НеДискриминационный доступ к объектам для размещения сетей связи

Одной из главных статей затрат Оператора связи (далее – "Оператор") являются расходы на использование объектов (инфраструктуры) под размещение его сети. При этом, согласно ст.6 ФЗ "О связи" строительство и эксплуатация сети связи осуществляется по договору с собственником.

Здесь под инфраструктурой для размещения сетей связи понимаются:

1) Объекты, **специально** созданные для размещения сетей связи (например, линейно-кабельное сооружение связи),

2) Сопряженные объекты - созданные для целей, не связанных с оказанием услуг связи, которые могут использоваться для размещения сетей электросвязи (здания, воздушные линии электропередачи (далее – "***ЛЭП***"), столбовые опоры ЛЭП, мосты, коллекторы туннели, полосы отвода, прочие дорожные и инженерные сооружения и технологические площадки).

Конкуренция – двигатель развития. ФЗ "О защите конкуренции" и подзаконные акты устанавливают рамки для реализации права Оператора, оказывая услуги связи, размещать сеть связи на равных условиях с другими Операторами (далее – "**недискриминационный доступ**", или "**НДД**").

В этих целях постановлением правительства №1284 от 29 ноября 2014 г. утверждены Правила недискриминационного доступа к инфраструктуре для размещения сетей электросвязи (далее - "**Правила НДД**"). При этом, согласно п. 2 Правил НДД под их регулирование подпадают только субъекты естественной монополии. При этом, важен факт нахождения компании в реестре естественных монополий (и не важно - в области связи (ПАО "Ростелеком"), или в других областях (например, организации топливно-энергетического комплекса), а также возможность размещать сети (линии) связи на инфраструктуре.

В силу п. 18 Правил НДД, **владелец инфраструктуры** при наличии технологической и экономической возможности **не вправе отказать в предоставлении доступа к ней** обратившемуся пользователю инфраструктуры. Доступ к инфраструктуре должен быть предоставлен **любому пользователю** инфраструктуры на основе **недискриминационных** условий. При этом, НДД может быть предоставлен на основе дифференцированных условий доступа, которые экономически и технологически обоснованы.

Указом Президента Российской Федерации от 21 декабря 2017 г. N 618 утвержден Национальный план развития конкуренции в Российской Федерации на 2018 - 2020 годы (далее – "Национальный план"). Национальный план предусматривает обеспечение:

- "формирования инновационных инфраструктур на принципах установления **недискриминационных** требований для участников рынков вне зависимости от технологий, используемых при оказании услуг в сфере связи;
- в не менее, чем 80 процентах городов с численностью **более 20 тыс. человек** наличия **не менее 3 операторов**, предоставляющих услуги связи для целей передачи сигнала".

***

Выделю 4 основных проблемы в области НДД (при этом, для каждой проблемы своё "лекарство"):

Нарушение прозрачности, установленной правилами НДД:

По п. 7 Правил принципом НДД является "доступность информации об условиях доступа к инфраструктуре". При этом,согласно п. 10 Правил НДД, в состав информации, подлежащей опубликованию владельцем инфраструктуры входят:

а) перечень специальных объектов инфраструктуры, к которым может быть предоставлен доступ;

б) порядок формирования тарифов за предоставление доступа к инфраструктуре, включая условия дифференциации тарифов;

в) информация о порядке и условиях выполнения запросов на предоставление информации о доступе к конкретным объектам инфраструктуры;

г) реестр заявлений о предоставлении доступа к инфраструктуре, который ведется владельцем инфраструктуры. Запись в реестр вносится не позднее 1 рабочего дня, следующего за днем поступления заявления. В реестре фиксируются:

- дата и время поступления заявления, его номер, реквизиты заявителя,
- объект инфраструктуры, к которому запрашивается доступ, а также планируемый срок начала использования
- сведения о планах, в том числе долгосрочных, владельца инфраструктуры по использованию инфраструктуры для собственных нужд.

д) сведения о размере платы за предоставление информации, предусмотренной пунктом 13 настоящих Правил.

За отказ в регистрации заявлений, искажение сроков их регистрации и сроков регистрации сведений о планах владельца инфраструктуры, искажение регистрационных номеров заявлений и сведений предусмотрена административная ответственность.

