

Приложение
к протоколу заседания комиссии
Министерства антимонопольного
регулирования и торговли Республики
Беларусь по установлению факта
наличия (отсутствия) нарушения
антимонопольного законодательства
20 мая 2019 г. № 24

РЕШЕНИЕ № 194/45-2019

20 мая 2019 г. (15 часов 00 минут)

г. Минск

Министерство антимонопольного регулирования и торговли Республики Беларусь (далее – МАРТ, антимонопольный орган) по результатам рассмотрения комиссией Министерства антимонопольного регулирования и торговли Республики Беларусь по установлению факта наличия (отсутствия) нарушения антимонопольного законодательства, действующей на основании полномочий, предоставленных приказом Министерства антимонопольного регулирования и торговли Республики Беларусь от 14 декабря 2016 г. № 133 «О создании комиссии по установлению факта наличия (отсутствия) нарушения антимонопольного законодательства», обращения производственного частного унитарного предприятия «Оптика-Сервис Плюс» (далее – УП «Оптика-Сервис Плюс») от 15.02.2018 № 05-12-18/Я о нарушении антимонопольного законодательства в части осуществления недобросовестной конкуренции в действиях закрытого акционерного общества «Спектроскопия, оптика и лазеры – авангардные разработки» (далее – ЗАО «СОЛАР»),

УСТАНОВИЛО:

Согласно пункту 3 Инструкции об организации технического обслуживания и ремонта медицинской техники, утвержденной постановлением Министерства здравоохранения Республики Беларусь от 3 октября 2006 г. № 78 (далее – Инструкция), техническое обслуживание и ремонт медицинской техники в период гарантийного срока эксплуатации медицинской техники осуществляются поставщиком медицинской техники либо уполномоченным им иным субъектом хозяйствования в соответствии с законодательством Республики Беларусь.

Абзацем третьим пункта 4 Инструкции установлено, что техническое обслуживание и ремонт медицинской техники должны осуществляться в соответствии с техническими нормативными правовыми актами, эксплуатационной и (или) ремонтной документацией.

В соответствии с подпунктом 6.5 пункта 6 Инструкции субъект хозяйствования, осуществляющий техническое обслуживание и ремонт медицинской техники, заключает договоры с поставщиками медицинской техники на поставку запасных частей, выполнение гарантийных обязательств по ремонту медицинской техники, обучение своих работников.

АО НТЦ «Солар» и дочернее предприятие Белорусское республиканское ателье «Оптика-Сервис» впервые заключили договор от 17.09.1995 № 21 (сейчас – ЗАО «СОЛАР» и УП «Оптика-Сервис Плюс» соответственно) на гарантийное и послегарантийное обслуживание оборудования между АО НТЦ «Солар» и ДП БРА «Оптика-Сервис».

Далее ЗАО «СОЛАР» и УП «Оптика-Сервис Плюс» заключили договор от 03.11.2000 № 21, который 03.01.2002 был перезаключен в связи с изменением реквизитов ЗАО «СОЛАР» и УП «Оптика-Сервис Плюс».

УП «Оптика-Сервис Плюс» долгое время являлось официальным, эксклюзивным представителем или авторизованным торговым дистрибьютером с правом осуществления продаж, гарантийного и постгарантийного обслуживания от своего имени и за свой счет продукции ЗАО «СОЛАР».

В рамках заключенного договора ЗАО «СОЛАР» выдало специалистам УП «Оптика-Сервис Плюс» сертификаты об обучении без даты выдачи и срока действия.

По информации ЗАО «СОЛАР» в 2014-2015 гг. после получения жалоб от учреждений здравоохранения ЗАО «СОЛАР» предложило УП «Оптика-Сервис Плюс» повысить квалификацию специалистов, однако получило с их стороны отказ.

