целью выделения LTE в отдельный товарный рынок. На данном этапе неправомерен вывод не только об отсутствии товаров-заменителей для стандарта LTE, но и о существовании стандарта LTE как отдельного рынка.

Минкомсвязь России (письмо от 25.04.2013 № НН-С-4849) считает, что рынок услуг по передаче данных в сетях мобильной связи кроме стандарта LTE предполагает использование иных стандартов, UMTS и CDMA.

Кроме того, Минкомсвязь России отмечает, что при наличии современного многодиапазонного терминала с поддержкой различных технологий мобильного широкополосного доступа для конечного пользователя различные технологии фактически имеют одинаковые потребительские свойства, а качество предоставляемых услуг определяется уже не технологией как таковой, а плотностью размещения базовых станций при заданном объеме радиочастотного ресурса.

Комиссия ФАС России отмечает следующие характеристики технологий и стандартов мобильного беспроводного доступа:

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| Стандарт сети | Технология | Модуляция | Скорость передачи данных к абоненту/от  абонента | Полоса сигнала |
| LTE | MIMO 2×2 | 64QAM | 150 Мбит/с /75 Мбит/с | 20 МГц |
| GSM/DCS | CSD | GMSK | 14,4 Кбит/с | 200 кГц |
| GSM/DCS | CSD | CDMA | 64 Кбит/с | 5 МГц |
| GSM | GPRS | GMSK | 20 Кбит/с / 20 Кбит/с | 200 кГц |
| EDGE | 8PSK | 59,2 Кбит/с / 59,2 Кбит/с | 200 кГц |
| UMTS | HSDPA | 16QAM /  QPSK | 14,4 Мбит/с / 5,76 Мбит/с | 5 МГц |
| HSPA+ | 64QAM /  16QAM | 21 Мбит/с /11,5 Мбит/с | 5 МГц |
| DC HSPA+ | 64QAM /  16QAM | 42 Мбит/с /23 Мбит/с | 10 МГц |

Комиссия ФАС России не рассматривает технологию CDMA и не сравнивает ее со стандартам LTE, поскольку максимальная скорость передачи данных в данной технологии, в том числе обеспечиваемая CDMA-устройствами используемыми в Российской Федерации, не соответствуют даже современным характеристикам стандарта UMTS.

Приведенные в таблице скорости являются максимально возможными, при идеальных условиях радиоприема и отсутствии в соте других абонентов. Практически доступная абоненту скорость передачи данных на физическом уровне, ниже указанной и зависит от числа одновременно работающих пользователей, категории абонентского оборудования, возможности поддержки абонентским оборудованием различных режимов, условий радиоприема и распространения радиоволн, а также регуляторных ограничений на максимально излучаемую мощность сигнала (накладывается для обеспечения электромагнитной совместимости, может быть различной для разных местностей).

В сетях UMTS используемый алгоритм кодирования информации позволяет увеличить скорость передачи данных по отношению к ширине полосы канала примерно втрое, а в сетях LTE увеличение является десятикратным.

Скорость передачи данных, наблюдаемая абонентом, значительно зависит от загрузки сети и местоположения абонента. В силу сложности распространения радиоволн фактическая скорость может варьироваться от сотен кбит/с (на краю сот и в местах плохого приема сигнала) до десятков Мбит/с (близко к базовой станции и в благоприятных условиях приема).

В связи с этим Комиссия ФАС России помимо пиковой скорости передачи данных в сетях LTE и UMTS проанализировала также среднюю скорость передачи данных.

Следует отметить, что сети GSM/UMTS организованы для оказания услуг подвижной радиотелефонной связи, в связи с чем емкость (пропуская способность) канала в первую очередь используется для передачи голосовой информации, остаточная пропускная способность задействуется для передачи данных.

Средняя скорость передачи данных в сети LTE в настоящее время в Российской Федерации не превышает 15-20 Мбит/с, а средняя скорость передачи данных в сети UMTS не превышает 4 Мбит/с.

ОАО «МТС» указывает на своем официальном сайте, что в сети HSPA (HSPA - это более новое название стандарта UMTS) максимально доступная скорость на физическом уровне не превышает 3,6 Мбит/с.

LTE обеспечивает вдвое меньшие задержки (10-20 мс против 20-35 мс у UMTS), более эффективные механизмы управления трафиком. Пропускная способность и спектральная эффективность LTE в 2-4 раза выше, чем у UMTS, что позволяет передавать более «тяжелый» контент с соответствующим уровнем качества, проводить HD видеоконференции, загружать большие видео файлы в разрешении Full HD, смотреть потоковое видео.

Операторами связи также была представлена информация о возможной скорости передачи данных абонентскими устройствами, используемыми в сетях связи стандарта LTE и UMTS, согласно которой поддерживаемая скорость передачи данных абонентскими устройствами в сетях LTE составила в среднем 60-70 Мбит/с, в сетях UMTS – 18-20 Мбит/с.

Таким образом, Комиссией ФАС России установлено, что скорость передачи данных от абонента/к абоненту в сетях UMTS не сопоставима со скоростями передачи данных в сетях, организованных по стандарту LTE. Кроме того, учитывая, что емкость (пропуская способность) канала в сетях GSM/UMTS в первую очередь используется для передачи голосовой информации, а остаточная пропускная способность задействуется для передачи данных, и динамическое перераспределение радио-ресурсов между несколькими абонентами, способ организации доступа к сети Интернет в сетях GSM/UMTS не обеспечивает достаточную постоянную скорость передачи данных.

При прочих равных условиях функционирования сетей связи стандарта LTE и стандарта UMTS, сеть связи стандарта LTE имеет повышенные потребительские свойства, в том числе в части скорости передачи данных.

Комиссия ФАС России пришла к выводу, что качественные и технические характеристики услуги беспроводного мобильного высокоскоростного доступа к сети Интернет в стандарте LTE в Российской Федерации на данный момент существенно отличаются от услуг беспроводного мобильного доступа, организованных по иным стандартам.

Соответственно, в аналитическом отчете обоснованно и в соответствии с пунктами 3.5, 3.6, Порядка проведения анализа рынок предоставления инфраструктуры радиодоступа для создания виртуальных сетей в стандарте LTE выделен в отдельный товарный рынок.

Сеть связи в стандарте UMTS при ее наличии у оператора связи может являться дополняющей сеть связи в стандарте LTE в случае прерывания или неустойчивости сигнала в сети LTE, при этом в случае перехода в сеть UMTS у абонента будет соответственно существенно снижаться скорость передачи данных.

При внедрении стандарта LTE-Advanced различия в передачи данных по сравнению со стандартом UMTS будут еще более существенными.

Комиссией ФАС России установлено, что ФАС России в целях оценки доминирующего положения ООО «Скартел» был проведен ретроспективный анализ рынка услуг по предоставлению инфраструктуры радиодоступа для создания виртуальных сетей в стандарте LTE за 2012 год и исследованы обстоятельства использования радиочастотного спектра и строительства сетей связи стандарта LTE до момента возбуждения и в период рассмотрения дела.

На основании пункта 2.2 Порядка проведения анализа и учитывая доводы Минкомсвязи России, Комиссия провела перспективную оценку состояния конкуренции на рынке предоставления инфраструктуры радиодоступа для целей предоставления услуг беспроводного мобильного высокоскоростного доступа к сети Интернет, оценив возможность других операторов связи войти на рассматриваемый товарный рынок в качестве продавцов.

В соответствии с пунктом 2 Решения ГКРЧ от 08.09.2011 № 11-12-02 полосы радиочастот 791-862 МГц, 2500-2690 МГц и 2300-2400 МГц определены для создания на территории Российской Федерации сетей связи стандарта LTE и его последующих модификаций.