Доступ к объектам:

А) Нежилой инфраструктуры

Зачастую, владельцы инфраструктуры, не желая допустить конкурента, отказывают в доступе. Например, владельцы инфраструктуры, одновременно либо сами являются Оператором (например, "Большая четвёрка"), либо контролируют (в т.ч. опосредованно) Оператора (например, застройщик, или владелец бизнес-центра создают "карманного" оператора).

Б) Жилых домов

Здесь главным является баланс между правом общей собственности (когда без решения собственников 2/3 от площади дома, размещение незаконно) и публичной услугой связи, в условиях информационного общества, фактически, являющейся коммунальной услугой. К сожалению, в последнее время судебная практика идет по пути недостаточности договора с отдельными собственниками как основания для размещения сети связи.

Общее имущество в многоквартирном доме согласно п.1 ст.290 ГК РФ принадлежит собственникам квартир в этом доме на праве общей долевой собственности. В частности, согласно пункта 3 ч.1 ст. 36 Жилищного кодекса России (далее - "ЖК РФ") общим имуществом является механическое, электрическое, и иное оборудование, находящееся в данном доме за пределами или внутри помещений и обслуживающее более одного помещения. Согласно Постановлению Президиума Высшего арбитражного суда России № 10545/12 от 22.01.13: "кабельная канализация смонтирована при выполнении работ по телефонизации и интернетизации квартир, передаваемых в частную собственность другим лицам. Межэтажные трубы, необходимые для размещения сетей связи, став конструктивным элементом инженерного оборудования многоэтажного дома, утратили свойства самостоятельного объекта права собственности". Поэтому оборудование внутри дома принадлежит жильцам- собственникам на праве общей собственности.

Экономически необоснованная цена доступа:

П.1 статьи 10. закона "О Защите конкуренции" установлен **запрет на злоупотребление хозяйствующим субъектом доминирующим положением, а именно:** 3) навязывание контрагенту условий договора, невыгодных для него или не относящихся к предмету договора (экономически или технологически не обоснованных.

Так, в соответствии с Правилами НДД владельцу инфраструктуры следует доказать экономическую обоснованность:

I) **Затрат** (например, для энергетических компаний - запрет двойного включения расходов на обслуживание ЛЭП и в стоимость электроэнергии, и в стоимость услуг по размещению сети)

В частности, в соответствие с п. 30 и 38 Правил НДД, в состав тарифа на доступ к инфраструктуре включаются затраты, на исполнение обязанностей:

а) по обеспечению соответствия объектов инфраструктуры требованиям к инфраструктуре;

б) по информированию пользователя инфраструктуры об аварийных ситуациях, ремонтных и профилактических работах, влияющих на исполнение обязательств по договору;

в) по обеспечению на безвозмездной основе беспрепятственного доступа уполномоченного персонала пользователя инфраструктуры к указанной в договоре сети электросвязи,

II) **Необходимой прибыли**. В частности, уФАС установлено, что прибыль от услуг по размещению не может быть 200%.

Здесь есть различные схемы, в частности, владелец инфраструктуры, в т.ч. комитет по управлению гос./муниципальным имуществом (КУГИ, КУМИ) или энергетическая компания создают прокладку –

лицо, которому (часто с нарушением конкурсных процедур) передана вся инфраструктура по низкой цене и с которой заключается договор.

ОрдерКом помогает Операторам снижать необоснованно высокую цену. В частности, сформирована практика в Крымском уФАС, Кемеровском уФАС.

При этом, одним из лекарств является проведение независимой экспертной оценки стоимости аренды инфраструктуры в регионе. Результаты экспертизы показывают, что, зачастую, цена завышена в разы. Расходы на техническое обслуживание опор ЛЭП задвоены : включены в стоимость электроэнергии и в стоимость услуг для Операторов связи.

