

РЕШЕНИЕ

по делу № А-203/35-11

о нарушении антимонопольного законодательства

г. Уфа, ул. Пушкина, 95

Результативная часть объявлена 27 сентября 2011 года

Решение в полном объеме изготовлено 10 октября 2011 года

Постоянно действующая Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Башкортостан (далее – Башкортостанское УФАС России) по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства кредитными организациями на рынке банковских услуг в составе:

Председатель комиссии <...>, члены комиссии <...>

при участии представителей: <...>, дов. №779 от 22.06.2011

рассмотрев дело №А-203/35-11 по признакам нарушения АКБ "Банк Москвы" (ОАО) (107996, г. Москва, ул. Рождественка, дом 8/15, строение 3; Уфимский филиал: 450077, г. Уфа, ул. Цюрупы, д. 79) части 9 статьи 35 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции", согласно которой финансовые организации обязаны направлять в антимонопольный орган уведомления обо всех соглашениях, достигнутых в письменной форме между ними или ними и федеральными органами исполнительной власти, органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации, кроме случаев, предусмотренных законодательством,

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Башкортостан 28.04.2011 г. вх. № 4879 поступило письмо Министерства финансов Республики Башкортостан о заключенных соглашениях о размещении средств бюджета РБ на банковские депозиты с двенадцатью кредитными организациями, в том числе и с ОАО «Банк Москвы».

Предметом соглашения являются отношения сторон по размещению средств бюджета Республики Башкортостан в банковские депозиты, в том числе по проведению отбора заявок, заключению договоров банковского депозита, перечислению средств бюджета РБ и исполнению договоров банковского депозита в порядке, установленном постановлением Правительства Республики Башкортостан от 12 октября 2010 года № 381 «О размещении средств бюджета РБ на банковские депозиты».

Башкортостанским УФАС был осуществлен запрос в ФАС России о том, направляли ли названные кредитные организации уведомления о достигнутых соглашениях в центральный аппарат ФАС России.

ФАС России письмом от 22.07.2011 (вх. 9154 от 01.08.2011) сообщило, что в период с 01.01.2008 по 15.07.2011 в Федеральную антимонопольную службу уведомления о соглашениях кредитных организаций о размещении средств бюджета РБ на

банковские депозиты не поступали.

В соответствии с ч.12 ст. 35 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции" обязанность уведомить антимонопольный орган о достижении соглашения в письменной форме исполняется лицом, достигшим соглашения, в течение пятнадцати дней с даты его достижения. В соответствии с частью 9 ст.35 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции" финансовые организации обязаны направлять в антимонопольный орган уведомления обо всех соглашениях, достигнутых в письменной форме между ними или ними и федеральными органами исполнительной власти, органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации, кроме случаев, предусмотренных законодательством.

Согласно письму Министерства финансов от 27.04.2011 (вх.4879 от 28.04.2011) генеральные соглашения с вышеназванными кредитными организациями были заключены в период с 25 октября 2010 года по 10 марта 2011 года. В установленные законом сроки уведомления о соглашениях в антимонопольный орган не поступали.

В соответствии с частью 4 статьи 44 Федерального Закона от 26 июля 2006 №135 ФЗ "О защите конкуренции" было принято решение о создании Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы России по Республике Башкортостан по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства и возбуждении дела по признакам нарушения части 9 ст.35 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции", согласно которой финансовые организации обязаны направлять в антимонопольный орган уведомления обо всех соглашениях, достигнутых в письменной форме между ними или ними и федеральными органами исполнительной власти, органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации, кроме случаев, предусмотренных законодательством.

Определением о назначении дела от 05.05.2011 о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению у ОАО «Банк Москвы» были запрошены необходимые документы.

ОАО «Банк Москвы» в письменных объяснениях, представленных в Управление (вх. №10296 от 24.08.2011), сообщило следующее.

По мнению ОАО «Банк Москвы» заключение Генерального соглашения №4, предусматривающего предоставление Банком Министерству финансов РФ банковских услуг в виде размещения средств на банковские депозиты, относится к исключениям, установленным пп.3) ч.9 ст.35 ФЗ «О защите конкуренции», а именно – финансовые организации обязаны направлять в антимонопольный орган уведомления обо всех соглашениях, достигнутых в письменной форме между ними или ними и федеральными органами исполнительной власти, органами исполнительной власти субъектов РФ, за исключением соглашений, достижение которых предусмотрено договорами об оказании финансовых услуг, а также соглашений, достижение которых предусмотрено договорами об оказании финансовых услуг. В своих доводах ОАО «Банк Москвы» руководствуется ст. 4, ч. 9 ст. 35 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции", ст.5 ФЗ от 02.12.1990 №395-1 «О банках и банковской деятельности».