Решений ГКРЧ о возможности использования полос радиочастот 880-915 МГц, 925-960 МГц, 1710-1880 МГц, 1920-1980 МГц, 2010-2025 МГц и 2110-2170 МГц для применения РЭС в сетях связи стандарта LTE и его последующих модификаций до настоящего времени не принималось.

Пунктом 5 Решения ГКРЧ от 08.09.2011 № 11-12-02 установлено, что радиочастотный спектр, обеспечивающий эффективную работу радиоэлектронных средств (РЭС) в сетях связи стандарта LTE и его последующих модификаций, составляет 2\*30 МГц.

Пунктом 14.1 Решения ГКРЧ от 08.09.2011 № 11-12-02 ООО «Скартел» разрешено использовать полосы радиочастот 2500-2530 МГц и 2620-2650 МГц для применения на территории Российской Федерации РЭС в сети связи стандарта LTE и его последующих модификаций. Т.е. ООО «Скартел» непосредственно решением ГКРЧ на внеконкурсной основе была выделена непрерывная полоса радиочастот шириной 2\*30 МГц.

Пунктом 14.2 Решения ГКРЧ от 08.09.2011 № 11-12-02 ОАО «МегаФон» разрешено использовать полосы радиочастот 2570-2595 МГц для применения на территории г. Москвы и Московской области РЭС в сети связи стандарта LTE и его последующих модификаций.

Пунктом 14.3 Решения ГКРЧ от 08.09.2011 № 11-12-02 ОАО «МТС» разрешено использовать полосы радиочастот 2595-2620 МГц для применения на территории г. Москвы и Московской области РЭС в сети связи стандарта LTE и его последующих модификаций.

В соответствии с пунктом 7 Решения ГКРЧ от 08.09.2011 № 11-12-02 и приложениями № 2, 3, к нему в 2012 году были проведены конкурсы на право получения лицензий на оказание на территории Российской Федерации услуг связи в сетях связи стандарта LTE и последующих его модификаций в полосе радиочастот 791-862 МГц (4 лота шириной по 2\*7,5 МГц).

Победителями дынных конкурсов стали ОАО «МегаФон», ОАО «МТС», ОАО «ВымпелКом» и ОАО «Ростелеком».

Кроме того, в соответствии с пунктами 9.1 и 9.2 Решения ГКРЧ от 08.09.2011 № 11-12-02 по результатам проведения организационно-технических мероприятий по обеспечению возможности использования полос радиочастот 694-876 МГц и 2500-2690 МГц или по их высвобождению, включая конверсию радиочастотного спектра, рефарминг, перераспределению радиочастот или радиочастотных каналов между пользователями и иные необходимые действия с целью высвобождения радиочастотного спектра, победителям конкурсов выделены дополнительно полосы радиочастот в диапазоне 2500-2690 МГц (4 полосы шириной 2\*10 МГц), а также в диапазоне 720-791 МГц (4 полосы шириной 2\*7,5 МГц).

Решением ГКРЧ от 19.08.2009 № 09-04-05-1 признано возможным использование полосы радиочастот 2300 - 2400 МГц РЭС мобильного беспроводного доступа отечественного производства на территории Российской Федерации. При этом установлено, что минимально необходимый радиочастотный ресурс для создания сетей мобильного беспроводного доступа в полосе радиочастот 2300 - 2400 МГц составляет 30 МГц для одного оператора связи и доступный для оказания услуг связи радиочастотный спектр в полосе радиочастот 2300 - 2400 МГц на территории субъектов Российской Федерации, приведенных в Приложении № 2 к решению, ограничивает возможное количество операторов связи одним оператором связи.

В связи с этим было установлено, что выделение полос радиочастот осуществляется по результатам рассмотрения радиочастотных заявок операторов связи - победителей торгов (аукционов, конкурсов) на получение соответствующих лицензий, и победителю торгов (аукциона, конкурса) в каждом субъекте Российской Федерации должен выделяться частотный ресурс суммарной величиной 30 МГц на базовую станцию в полосах радиочастот, указанных в Приложении № 2.

Победителями конкурсов №№ 1/2010, 2/2010, 3/2010, 4/2010, проведенных Роскомнадзором в 2010 году на получение лицензий на оказание услуг связи в сетях мобильного широкополосного доступа в диапазоне 2300-2400 МГц на территории 39 субъектов Российской Федерации, стали ОАО «Ростелеком» и операторы связи, входящие в одну группу лиц с ОАО «Ростелеком».

Вместе с тем пунктом 17 Решения ГКРЧ от 08.09.2011 № 11-12-02 ОАО «Основа Телеком» была выделена полоса радиочастот 2300-2400 МГц для применения РЭС на территории Российской Федерации в сети связи мобильного беспроводного доступа, включающей подсистему конфиденциальной радиосвязи для обеспечения Вооруженных Сил Российской Федерации, в том числе при условии исключения использования полос радиочастот, указанных в Приложении № 2 к Решению ГКРЧ от 19.08.2009 № 09-04-05-1, суммарной величиной 30 МГц на базовую станцию, т.е. полос радиочастот, выделенных ОАО «Ростелеком» по результатам конкурса.

Таким образом, совокупный объем радиочастотного спектра, выделенного для оказания услуг высокоскоростного беспроводного мобильного доступа к сети Интернет в стандарте LTE (далее также - совокупный объем радиочастотного спектра), на территории Российской Федерации составляет 360 МГц (60 МГц у ООО «Скартел» в диапазоне 2500-2690 МГц; 4 лота шириной полосы 15 МГц в диапазоне 791-862 МГц; 4 полосы шириной 20 МГц в диапазоне 2500-2690 МГц; 4 полосы шириной 15 МГц в диапазоне 720-791 МГц; 100 МГц в диапазоне 2300-2400 МГц в совокупности у ОАО «Основа Телеком» и ОАО «Ростелеком»).

Распределение радиочастотного спектра, выделенного для строительства сетей связи стандарта LTE, выглядит следующим образом:

ОАО «Ростелеком»:

Полоса радиочастот 727,5-735/768,5-776 МГц, ширина полосы 15 МГц (2\*7,5); полоса радиочастот 791-798,5/832-839,5 МГц, ширина полосы 15 МГц (2\*7,5); полоса радиочастот 2560-2570/2680-2690 МГц, ширина полосы 20 МГц (2\*10). В сумме получается 50 МГц или 13,89% от совокупного объема радиочастотного спектра. Доля ОАО «Ростелеком» от совокупного радиочастотного спектра в тех 39 субъектах Российской Федерации, где данному обществу выделено 30 МГц в полосе радиочастот 2300-2400 МГц, немного выше.

ОАО «Основа Телеком»:

Полоса радиочастот 2300-2400 МГц, ширина полосы 100 МГц, за исключением 30 МГц выделенных ОАО «Ростелеком» в 39 субъектах Российской Федерации. Доля ОАО «Основа Телеком» составляет около 27,78% от совокупного объема радиочастотного спектра. При этом доля ОАО «Основа Телеком» в тех субъектах Российской Федерации, где полоса радиочастот выделена ОАО «Ростелеком» ниже.

ОАО «МТС»:

Полоса радиочастот 720-727,5/761-768,5 МГц, ширина полосы 15 МГц (2\*7,5); полоса радиочастот 798,5-806/839,5-847 МГц, ширина полосы 15 МГц (2\*7,5); полоса радиочастот 2540-2550/2660-2670 МГц, ширина полосы 20 МГц (2\*10). В сумме получается 50 МГц или 13,89% от совокупного объема радиочастотного спектра.