В связи с желанием расторгнуть договор, а также выявлением фактов обслуживания медицинской техники производства ЗАО «СОЛАР», на которое УП «Оптика-Сервис Плюс» никогда не получало сертификатов, ЗАО «СОЛАР» направило в адрес УП «Оптика-Сервис Плюс» письмо от 26.04.2016 № 30 об отзыве с 01.05.2016 всех выданных и действующих сертификатов о прохождении обучения специалистов УП «Оптика-Сервис Плюс», а также о расторжении с 26.06.2016 договора от 03.01.2002 № 21 за неоднократное нарушение пункта 2.5 договора.

ЗАО «СОЛАР» направило письмо от 02.05.2016 № 095К в адрес юридической службы учреждения здравоохранения, в котором информировало:

об отзыве с 01.05.2016 всех ранее выданных и действующих сертификатов о прохождении обучения на проведение технического обслуживания специалистами УП «Оптика-Сервис Плюс» оборудования товарного знака «SOLAR»;

о том, что сертификаты необходимо считать недействительными, любое предоставление УП «Оптика-Сервис Плюс» пользователям оборудования «SOLAR» будет использоваться как подлог документов;

о необходимости расторжения договора с УП «Оптика-Сервис Плюс» на техническое обслуживание «медицинской техники товарного знака «SOLAR» с 01.05.2016» и заключения договора с ЗАО «СОЛАР».

По информации ЗАО «СОЛАР», перечня организаций, которым было отправлено письмо не имеется, так как оно носило информационный характер, однако есть данные, что письмо было выслано в адрес: УЗ «3-я городская детская клиническая поликлиника», УЗ «4-я городская поликлиника», УЗ «6-я центральная районная клиническая поликлиника».

По информации УП «Оптика-Сервис Плюс», результатом направления письма ЗАО «СОЛАР» в учреждения здравоохранения стало направление ими писем в адрес УП «Оптика-Сервис Плюс» об уменьшении суммы договора и внесении изменений в номенклатурную ведомость проведения технического обслуживания лабораторного оборудования (УЗ «35-я городская клиническая поликлиника»), получении пояснений (УЗ «11-я городская поликлиника»).

05.05.2016 УП «Оптика-Сервис Плюс» направило в адрес учреждений здравоохранения письмо с пояснениями относительно письма ЗАО «СОЛАР», в котором отметило: «...сертификат ЗАО «СОЛАР», не имеющий срока действия, о прохождении обучения на проведение технического обслуживания специалистами УП «Оптика-Сервис Плюс» подтверждает ранее свершившееся событие, а именно факт обучения. Событие, которое свершилось, не может быть отменено, аннулировано либо отозвано. Вопрос о действии сертификатов регулируется взаимоотношениями между ЗАО «СОЛАР» и УП «Оптика-Сервис Плюс» и не распространяется на третьих лиц (учреждения здравоохранения)...».

19.05.2016 между сторонами состоялись переговоры, после которых ЗАО «СОЛАР» продолжило настаивать на расторжении договора.

В ответ на письмо от 26.04.2016 № 30 ЗАО «СОЛАР» было получено письмо УП «Оптика-Сервис Плюс» от 26.05.2016 № 05-01/4-7 о несогласии досрочно расторгать договор.

Письмом от 25.10.2016 № 95 ЗАО «СОЛАР» повторно уведомило о расторжении договора с 01.01.2017, после чего получило ответ от УП «Оптика Сервис-Плюс» (28.11.2016) с просьбой перезаключить договор, сохранив действие пункта о поставке запасных частей на послегарантийное обслуживание, а также провести обучение специалистов.

Вследствие расторжения договора обязательства между сторонами были прекращены с 01.01.2017 (пункт 1 статьи 423 Гражданского кодекса Республики Беларусь).

Письмо ЗАО «СОЛАР» от 10.02.2017 адресовано учреждениям здравоохранения и прикладывалось к аукционным предложениям (по информации ЗАО «СОЛАР»).