Тарифы по размещению оборудования на опорных элементах контактной сети троллейбусов (из решения уФАС России по РК и г. Севастополь):

Наименование	**Тип кабеля**	**Стоимость за 1 место размещения в месяц с НДС, руб.**	**Стоимость за 1 место размещения в месяц с НДС при оптовом размещении, руб.**
МКП МТК "Воронежпассажиртранс"	силовой	1017,0	1017,0
МКП МТК "Воронежпассажиртранс"	волоконно-оптический	500,0	500.0
МУП "Краснодарское трамвайно-троллейбусное управление"	волоконно-оптический	177,0	177,0
МУП "Краснодарское трамвайно-троллейбусное управление"	силовой	295,0	295,0
ГУП г. Севастополя "Севэлекторотранс"	–	253,0	160,0
МУП г. Евпатории "Трамвайное управление"	–	150,0	150,0
МУП г. Барнаула "Горэлектротранс"	силовой	432,0	337,0
МУП г. Барнаула "Горэлектротранс"	волоконно-оптический	848,0	643,0
МУП "Брянское троллейбусное управление"	_	134,50	134,50
МУП г. Абакана "Троллейбусное управление"	_	140,0	140,0
МКП г. Новосибирска "Горэлектротранспорт"	волоконно-оптический	622,45	622,45
Суммарное значение:		4568,95	3158,95
Количество предложений		11	11
Усредненное значение:		415,36	287,18

4) Демонтаж сети связи

Демонтаж размещенной сети связи возможен только по решению суда. При этом, зачастую инфраструктура не оформлена надлежащим образом в пользование энергетическим компаниям и иным субъектам. И это является основанием для отказа суда в демонтаже (например, дела раз, два и три).

Самовольный демонтаж сети связи незаконен, так как **нарушает:**

I) **Системы жизнеобеспечения** (ст. 215.2 УК РФ, штраф 150-500 тысяч руб., обязательные работы до

480 часов исправительные работы до 2 лет, или принудительные работы или лишение свободы до 3 лет.).

Новый договор на предоставление мест в кабельной канализации для размещения кабелей связи. Договор заключён не был. Впоследствии, работниками ПАО "Ростелеком" было произведено 22 факта физического повреждения кабелей связи Клиента.

В результате было возбуждено уголовное дело, которое с обвинительным заключением направлено в Тагилстроевский районный суд г. Н. Тагила (дело № 1-59/2019). Работники ПАО "Ростелеком" обвиняются ещё по двум составам преступления:

- умышленное повреждение чужого имущества (ст. 167 УК РФ);
- понуждение к заключению сделки под угрозой уничтожения или повреждения чужого имущества (ст. 179 УК РФ).

II) **Правила охраны линий/сооружений связи** (ст. 13.5 КоАП РФ, штраф 10-20 тыс. руб.). Дела рассматриваются в мировых судах по заявлениям территориальных управлений Росокомнадзора.

В частности, п. 40 Правил охраны линий и сооружений связи России (утверждены Постановлением Правительства РФ от 09.06.95 г. N 578), предусматривает предоставление Техническому персоналу Оператора связи право беспрепятственного прохода к сетям связи.

III) **Право на получение прибыли** от услуг связи. И здесь нарушитель несёт гражданскую ответственность за понесённые убытки, причиненные:

А) **Разрушением линий связи** (компенсируются расходы на их восстановление в том числе, если пришлось арендовать иную инфраструктуру на время восстановления разрушенной).

Б) **Отсутствием у Абонентов возможности пользоваться услугами связи** (в частности при доказанности незаконности демонтажа, взыскивается абонентская плата, умноженная на количество месяцев отсутствия услуг связи и количество абонентов. При этом следует прилагать претензии Абонентов услуг связи).

Так, к примеру, в рамках спора по делу, Оператор арендовал оптические волокна в линии связи. Данная линия связи была продана конкуренту Оператора, который впоследствии просто обрезал арендованные волокна и препятствовал обратному подключению к ним. В судебном порядке удалось добиться возмещения убытков, связанных с демонтажем линии связи, в том числе:

- расходов по аренде дублирующей линии связи;
- расходов на предоставление абонентам улучшенного тарифа без изменения стоимости услуг связи, произведённое в целях удержания абонентов Клиента;
- расходов по перерасчёту стоимости услуг связи Клиента за время вынужденного приостановления оказания таких услуг;- иных расходов, в т.ч. расходов на юристов.

По другому делу Оператором взыскано с управляющей компании убытков в размере 1 476 141,52 руб., в том числе: реальный ущерб на сумму 69 841,52(стоимость оборудования на сумму 65 916,22руб. и стоимость ремонтных работ в размере 3 925,30руб.), упущенная выгода в размере 1.406.300 руб.