ОАО «ВымпелКом»:

Полоса радиочастот 735-742,5/776-783,5 МГц, ширина полосы 15 МГц (2\*7,5); полоса радиочастот 813,5-821/854,5-862 МГц, ширина полосы 15 МГц (2\*7,5); полоса радиочастот 2550-2560/2670-2680 МГц, ширина полосы 20 МГц (2\*10). В сумме получается 50 МГц или 13,89% от совокупного объема радиочастотного спектра.

ОАО «МегаФон»:

Полоса радиочастот 742,5-750/783,5-791 МГц, ширина полосы 15 МГц (2\*7,5); полоса радиочастот 806-813,5/847-854,5 МГц, ширина полосы 15 МГц (2\*7,5); полоса радиочастот 2530-2540/2650-2660 МГц, ширина полосы 20 МГц (2\*10). В сумме получается 50 МГц или 13,89% от совокупного объема радиочастотного спектра.

ООО «Скартел»:

Полоса радиочастот 2500-2530/2620-2650 МГц, ширина полосы 60 МГц (2\*30). В сумме получается 60 МГц или 16,67% от совокупного объема радиочастотного спектра.

ООО «Скартел» и ОАО «МегаФон» входят в одну группу лиц, в связи с чем их суммарный объем радиочастотного спектра для создания сетей связи стандарта LTE составляет 110 МГц или 30,56% от совокупного объема радиочастотного спектра.

Комиссия ФАС России отмечает, что в настоящее время радиочастотный спектр для оказания услуг высокоскоростного беспроводного мобильного доступа к сети Интернет в стандарте LTE на территории Российской Федерации выделен определенному кругу лиц, а именно ОАО «МегаФон» и ООО «Скартел» (входящим в одну группу лиц), ОАО «Ростелеком», ОАО «ВымпелКом», ОАО «МТС», ОАО «Основа Телеком».

Таким образом, учитывая, что ОАО «МегаФон» и ООО «Скартел» входят в одну группу лиц, количество потенциальных участников рынка оказания услуг высокоскоростного беспроводного мобильного доступа к сети Интернет в стандарте LTE, которые смогут предоставлять свою инфраструктуру радиодоступа сети LTE операторам MVNO, ограничено пятью участниками.

Комиссией ФАС России установлено, что для использования полос радиочастот 791-862 МГц, 720-791 МГц и 2500-2690 МГц возможно по результатам проведения организационно-технических мероприятий по обеспечению возможности использования полос радиочастот 694-876 МГц и 2500-2690 МГц или по их высвобождению, включая конверсию радиочастотного спектра, рефарминг, перераспределению радиочастот или радиочастотных каналов между пользователями и иные необходимые действия с целью высвобождения радиочастотного спектра.

Минкомсвязь России (письмо от 25.04.2013 № НН-С-4849) сообщило, что динамика получения присвоения радиочастот операторами связи для строительства сетей связи стандарта LTE говорит о том, что препятствия с точки зрения необходимости оплаты конверсии радиочастотного спектра отсутствуют. К тому же операторы связи в обращении к Минкомсвязи России указывают, что существует возможность решить проблемы использования радиочастотного спектра за счет организационно-технических мероприятий и планируют строительство сетей связи без значительных затрат на конверсию радиочастотного спектра на первоначальном этапе развертывания сети связи.

Комиссия ФАС России отмечает, что операторы связи – победители конкурсов на право получения лицензий на оказание на территории Российской Федерации услуг связи в сетях связи стандарта LTE и последующих его модификаций в полосе радиочастот 791-862 МГц (ОАО «МегаФон», ОАО «МТС», ОАО «ВымпелКом» и ОАО «Ростелеком») (далее победители конкурсов) на запросы ФАС России пояснили, что сроки и затраты на строительство и запуск сетей связи стандарта LTE и его последующих модификаций в полосах радиочастот 791-862 МГц, 720-791 МГц и 2500-2690 МГц зависят от выполнения мероприятий по обеспечению возможности использования полос радиочастот 694-876 МГц и 2500-2690 МГц.

В настоящее время победителями конкурсов проводятся работы по анализу электромагнитной обстановки в полосах 791-862 МГц, 720-791 МГц и 2500-2690 МГц в субъектах Российской Федерации в целях разработки условий совместной работы РЭС.

В случае отсутствия электромагнитной совместимости с действующими РЭС, в том числе используемыми для нужд органов государственной власти, нужд обороны страны, безопасности государства и обеспечения правопорядка, победителям конкурсов необходимо будет проводить мероприятия по высвобождению радиочастотного спектра, в том числе конверсию.

Согласно информации, представленной ФГУП «НИИР», затраты операторов связи в период с 2011 по 2015 годы на мероприятия по конверсии полос радиочастот 700-960 МГц могут составить около 65,5 млрд. руб., полос радиочастот 2500-2690 МГц около 250 млн. руб.

В целом расходы на конверсию зависят от количества РЭС, подлежащих переводу в другие диапазоны частот и времени, необходимого на реализацию планов конверсии. Планы по конверсии до настоящего времени не разработаны и не утверждены.

В полосе радиочастот 791-862 МГц функционирую РЭС Минобороны России, Росавиации и Минпромторга России.

Победителями конкурсов также отмечено, что использование полосы радиочастот 720-791 МГц ограничено не возможностью обеспечения электромагнитной совместимости, а необходимостью проведения рефарминга между различными гражданскими радиотехнологиями.

Кроме того, оборудование стандарта LTE, включая абонентское оборудование, способное работать в полосе радиочастот 720-791 МГц, будет отсутствовать до принятия гармонизированного частотного плана на международной основе (в рамках Международного союза электросвязи). Условия использования полосы радиочастот 694-806 МГц (в нее входит и полоса 720-791 МГц) будут рассматриваться на очередной Всемирной конференции радиосвязи 2015 года.

Комиссия ФАС России отмечает, что в представленном ООО «Скартел» заключении ЗАО «Делойт и Туш СНГ» указано, что во второй половине 2012 г. – 2014 г. операторы связи не смогут разворачивать сети в частотном диапазоне 800 МГц, вследствие необходимости расчистки этого диапазона.

Относительно использования полосы радиочастот 2300-2400 МГц для создания сетей связи стандарта LTE Комиссия ФАС России отмечает, что согласно пункту 17 Решения ГКРЧ от 08.09.2011 № 11-12-02 использование ОАО «Основа Телеком» выделенной полосы 2300-2400 МГц возможно после определения установленным порядком ОАО «Основа Телеком» единственным поставщиком услуг связи с применением РЭС мобильного беспроводного доступа в сети связи общего пользования, включающей подсистему конфиденциальной радиосвязи для обеспечения Вооруженных Сил Российской Федерации.

В соответствии с распоряжением Президента Российской Федерации от 10.12.2011 № 787-рп ОАО «Основа Телеком» было определено единственным исполнителем государственных заказов на оказание услуг связи с применением РЭС мобильного беспроводного доступа в полосе радиочастот 2300-2400 МГц в сети связи общего пользования, включающей подсистему конфиденциальной радиосвязи для обеспечения Вооруженных Сил Российской Федерации.

Однако, распоряжение Президента Российской Федерации от 10.12.2011 № 787-рп было признано утратившим силу.

Таким образом, учитывая, что ОАО «Основа Телеком» в настоящее время не имеет статуса единственного поставщика, в настоящее время существует правовая неопределенность возможности использования данной компанией полосы 2300-2400 МГц.