Письмо от 01.10.2017 также прикладывалось во все аукционные предложения, в которых участвовало ЗАО «СОЛАР», в письме:

сообщалось о расторжении с 01.01.2017 договора с УП «Оптика-Сервис Плюс» на гарантийное и постгарантийное обслуживание оборудования производства ЗАО «СОЛАР» (торговая марка SOLAR), прекращение действия прав и обязанностей УП «Оптика-Сервис Плюс» по договору, пользования переданной документацией, отсутствие заключенного и действующего договора на поставку запасных частей к оборудованию производства ЗАО «СОЛАР»;

указывалось, что техническая документация необходима для проведения технического обслуживания и ремонта медицинской техники в соответствии с Инструкцией;

обращалось внимание, на заключенные договоры на поставку запасных частей с УП «Белмедтехника» и его филиалы, РУП «Медтехноцентр».

Согласно ответу ЗАО «СОЛАР» данное письмо содержит лишь ссылки на Инструкцию, разъяснение Минздрава, а также поясняется, что договор с УП «Оптика-Сервис Плюс» расторгнут и они не имеют доступа к оригинальным запчастям и деталям ЗАО «СОЛАР», пока не подтвердят квалификацию специалистов и не восстановят репутацию, вернув имущество и документы (необходимость возврата материальной базы доказана Верховным Судом Республики Беларусь).

Письмо от 25.10.2018 № 080 ЗАО «СОЛАР» также прикладывает ко всем аукционным предложениям, письмо содержит информацию о том, что УП «Оптика-Сервис Плюс» *«не имеет материальной базы для ремонта оборудования ЗАО «СОЛАР» с 2013 года, и не будет располагать необходимыми расходными материалами, запасными частями и т.п. для выполнения ремонтных работ оборудования марки «СОЛАР».*

По мнению ЗАО «СОЛАР», в письме от 25.10.2018 № 080 лишь указывается на отсутствие поставок оригинальных запасных частей в адрес УП «Оптика-Сервис Плюс», которое незаконно удерживает имущество ЗАО «СОЛАР», и дается ссылка на решение Апелляционного суда, который признал необходимость возврата имущества ЗАО «СОЛАР».

Иные обстоятельства, установленные в ходе рассмотрения заявления о нарушении антимонопольного законодательства.

По информации УП «Оптика-Сервис Плюс»:

на 2017 год УП «Оптика-Сервис Плюс» в течение 2016-2017 гг. был заключен **131 договор**, где, наряду с иным оборудованием, было включено техническое обслуживание и ремонт оборудования производства ЗАО «СОЛАР»; из них **34 договора**, в которых техническое обслуживание и ремонт оборудования производства ЗАО «СОЛАР» являлось самостоятельным предметом договора (отдельный лот в процедуре государственной закупки);

на 2018 год УП «Оптика-Сервис Плюс» в течение 2017-2018 гг. было заключено **145 договоров**, где, наряду с иным оборудованием, было включено техническое обслуживание и ремонт оборудования производства ЗАО «СОЛАР»; из них **43 договора**, в которых техническое обслуживание и ремонт оборудования производства ЗАО «СОЛАР» являлось самостоятельным предметом договора (отдельный лот в процедуре государственной закупки).

При этом, по мнению УП «Оптика-Сервис Плюс», данные сведения являются довольно условными, так как непосредственно зависят от порядка формирования заказчиками предмета закупки и его распределения по лотам (например, в 2016-2017 гг. заказчики в один лот, наряду с иным медицинским оборудованием, включали также рентгеновское оборудование, техническое обслуживание которого подлежит лицензированию. В подобных процедурах закупок УП «Оптика-Сервис Плюс» не принимало участие).

На протяжении 2017-2019 гг. обжалуемые действия ЗАО «СОЛАР» явились основанием для признания заказчиками несоответствующими предъявляемым требованиям предложений УП «Оптика-Сервис Плюс» по ряду процедур государственных закупок услуг (работ) по техническому обслуживанию и ремонту медицинского оборудования.

По результатам анализа 15 процедур государственных закупок услуг (работ) по техническому обслуживанию и ремонту медицинского оборудования, по 10 жалобам УП «Оптика-Сервис Плюс» комиссией МАРТ по закупкам принято решение признать жалобы обоснованными, остальные не были обжалованы, отозваны, возвращены в связи с пропуском срока обжалования, либо обжаловались лоты, не содержащие услуги по техническому обслуживанию и ремонту оборудования ЗАО «СОЛАР».