ОАО «Основа Телеком» не имеет разрешений на использование радиочастот или радиочастотных каналов в полосе радиочастот 2300-2400 МГц и сети связи стандарта LTE данной компанией не введены в коммерческую эксплуатацию. При этом следует отметить, что сеть связи ОАО «Основа Телеком» в полосе радиочастот 2300-2400 МГц должна включать в себя подсистему конфиденциальной радиосвязи для обеспечения Вооруженных Сил Российской Федерации, что может создать ограничения по использованию сетей связи ОАО «Основа Телеком», в том числе по предоставлению доступа к ним другим операторам связи.

Строительство сетей связи мобильного беспроводного доступа в диапазоне 2300-2400 МГц в настоящее время не может быть реализовано ОАО «Ростелеком» в связи с наличием лицензионных ограничений по использованию в полосе радиочастот 2300 - 2400 МГц РЭС только отечественного производства в соответствии с решением ГКРЧ от 19.08.2009 № 09-04-05-1. При этом производство РЭС, поддерживающих стандарт LTE и соответствующих решению ГКРЧ от 19.08.2009 № 09-04-05-1, на территории Российской Федерации до настоящего времени не осуществляется.

Таким образом, Комиссией ФАС России, в том числе с учетом представленной Роскомадзором (письмо от 14.06.2013 № 06ПА-16743) информации о количестве выданных разрешений на использование радиочастот или радиочастотных каналов для РЭС стандарта LTE, а также информации о динамике строительства сетей связи стандарта LTE, установлено, что сети связи стандарта LTE в настоящее время строятся и вводятся в эксплуатацию только в диапазоне 2500-2690 МГц.

ООО «Скартел» со ссылкой на письмо Минкомсвязи России указывает, что в настоящее время во ФГУП «ГРЧЦ» находятся заявки на выход в эфир 17460 базовых станций и 14321 базовым станциям уже разрешен выход в эфир, что подтверждает факт динамичного развития рынка оказания услуг высокоскоростного беспроводного мобильного доступа к сети Интернет в стандарте LTE всеми его участниками.

Комиссия ФАС России отмечает, что согласно части 1 статьи 24 Закона о связи право на использование радиочастотного спектра предоставляется посредством выделения полос радиочастот и присвоения (назначения) радиочастот или радиочастотных каналов.

ФГУП «ГРЧЦ» не осуществляет присвоения (назначения) радиочастот или радиочастотных каналов, а лишь проводит экспертизу возможности использования заявленных РЭС и их электромагнитной совместимости с действующими и планируемыми для использования РЭС, которая необходима для присвоения (назначения) радиочастот или радиочастотных каналов.

Присвоение (назначение) радиочастот или радиочастотных каналов осуществляется Роскомнадзором.

По состоянию на июнь 2013 г. количество действующих разрешений на использование радиочастот или радиочастотных каналов в полосе радиочастот 2500-2690 МГц составило 156 из них у ООО «Скартел» - 108, у ОАО «МТС» - 26, у ОАО «ВымпелКом» - 16, у ОАО «МегаФон» - 5, у ОАО «Ростелеком» -1.

В связи с этим Комиссией ФАС России проанализирован также объем радиочастотного спектра, выделенного для оказания услуг высокоскоростного беспроводного мобильного доступа к сети Интернет в стандарте LTE на территории Российской Федерации, в полосе радиочастот 2500-2690 МГц, в которой в настоящее время вводятся в эксплуатацию сети связи стандарта LTE.

Совокупный объем радиочастотного спектра, выделенного для оказания услуг высокоскоростного беспроводного мобильного доступа к сети Интернет в стандарте LTE на территории Российской Федерации, в полосе радиочастот 2500-2690 МГц (далее также - совокупный объем радиочастотного спектра в полосе радиочастот 2500-2690 МГц), составляет 140 МГц, из них:

ОАО «Ростелеком» - 20 МГц или 14,29%;

ОАО «МТС» - 20 МГц или 14,29%;

ОАО «ВымпелКом» - 20 МГц или 14,29%;

ОАО «МегаФон» - 20 МГц или 14,29%;

ООО «Скартел» - 60 МГц или 42,86%.

ООО «Скартел» и ОАО «МегаФон» входят в одну группу лиц, и их суммарный объем радиочастотного спектра составляет 80 МГц или 57,14% от совокупного объема радиочастотного спектра в полосе радиочастот 2500-2690 МГц.

При этом в настоящее время радиочастотный спектр для оказания услуг высокоскоростного беспроводного мобильного доступа к сети Интернет в стандарте LTE на территории Российской Федерации в полосе 2500-2690 МГц выделен ОАО «МегаФон» и ООО «Скартел» (входящим в одну группу лиц), ОАО «Ростелеком», ОАО «ВымпелКом», ОАО «МТС».

Таким образом, учитывая, что ОАО «МегаФон» и ООО «Скартел» входят в одну группу лиц, количество участников рынка по оказанию услуг высокоскоростного беспроводного мобильного доступа в стандарте LTE в полосе радиочастот 2500-2690 МГц и предоставлению своей инфраструктуры радиодоступа сети LTE операторам MVNO, ограничено четырьмя участниками.

Вместе с тем Комиссия ФАС России отмечает, что наличие радиочастотного спектра является не единственным условием оказания услуг высокоскоростного беспроводного мобильного доступа к сети Интернет в стандарте LTE и возможности предоставления инфраструктуры радиодоступа сети LTE операторам MVNO.

Для оказания услуг высокоскоростного беспроводного мобильного доступа к сети Интернет в стандарте LTE и возможности предоставления инфраструктуры радиодоступа сети LTE операторам MVNO, оператору связи необходимо непосредственно построить сеть связи и ввести ее в эксплуатацию с РЭС, имеющими разрешение на использование радиочастот или радиочастотных каналов в выделенных оператору связи полосах радиочастот.

По состоянию на конец 2012 г. инфраструктура радиодоступа сети связи стандарта LTE в диапазоне 2500-2530/2620-2650 МГц была введена ООО «Скартел» в эксплуатацию в 28 городах Российской Федерации: Новосибирск, Краснодар, Сочи, Самара, Уфа, Владивосток, Санкт-Петербург, Кострома, Казань, Владимир, Красноярск, Тула, Хабаровск, Йошкар-Ола, Оренбург, Томск, Орел, Пенза, Киров, Курск, Брянск, Астрахань, Тамбов, Липецк, Набережные Челны, Чебоксары, Калуга, Москва.

По состоянию на март 2013 г. инфраструктура радиодоступа сети связи стандарта LTE в диапазоне 2500-2530/2620-2650 МГц была введена ООО «Скартел» в эксплуатацию в 33 городах (сети дополнительно введены в городах Иркутск, Салават, Стерлитамак, Ковров, Муром).

ОАО «ВымпелКом» сеть связи стандарта LTE была введена в эксплуатацию в полосе радиочастот 2500-2690 МГц с 25 мая 2013 г в г. Москве.

ОАО «МТС» по состоянию на 31 мая 2013 г. сеть связи стандарта LTE введена в эксплуатацию в полосе радиочастот 2500-2690 МГц в г. Москве и Московской области.

ОАО «Мегафон» по состоянию на июнь 2013 г. сеть связи стандарта LTE введена в эксплуатацию в полосе радиочастот 2500-2690 МГц в г. Екатеринбурге и в г. Москве.

ОАО «Ростелеком» сеть связи стандарта LTE была введена в эксплуатацию в полосе радиочастот 2500-2690 МГц в июне 2013 г в Краснодарском крае.

Комиссия ФАС России отмечает, что представителем Минкомсвязи России в ходе рассмотрения дела № 1-10-73/00-03-13 указывалось, что ООО «Скартел» является основной компанией, инвестирующей в строительство и развитие сетей связи стандарта LTE, а также выражалась обеспокоенность ходом введения строительства сетей связи стандарта LTE другими участниками. При этом данная позиция также содержится в публикациях заявлений руководства Минкомсвязи России в средствах массовой информации.

Таким образом, на момент проведения ФАС России анализа рынка услуг по предоставлению инфраструктуры радиодоступа для создания виртуальных сетей в стандарте LTE и возбуждения дела № 1-10-73/00-03-13 ООО «Скартел» являлось единственным владельцем действующей инфраструктуры радиодоступа сети связи стандарта LTE на территории Российской Федерации и соответственно единственным продавцом на анализируемом рынке.

При этом ООО «Скартел» и по настоящее время является единственным владельцем крупнейшей действующей инфраструктуры радиодоступа сети связи стандарта LTE на территории Российской Федерации.

Таким образом, ООО «Скартел» на момент проведения анализа рынка и возбуждения дела № 1-10-73/00-03-13 согласно пункту 1 части 1 статьи 5 Закона о защите конкуренции занимало доминирующее положение на рынке услуг по предоставлению инфраструктуры радиодоступа для создания виртуальных сетей в стандарте LTE на территории Российской Федерации и занимает доминирующее положение на данном рынке по настоящее время.

Вместе с тем Комиссия ФАС России отмечает, что в соответствии с лицензионными требованиями победители конкурсов на право получения лицензий на оказание на территории Российской Федерации услуг связи в сетях связи стандарта LTE и его последующих модификаций (ОАО «МегаФон», ОАО «МТС», ОАО «ВымпелКом», ОАО «Ростелеком») обязаны обеспечить динамику развертывания сетей связи стандарта LTE не менее чем в 5 субъектах Российской Федерации до конца 2013 г., осуществлять финансирование работ в совокупном объеме, необходимых для развертывания сети связи стандарта LTE, не менее 15 млрд. руб. ежегодно до момента полного исполнения требований по обеспечению динамику развертывания сетей связи стандарта LTE, а также обязаны обеспечить возможность присоединения к собственной сети связи, создаваемой с использованием РЭС стандарта LTE и его последующих модификаций, операторов связи, предоставляющих услуги подвижной радиотелефонной связи при использовании бизнес-модели виртуальных сетей связи в пяти субъектах Российской Федерации по выбору лицензиата не позднее, чем через 4 года с начала срока действия лицензии.

При этом в полосе радиочастот 2500-2690 МГц, в которой в настоящее строятся и вводятся в эксплуатацию сети связи стандарта LTE, ООО «Скартел» выделена полоса шириной 60 МГц, а победителям конкурсов по 20 МГц, в связи с чем у победителей конкурсов может быть ограничена возможность предоставлять инфраструктуру радиодоступа сети связи стандарта LTE операторам MVNO.

В связи с этим, учитывая существующие ограничения возможности использования полос радиочастот 791-862 МГц, 720-791 МГц, 2300-2400 МГц для строительства сетей связи стандарта LTE и введения их в эксплуатацию с РЭС, имеющими разрешение на использование радиочастот или радиочастотных каналов в указанных полосах радиочастот, а также то, что сети связи стандарта LTE могут создавать только определенный круг лиц (не более 5 участников), ООО «Скартел» и в ближайшей перспективе будет являться единственным владельцем крупнейшей действующей инфраструктуры радиодоступа сети связи стандарта LTE на территории Российской Федерации и, соответственно, занимать доминирующее положение на рынке услуг по предоставлению инфраструктуры радиодоступа для создания виртуальных сетей в стандарте LTE на территории Российской Федерации.

Комиссия ФАС России в целях оценки влияния на определение продуктовых границ товарного рынка, определение долей хозяйствующих субъектов на рынке предоставления инфраструктуры радиодоступа для целей предоставления услуг беспроводного мобильного высокоскоростного доступа к сети Интернет с учетом возможного расширения стандартов и технологий оказания услуг связи и полос радиочастот, проанализировала распределение радиочастотного спектра, выделенного в настоящее время для создания сетей связи стандарта UMTS.

Радиочастотный спектр выделен для строительства сетей связи стандарта UMTS ОАО «МегаФон», ОАО «МТС», ОАО «ВымпелКом», ОАО «Ростелеком» (в том числе лицам, входящим в одну группу лиц), т.е. тем же операторам связи, которые победили в конкурсах на право получения лицензии на оказание на территории Российской Федерации услуг связи в сетях связи стандарта LTE и его последующих модификаций.

Совокупный объем радиочастотного спектра, выделенный для строительства сетей связи стандарта UMTS на территории Российской Федерации составляет 135 МГц.

Распределение радиочастотного спектра, выделенного для строительства сетей связи стандарта UMTS, выглядит следующим образом:

ОАО «Ростелеком» - полоса радиочастот 1920-1935/2110-2125 МГц, ширина полосы 30 МГц, доля 22,22%;

ОАО «ВымпелКом» -  полоса радиочастот 1965-1980/2155-2170 МГц, 2020-2025 МГц, ширина полосы 35 МГц, доля 25,93%;

ОАО «МТС» - полоса радиочастот 1950-1965/2140-2155 МГц, 2015-2020 МГц, ширина полосы 35 МГц, доля 25,93%;

ОАО «МегаФон» - полоса радиочастот 1935-1950/2125-2140 МГц, 2010-2015 МГц, ширина полосы 35 МГц, доля 25,93%.

Совокупный объем радиочастотного спектра, выделенного для строительства сетей связи стандарта LTE и стандарта UMTS на территории Российской Федерации, составляет 495 МГц, из них:

ОАО «Ростелеком» - 80 МГц или 16,16%;

ОАО «МТС» - 85 МГц или 17,17%;

ОАО «ВымпелКом» - 85 МГц или 17,17%;

ОАО «Основа Телеком» - 100 МГц или 20,20%;

ОАО «МегаФон» - 85 МГц или 17,17%;

ООО «Скартел» - 60 МГц или 12,12%.

ООО «Скартел» и ОАО «МегаФон» входят в одну группу лиц, и их суммарный объем радиочастотного спектра составляет 145 МГц или 29,29% от совокупного объема радиочастотного, выделенного для строительства сетей связи стандарта LTE и стандарта UMTS на территории Российской Федерации.

При учете полос радиочастот, в которых в настоящее время строятся и вводятся в эксплуатацию сети связи стандарта LTE и стандарта UMTS на территории Российской Федерации, то совокупный объем радиочастотного спектра составит 275 МГц, из них:

ОАО «Ростелеком» - 50 МГц или 18,18%;

ОАО «МТС» - 55 МГц или 20%;

ОАО «ВымпелКом» - 55 МГц или 20%;

ОАО «МегаФон» - 55 МГц или 20%;

ООО «Скартел» - 60 МГц или 21,82%.

ООО «Скартел» и ОАО «МегаФон» входят в одну группу лиц, и их суммарный объем радиочастотного спектра составляет 115 МГц или 41,82% от совокупного объема радиочастотного, в котором в настоящее время строятся и вводятся в эксплуатацию сети связи стандарта LTE и стандарта UMTS на территории Российской Федерации.

В перспективе при обеспечении равной динамики развития сетей связи для оказания услуг высокоскоростного беспроводного мобильного доступа к сети Интернет в условиях ограниченного количества участников, которым выделен радиочастотный спектр (не более 5 участников), положение каждого оператора связи из пяти операторов связи на рынке предоставления инфраструктуры радиодоступа для создания виртуальных сетей и оказания услуг высокоскоростного беспроводного мобильного доступа к сети Интернет может являться доминирующим по смыслу части 3 статьи 5 Закона о защите конкуренции.