В протоколах рассмотрения предложений участников комиссии заказчика в основном указывалось на несоответствие предложения участника Инструкции либо несоответствие сертификатов о прохождении обучения специалистов. Однако в процедуре № auc0000126072 (2017-518112), заказчик УЗ «Мозырская центральная городская поликлиника» основанием для отклонения предложения УП «Оптика-Сервис Плюс» стало письмо ЗАО «СОЛАР» от 01.10.2017 (жалоба признана обоснованной, комиссию заказчика обязали провести повторную оценку и сравнение

предложений участников), еще в 4 случаях основанием являлось письмо ЗАО «СОЛАР» от 25.10.2018 № 080 (в трех случаях комиссией МАРТ по закупкам жалоба признана обоснованной, комиссию заказчика обязали провести повторную оценку и сравнение предложений участников, в одном случае жалоба отозвана в связи с самостоятельной отменой заказчиком процедуры закупки).

При принятии решения о наличии (отсутствии) факта нарушения антимонопольного законодательства представляется необходимым исходить из следующего:

В соответствии с абзацем десятым статьи 1 Закона Республики Беларусь от 12 декабря 2013 г. № 94-З «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции» (далее – Закон) недобросовестная конкуренция – направленные на приобретение преимуществ (выгод) в предпринимательской деятельности действия хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов, которые противоречат настоящему Закону, иным законодательным актам и актам антимонопольного законодательства или требованиям добросовестности и разумности и могут причинить или причинили убытки другим конкурентам либо могут нанести или нанесли вред их деловой репутации.

Справочно:

В соответствии с подпунктом 1.15 пункта 1 статьи 1 Закона в ред. от 12.12.2013 недобросовестная конкуренция – любые направленные на приобретение преимуществ в предпринимательской деятельности действия хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов, которые противоречат настоящему Закону, иным актам антимонопольного законодательства или требованиям добросовестности и разумности и могут причинить или причинили убытки другим конкурентам либо нанести вред их деловой репутации.

1. Наличие конкурентных отношений между вышеуказанными хозяйствующими субъектами.

В соответствии с абзацем седьмым статьи 1 Закона конкурентами являются хозяйствующие субъекты, осуществляющие продажу и (или) приобретение товаров на одном товарном рынке.

Справочно:

В соответствии с подпунктом 1.8 пункта 1 статьи 1 Закона в ред. от 12.12.2013 конкуренты – хозяйствующие субъекты, осуществляющие предпринимательскую деятельность на одном и том же товарном рынке.

ЗАО «СОЛАР» и УП «Оптика-Сервис Плюс» являются хозяйствующими субъектами, что подтверждается представленными копиями: свидетельств о государственной регистрации; товаросопроводительных документов.

Товаром рынка, на котором осуществляют свою деятельность оба хозяйствующих субъекта, является оказание услуг по ремонту и техническому обслуживанию медицинского оборудования.

Таким образом, Заявитель и ЗАО «СОЛАР» являются хозяйствующими субъектами, осуществляющими свою предпринимательскую деятельность на одном и том же товарном рынке и, соответственно, являются конкурентами.

2. Направленность действий ЗАО «СОЛАР» на приобретение преимуществ в предпринимательской деятельности.

Договор на гарантийное и послегарантийное техническое обслуживание оборудования от 03.01.2002 № 21, заключенный между ЗАО «СОЛАР» и УП «Оптика-Сервис Плюс», расторгнут в связи с ухудшением последнего качества оказания услуг. На основании этого ЗАО «СОЛАР» информировало УП «Оптика-Сервис Плюс» о необходимости возврата переданной документации, подменного фонда и др., а учреждения здравоохранения об отсутствии у УП «Оптика-Сервис Плюс» договора с производителем на поставку запасных частей, необходимых для осуществления работ по техническому обслуживанию и ремонту оборудования в соответствии с Инструкцией.

Таким образом, действия ЗАО «СОЛАР» направлены не на приобретение преимуществ в предпринимательской деятельности, а на защиту деловой репутации ЗАО «СОЛАР» и предотвращение от осуществления технического обслуживания и ремонта медицинского оборудования производства ЗАО «СОЛАР», субъекта хозяйствования, неимеющего заключенного договора на поставку оригинальных запасных частей к оборудованию производства ЗАО «СОЛАР».

3. Противоречие действий ЗАО «СОЛАР» и УП «Оптика-Сервис Плюс» нормам Закона, иным актам антимонопольного законодательства или требованиям добросовестности и разумности.

Долгое время УП «Оптика-Сервис Плюс» являлось уполномоченным представителем ЗАО «СОЛАР» и соотносилось непосредственно с ЗАО «СОЛАР».

Письма ЗАО «СОЛАР» в адрес учреждений здравоохранения направлены на информирование субъектов хозяйствования:

- о расторжении договора с УП «Оптика-Сервис Плюс»,
- об отзыве сертификатов,
- отсутствии запасных частей, –

и не направлены на препятствование формированию деловых связей конкурента, их нарушение или расторжение.

Таким образом, действия ЗАО «СОЛАР», связанные с направлением писем в адрес учреждений здравоохранения, не противоречат нормам Закона, иным актам антимонопольного законодательства или требованиям добросовестности и разумности.

4. Способность действий ЗАО «СОЛАР» причинить убытки конкурентам либо нанести вред их деловой репутации.

Согласно части 1 пункта 2 статьи 14 Гражданского кодекса Республики Беларусь под убытками понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода).

В связи с отклонением заказчиками (учреждениями здравоохранения) предложений УП «Оптика-Сервис Плюс» на техническое обслуживание и ремонт медицинской техники с учреждениями здравоохранения, вызванное направленными ЗАО «СОЛАР» письмами в их адрес, УП «Оптика-Сервис Плюс» может не получить доходы от реализации услуг по техническому обслуживанию и ремонту оборудования.

Действия заказчиков, связанные с отклонением предложений УП «Оптика-Сервис Плюс» в процедурах государственных закупок, признанные МАРТ неправомерными, в основном были вызваны несоответствием предложения участника Инструкции либо несоответствием сертификатов о прохождении обучения специалистов, лишь в некоторых случаях основанием для отклонения предложения являлись письма ЗАО «СОЛАР», которые не должны были приниматься во внимание заказчиками при проведении процедуры государственной закупки.

В то же время количество заключенных УП «Оптика-Сервис Плюс» договоров на техническое обслуживание оборудования, в том числе производства ЗАО «СОЛАР», так и договоров, где оборудование ЗАО «СОЛАР» являлось самостоятельным предметом закупки (выделялось в отдельный лот), в 2018 г. увеличилось по сравнению с 2017 г., несмотря на расторжение договора в ЗАО «СОЛАР».

Таким образом, не находится оснований квалифицировать действия ЗАО «СОЛАР», как действия, способные причинить убыток либо нанести вред деловой репутации УП «Оптика-Сервис Плюс».

На основании установленных фактов и обстоятельств, руководствуясь абзацем пятым статьи 14 Закона, МАРТ

РЕШИЛО:

Установить факт отсутствия нарушения антимонопольного законодательства, предусмотренного статьей 31 Закона (подпунктом 1.4 пункта 1 статьи 16 Закона в редакции от 12.12.2013), в действиях ЗАО «СОЛАР».

Основания для вынесения предписания в адрес ЗАО «СОЛАР» отсутствуют.

Основания для совершения иных действий, направленных на устранение и (или) предотвращение нарушения антимонопольного законодательства отсутствуют.

Настоящее решение может быть обжаловано в суд в течение 30 календарных дней со дня его принятия.

Первый заместитель Министра,
заместитель председателя комиссии



А.Б.Карпович