Комиссия ФАС России также отмечает, что согласно ответам операторов связи (ОАО «МегаФон», ОАО «МТС», ОАО «ВымпелКом», ОАО «Ростелеком»), которым выделен радиочастотный спектр для строительства сетей связи стандарта UMTS на территории Российской Федерации, в настоящее время отсутствует техническая возможность предоставления своей инфраструктуры радиодоступа для создания виртуальных сетей ввиду отсутствия свободной емкости.

На основании изложенного Комиссия принимает решение о том, что ООО «Скартел» занимает доминирующее положение на рынке предоставления инфраструктуры радиодоступа для создания виртуальных сетей связи с целью предоставления услуг беспроводного мобильного высокоскоростного доступа к сети Интернет на территории Российской Федерации.

Комиссия ФАС России установила, что 15.06.2012 ФАС России при осуществлении государственного контроля за экономической концентрацией, рассмотрев ходатайство компании «GarsdaleServicesInvestmentLimited» (местонахождение: Akarabldg., 24 DeCastroStreet, WickhamsCay 1, RoadTown, Tortola, BritishVirginIslands; основные виды деятельности – холдинговая компания) о приобретении прав, позволяющих определять условия осуществления предпринимательской деятельности ООО «Скартел» (местонахождение: 107140, Москва, ул. Русаковская, 13; основные виды деятельности – предоставление услуг связи) и ООО «Йота» (местонахождение: 197374, Санкт-Петербург, ул.Савушкина, д.126 литера А; основной вид деятельности – розничная торговля бытовой техникой, оптовая торговля бытовой техникой), получаемые в результате приобретения компанией «GarsdaleServicesInvestmentLimited» 99% голосующих акций компании «MaxitenCoLimited» (местонахождение: Arch. Makariou&Kalograion, 4 NicolaidesSeaViewCity 9thFloor, Flat/Offices 903-904 BlockA-B, 6016, Larnaca, Cyprus; основной вид деятельности – холдинговая компания) выдало предписание ООО «Скартел» (исх. № АГ/18825 от 15.06.2012) о совершении действий, направленных на обеспечение конкуренции на рынке услуг мобильного широкополосного доступа к сети Интернет, а именно:

1. Не позднее 30 дней с момента совершения сделки ООО «Скартел» разработать и опубликовать в средствах массовой информации, в том числе электронных, условия использования операторами связи, реализующими бизнес-модель виртуальных сетей подвижной радиотелефонной связи стандарта LTE и последующих его модификаций, инфраструктуры радиодоступа ООО «Скартел» с использованием полос радиочастот в диапазоне 2500-2690 МГц;

2. ООО «Скартел» предоставлять для использования операторами связи, реализующими бизнес-модель виртуальных сетей подвижной радиотелефонной связи стандарта LTE и последующих его модификаций, лицам, не входящим в одну группу лиц с ОАО «МегаФон», ООО «Скартел», инфраструктуру радиодоступа, исходя из технической и экономической возможности, на недискриминационных условиях.

Предписание ФАС России от 15.06.2012 исх. № АГ/18825 вступило в законную силу, и на момент подачи ОАО «Ростелеком» заявления и возбуждения в дела № 1-10-73/00-03-13 заявлений о пересмотре указанного предписания в ФАС России не поступало.

Согласно представленной ООО «Скартел» информации сделка по приобретению компанией «GarsdaleServicesInvestmentLimited» прав, позволяющих определять условия осуществления предпринимательской деятельности ООО «Скартел» и ООО «Йота», совершена 05.07.2012.

ООО «Скартел» опубликовало условия использования операторами связи, реализующими бизнес-модель виртуальных сетей подвижной радиотелефонной связи стандарта LTE и последующих его модификаций, инфраструктуры радиодоступа сети связи ООО «Скартел» стандарта LTE в диапазоне 2500-2530/2620-2650 МГц, FDD (далее также – Сеть Скартел) путем размещения Информационного сообщения (далее – Информационное сообщение) в газете «Коммерсантъ» № 143 от 04.08.2012, на сайте «Kommersant.ru» 03.08.2012, а также на сайте «yota.ru» 04.08.2012.

Согласно условиям опубликованного Информационного сообщения максимально возможное количество виртуальных операторов на Сети Скартел определяется параметрами действующих базовых станций LTE, которые способны распознавать не более четырех кодов мобильных операторов (PLMN) одновременно. При этом было установлено, что заявки принимаются в отношении двух свободных PLMN как на федеральном уровне, так и в любом из федеральных округов Российской Федерации, поскольку Сеть Скартел уже используется двумя федеральными виртуальными операторами (ООО «Скартел» и ОАО «МегаФон»).

Согласно опубликованному Информационному сообщению условием заключения договора является то, что каждый претендент при подаче заявки на заключение договора в отношении одного PLMN должен предложить гарантированную общую стоимость договора до 31.12.2014, которая будет включать в себя как платеж за подключение и интеграцию с Сетью Скартел одного PLMN, так и платеж за пользование Сетью Скартел, рассчитываемые по цене 4.720 рублей, включая НДС, за 1 Мбит/сек, в следующем размере: не менее 150 млн. долларов США, включая НДС, в рублевом эквиваленте (гарантированный объем федерального бизнеса); не менее 70 млн. долларов США, включая НДС, в рублевом эквиваленте по Центральному федеральному округу и/или не менее 20 млн. долларов США, включая НДС, в рублевом эквиваленте по любому федеральному округу, кроме Центрального федерального округа (гарантированный объем регионального бизнеса). Заявки на заключение договоров принимались в период с 07.08.2012 до 07.09.2012.

По мнению ОАО «Ростелеком», условие о гарантированном объеме федерального бизнеса в размере 150 млн. долларов США до 31.12.2014 приведет к такому несоразмерному увеличению затрат на получение доступа к Сети Скартел, при котором оказание ОАО «Ростелеком» услуг связи в стандарте LTE конечным потребителям утрачивает для компании кокой-либо экономический смысл, поскольку автоматически ведет к убыточности такой деятельности.

ОАО «Ростелеком» отметило, что для любого претендента на заключение договора MVNO с ООО «Скартел» объем трафика, который данное лицо может приобрести у ООО «Скартел» по договору MVNO, напрямую зависит от того объема трафика (т.е. того объема услуг связи в стандарте LTE), который такое лицо может реализовать своим потребителям.

При этом по прогнозам ОАО «Ростелеком» объем реализуемого трафика за период до 2014 г. окажется значительно ниже величины, покрываемой гарантированным платежом.

ОАО «Ростелеком» в обоснование вывода об убыточном для компании характере предложенных условий ООО «Скартел» представило с грифом «Коммерческая тайна» соответствующий расчет затрат и выручки ОАО «Ростелеком» от деятельности по предоставлению широкополосного доступа к сети Интернет с использованием технологии LTE исходя из числа потенциальных абонентов, предполагаемого объема выбираемого ими трафика и выручки ОАО «Ростелеком» от использования инфраструктуры Сети Скартел за период до 31.12.2014.

ОАО «Ростелеком» также отмечает, что ООО «Скартел» не осуществляет продажу (передачу в собственность) принадлежащих данному обществу сетей LTE, а оказывает услуги по предоставлению их в пользование (путем предоставления оператору доступа к использованию данной инфраструктуры), в связи с чем плата может включать только технологически и экономически обоснованные затраты на содержание сети и оказание услуг по предоставлению доступа к принадлежащей ООО «Скартел» инфраструктуре.

В связи с этим ОАО «Ростелеком» считает, что ООО «Скартел», установив сумму гарантированного объема федерального бизнеса в 150 млн. рублей за использование Сети Скартел, создает препятствия доступу на рынок оказания услуг высокоскоростного беспроводного мобильного доступа к сети Интернет.

В ходе рассмотрения дела представитель компании «Теле2-Россия» сообщил, что при текущих предложенных ООО «Скартел» условиях использования Сети Скартел, экономический прогноз деятельности компании «Теле-2 Россия» является негативным.

Согласно пункту 9 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 создание препятствий доступу на товарный рынок другим хозяйствующим субъектам.

Комиссией ФАС России установлено, что согласно представленным ОАО «Ростелеком» и ООО «Скартел» экспертным заключениям (J'son&Partners, ЗАО «Делойт и Туш СНГ») на первом этапе (2012-2015) технология LTE ориентирована на передачу данных, и основными абонентскими устройствами будут USB-модемы, нетбуки/ноутбуки со встроенным модулем и планшетные ПК. Голосовые сервисы будут внедрены на следующем этапе развития технологии.

На втором этапе развития сетей связи стандарта LTE (2015-2018) основным фактором расширения рынка будет существенное увеличение модельного ряда абонентских устройств, поддерживающих голосовую связь, с одновременным их удешевлением.

Таким образом, на первом этапе одним из основных сдерживающих факторов расширения емкости рынка услуг высокоскоростного беспроводного мобильного доступа к сети Интернет в стандарте LTE является высокая стоимость абонентских устройств, поддерживающих стандарт LTE, а также отсутствие голосовых услуг.

Спрос на услуги LTE до 2014-2015 годов будет формироваться в основном в крупных города, что также связано прежде всего со стоимостью абонентского оборудования.

Запуск смартфонов, планшетных ПК и других устройств с поддержкой LTE, являющийся существенным драйвером роста абонентов, начнется в России не ранее конца 2014 г.

Достаточный спрос на свои услуги имеют те операторы, которые первыми выходят на рынок оказания услуг высокоскоростного беспроводного мобильного доступа к сети Интернет в стандарте LTE.

ООО «Скартел» представило с грифом «Коммерческая тайна» обоснование установления в опубликованном Информационном сообщении суммы гарантированный объем федерального бизнеса размере не менее 150 млн. долларов США, включая НДС, в рублевом эквиваленте.

ООО «Скартел» пояснило, что затраты на строительство и содержание сети связи стандарта LTE являются условно-постоянными и объясняются обязательствами по обеспечению качества покрытия сетей связи стандарта LTE.

ООО «Скартел» считает, что условие о гарантированном объеме бизнеса является экономически и технологически обоснованным.

Сумма гарантированного объема бизнеса рассчитывается ООО «Скартел» исходя не из фактически понесенных затрат, а исходя из прогнозного объема операционных расходов, амортизации и процентных платежей, которые компания понесет на развитие сети связи за определенный период в целях обеспечение качества покрытия сетей связи стандарта LTE.

ООО «Скартел» отмечает, что в соответствии с частью 1 статьи 13 Закона о защите конкуренции действия (бездействие) хозяйствующих субъектов, предусмотренные частью 1 [статьи 10](consultantplus://offline/ref=C3E6F1CB3A7FA68030A7A5990D5AC6437283820661831C3D0FA8DD415D9E904EAB0F3CBA0D2F0855s6S0F) данного Федерального закона (за исключением действий (бездействия), указанных в [пунктах 1](consultantplus://offline/ref=C3E6F1CB3A7FA68030A7A5990D5AC6437283820661831C3D0FA8DD415D9E904EAB0F3CBA0D2F0855s6S7F) (за исключением случаев установления или поддержания цены товара, являющегося результатом инновационной деятельности), [2](consultantplus://offline/ref=C3E6F1CB3A7FA68030A7A5990D5AC6437283820661831C3D0FA8DD415D9E904EAB0F3CBA0D2F0855s6S6F), [3](consultantplus://offline/ref=C3E6F1CB3A7FA68030A7A5990D5AC6437283820661831C3D0FA8DD415D9E904EAB0F3CBA0D2F0855s6S5F), [5](consultantplus://offline/ref=C3E6F1CB3A7FA68030A7A5990D5AC6437283820661831C3D0FA8DD415D9E904EAB0F3CBA0D2F0855s6SBF), [6](consultantplus://offline/ref=C3E6F1CB3A7FA68030A7A5990D5AC6437283820661831C3D0FA8DD415D9E904EAB0F3CBA0D2F0855s6SAF), [7](consultantplus://offline/ref=C3E6F1CB3A7FA68030A7A5990D5AC6437283820661831C3D0FA8DD415D9E904EAB0F3CBA0D2F095Cs6S3F) и [10](consultantplus://offline/ref=C3E6F1CB3A7FA68030A7A5990D5AC6437283820661831C3D0FA8DD415D9E904EAB0F3CBA0D2F095Cs6S0F) части 1 статьи 10 данного Федерального закона), могут быть признаны допустимыми, если такими действиями (бездействием), не создается возможность для отдельных лиц устранить конкуренцию на соответствующем товарном рынке, не налагаются на их участников или третьих лиц ограничения, не соответствующие достижению целей таких действий (бездействия), а также если их результатом является или может являться:

1) совершенствование производства, реализации товаров или стимулирование технического, экономического прогресса либо повышение конкурентоспособности товаров российского производства на мировом товарном рынке;

2) получение покупателями преимуществ (выгод), соразмерных преимуществам (выгодам), полученным хозяйствующими субъектами в результате действий (бездействия), соглашений и согласованных действий, сделок.

Согласно пояснениям ООО «Скартел», существенная часть затрат на строительство и обслуживание сети связи стандарта LTE, необходимых для обеспечения качества предоставляемых услуг, является условно-постоянной. Одновременно выручка от использования Сети Скартел операторами связи является величиной переменной и зависит от объемов потребляемого операторами трафика данных. Установление гарантированного объема бизнеса является инструментом, обеспечивающим предсказуемость поступления выручки от операторов, использующих Сеть Скартела. В этом случае, даже при недостаточности объемов потребляемого операторами трафика, ООО «Скартел» достигает безубыточности хозяйственной деятельности, и, как следствие, обеспечивает непрерывность и качество предоставления услуг.

Соответственно, действия ООО «Скартел» по установлению гарантированного объема бизнеса не налагают на третьих лиц (операторов связи – потенциальных контрагентов) ограничения, не соответствующие достижению цели таких действий, поскольку сумма гарантированного объема бизнеса даже в размере 150 млн. долларов США не позволяет ожидать получения приемлемой для ООО «Скартел» рентабельности. При консервативном сценарии по росту трафика ООО «Скартел» не обеспечивает приемлемой нормы прибыли за счет гарантированных платежей даже при работе с четырьмя операторами. При меньшем количестве партнеров ООО «Скартел» не получает даже компенсации своих операционных затрат, амортизации и процентных платежей.

Следовательно, платежи в рамках гарантированного объема бизнеса служат лишь инструментом, позволяющим скорректировать тенденцию роста убытков при недостаточно интенсивном использовании потенциальными контрагентами Сети Скартела. В отсутствии такого инструмента возможная убыточность сотрудничества с операторами связи может обернуться финансовой несостоятельностью ООО «Скартел», что крайне негативно отразится как на рынке в целом, так и на контрагентах ООО «Скартел».

В связи с этим ООО «Скартел» считает, что даже при условии квалификации гарантированного объема бизнеса как создание препятствий доступу на товарный рынок, действия по его установлению являются допустимыми в силу положений части 1 статьи 13 Закона о защите конкуренции.

Комиссия ФАС России отмечает, что с 1 января 2013 г. ООО «Скартел» начало перевод своих абонентов, которым оно оказывало услуги высокоскоростного беспроводного мобильного доступа к сети Интернет в ООО «Йота», и нацелена на развитие своего основного вида деятельности – предоставление инфраструктуры радиодоступа для создания виртуальных сетей.

Комиссия ФАС России считает, что в настоящий момент в условиях активного строительства сетей связи стандарта LTE и необходимости инвестирования в развитие сетей связи стандарта LTE, действия ООО «Скартел» по установлению гарантированного объема бизнеса в заявленном объеме являются допустимыми и совершаются на данный момент в допустимых пределах осуществления гражданских прав.

При этом Комиссией ФАС России установлено, что ОАО «Ростелеком», как и ООО «Скартел», также выделен радиочастотный спектр в полосе 2500-2690 МГц, в которой в настоящее строятся и вводятся в эксплуатацию сети связи стандарта LTE, и в июне 2013 г в Краснодарском крае ОАО «Ростелеком» была введена в эксплуатацию сеть связи стандарта LTE в полосе радиочастот 2500-2690 МГц.

Таким образом, ОАО «Ростелеком» имеет возможность самостоятельно строить сети связи стандарта LTE в полосе радиочастот 2500-2690 МГц и выходить на рынок оказания услуг высокоскоростного беспроводного мобильного доступа к сети Интернет в стандарте LTE.

Иными лицам, привлеченными к рассмотрению дела № 1-10-73/00-03-13 в качестве лиц, обладающих информацией о рассматриваемых Комиссией обстоятельствах, заинтересованными лицами, не представлено достаточных доказательств, свидетельствующих о создании ООО «Скартел» препятствий доступу на рынок оказания услуг высокоскоростного беспроводного мобильного доступа к сети Интернет при предоставлении инфраструктуры радиодоступа для создания виртуальных сетей в стандарте LTE.

При этом Комиссия ФАС России отмечает, что ООО «Скартел» заключен договор на предоставление инфраструктуры радиодоступа для создания виртуальных сетей в стандарте LTE с ООО «Йота» на условиях, содержащихся в Информационном сообщении. Кроме того, договор с ОАО «МегаФон» приведен в соответствие с условиями, указанными в Информационном сообщении.

В связи с этим Комиссия ФАС России приходит к выводу об отсутствии в действиях ООО «Скартел» при предоставлении инфраструктуры радиодоступа для создания виртуальных сетей в стандарте LTE нарушения пункта 9 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

ОАО «Ростелеком» также указывает, что условиях, на которых ООО «Скартел» готово предоставлять инфраструктуру радиодоступа для создания виртуальных сетей в стандарте LTE, являются дискриминационными, поскольку отличаются от условий, на которых ООО «Скартел» предоставляет инфраструктуру радиодоступа для создания виртуальных сетей в стандарте LTE ОАО «МегаФон» и ОАО «МТС.

Комиссия ФАС России проанализировала Договор № 1 /MVNO от 24.02.2012 об оказании услуг по предоставлению Инфраструктуры радиодоступа в целях оказания услуг подвижной радиотелефонной связи при использовании бизнес-модели виртуальной сети подвижной радиотелефонной связи и иных услуг, заключенного между ООО «Скартел» и ОАО «МегаФон» (далее – Договор № 1 /MVNO от 24.02.2012). Договор от 24.02.2012 № 1 /MVNO представлен с грифом «Коммерческая тайна».

Представленные ООО «Скартел» условия Договора № 1 /MVNO от 24.02.2012, а именно порядок оказания и стоимость услуг предоставления инфраструктуры радиодоступа, приведенные в Приложении № 13 к Договору № 1 /MVNO от 24.02.2012, не содержат условия о предложении ОАО «МегаФон» гарантированной общей стоимости договора в размере не менее 150 млн. долларов США, включая НДС, в рублевом эквиваленте (гарантированный объем федерального бизнеса).

Таким образом, условия Информационного сообщения, на которых ООО «Скартел» готово предоставлять доступ к своей инфраструктуре радиодоступа, содержат иные условия на использование Сети Скартел для операторов связи, реализующих бизнес-модель виртуальных сетей подвижной радиотелефонной связи стандарта LTE и последующих его модификаций, по сравнению с условиями, предоставленными для ОАО «МегаФон».

В соответствии со статьей 4 Закона о защите конкуренции дискриминационные условия - условия доступа на товарный рынок, условия производства, обмена, потребления, приобретения, продажи, иной передачи товара, при которых хозяйствующий субъект или несколько хозяйствующих субъектов поставлены в неравное положение по сравнению с другим хозяйствующим субъектом или другими хозяйствующими субъектами.

Согласно пункту 8 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 создание дискриминационных условий.

Комиссия ФАС России установила, что предмет Договора № 1 /MVNO от 24.02.2012 с ОАО «МегаФон» заключается не только в предоставлении ОАО «МегаФон» возможности использовать инфраструктуру радиодоступа ООО «Скартел» стандарта LTE, но и в предоставлении ОАО «МегаФон» возможности ООО «Скартел» использовать инфраструктуру радиодоступа ОАО «МегаФон» стандартов GSM-900/1800, IMT-2000/UMTS и UMTS 900. Договором предусмотрено также встречное предоставление сторонами друг другу площадок для размещения базовых станций, мест в центрах обработки данных, каналов связи.

При этом в силу пункта 1.2 данного договора оказание услуг, предусмотренных договором, является взаимообусловленным по отношению друг к другу и осуществляются исключительно на встречной основе.

В связи с этим условия Договора № 1/MVNO от 24.02.2012, заключенного ОАО «МегаФон» и ООО «Скартел», не подлежат на данный момент сравнению с условиями, указанными в Информационном сообщении.

Вместе с тем в ходе рассмотрения дела № 1-10-73/00-03-13 ООО «Скартел» представил копию Дополнительного соглашения к Договору № 1/MVNO от 24.02.2012, согласно которому условия, на которых ОАО «МегаФон» использует инфраструктуру радиодоступа ООО «Скартел» стандарта LTE, соответствуют условиям, опубликованным в Информационном соглашении.

Комиссией ФАС России установлено, что договор ООО «Скартел», заключенный с ОАО «МТС», от 27.08.2012 об оказании услуг по предоставлению инфраструктуры радиодоступа в целях оказания услуг подвижной радиотелефонной связи при использовании бизнес-модели виртуальной сети подвижной радиотелефонной связи также не содержит условия о гарантированной стоимости договора (далее – договор с ОАО «МТС», а также предоставляет ОАО «МТС» доступ к Сети Скартел только на территории г. Казани, а не в целом по федеральному округу.

При этом Комиссия ФАС России отмечает, что договор с ОАО «МТС» действовал до 1 марта 2013 г. и направлен по сути на тестовую эксплуатацию инфраструктуры радиодоступа ООО «Скартел» стандарта LTE.

В связи с изложенным Комиссия ФАС России пришла к выводу об отсутствии в действиях ООО «Скартел» нарушения пункта 8 части 9 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-3 статьи 41, статьей 48, частью 1 статьи 49 Закона о защите конкуренции, Комиссия ФАС России

РЕШИЛА:

1. Рассмотрение дела № 1-10-73/00-03-13, возбужденного в отношении ОАО «Скартел» по признакам нарушения пунктов 8,9 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции при предоставлении инфраструктуры радиодоступа сети связи стандарта LTE в диапазоне 2500-2530/2620-2650 МГц для использования операторами связи, реализующими бизнес-модель виртуальных сетей подвижной радиотелефонной связи, прекратить в связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства.

Председатель Комиссии                                                             А.Н. Голомолзин

Члены Комиссии:                                                                   Д.А. Рутенберг

Е.А. Заева

Д.А. Гаврилов

В.Ю. Недыхалов

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

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного решения антимонопольного органа статьей 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.