Комиссией Башкортостанского УФАС при рассмотрении данного дела было проанализировано генеральное соглашение №4, заключенное ОАО «Банк Москвы» с Министерством финансов. Предметом соглашения в соответствии с п. 1.1 Генерального соглашения являются отношения сторон по размещению средств бюджета Республики Башкортостан в банковские депозиты, в том числе по проведению отбора заявок, заключению договоров банковского депозита в порядке, установленном постановлением Правительства Республики Башкортостан от 12 октября 2010 года №381 «О размещении средств бюджета Республики Башкортостан на банковские депозиты». Из этого следует, что размещение средств бюджета включает в себя два этапа: отбор заявок и заключение договоров банковского депозита. Согласно п. 5.4 Порядка размещения средств бюджета Республики Башкортостан на банковские депозиты, утвержденного Постановлением Правительства РБ от 12 октября 2010г. №381 (далее - Порядок) Министерство финансов РБ по окончании приема заявок проверяет соответствие кредитных организаций, подавших заявки согласно положениям пунктов 5.1-5.3 Порядка, требованиям, предусмотренным порядком и формирует список кредитных организаций, участвующих в отборе заявок. Заключение договора банковского депозита будет являться как раз договором об оказании финансовой услуги. А само генеральное соглашение определяет только порядок и условия заключения основного договора в будущем. Поэтому довод ОАО «Банк Москвы» о том, что соглашение является соглашением об оказании финансовой услуги можно считать несостоятельным.

В рамках рассматриваемого дела для полного и более детального изучения вопроса были проанализированы исключения, касающиеся части 9 статьи 35 Закона о защите конкуренции.

Часть 9 статьи 35 действительно предусматривает ряд исключений. Например, финансовые организации не обязаны направлять в антимонопольный орган уведомления о соглашениях, если эти соглашения являются договорами, заключаемыми финансовыми организациями в процессе обычной хозяйственной деятельности. Обычной хозяйственной деятельностью, как подтверждает судебная практика (п. 5 информационного письма Пленума ВАС России от 13.03.2001 г. N 62), принято считать осуществление сделок, предусмотренных уставом хозяйствующего субъекта, а также направленных на осуществление текущих хозяйственных сделок. Для финансовой организации такими сделками будут являться сделки о непосредственном представлении ею финансовых услуг в соответствии с уставом.

Но в этом случае складывается аналогичная же ситуация с доводом банка о том, что соглашение является договором об оказании финансовой услуги. Сам договор банковского депозита, заключенный после генерального соглашения будет являться соглашением, реализованным в процессе обычной хозяйственной деятельности и также об оказании финансовой услуги. О данном соглашении уведомление в антимонопольный орган не понадобится.

Следует также отметить, что в силу части 9 статьи 35 Федерального закона от 26.07.2006 №135 ФЗ «О защите конкуренции» финансовые организации не обязаны направлять в антимонопольный орган уведомления о соглашениях, если эти соглашения являются предварительными договорами.

В соответствии со ст.429 Гражданского Кодекса РФ: «По предварительному

договору стороны обязуются заключить в будущем договор о передаче имущества, выполнении работ или оказании услуг (основной договор) на условиях, предусмотренных предварительным договором. Предварительный договор заключается в форме, установленной для основного договора, а если форма основного договора не установлена, то в письменной форме. Несоблюдение правил о форме предварительного договора влечет его ничтожность». После заключения генерального соглашения Министерство финансов проводит отбор заявок кредитных организаций на заключение договоров банковского депозита. То есть заключение генерального соглашения не влечет за собой обязательного заключения договора банковского депозита на размещение бюджетных средств. Не все банки в дальнейшем заключили с Министерством финансов основной договор банковского депозита. В п. 2 абз. Б) судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за первый квартал 2011 года (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 01.06.2011) в разделе «Обязанность, вытекающая из предварительного договора» Верховный Суд РФ разъяснил, что заключение предварительного договора порождает у сторон обязанность заключить основной договор на условиях, предусмотренных в предварительном соглашении. Аналогичные выводы встречались в судебной практике и впоследствии (Определения Санкт-Петербургского городского суда от 12.04.2011 N 5238, от 24.02.2011 N 33-2648). Условием заключения договора банковского депозита является прохождение отбора заявок. Согласно п. 2.3 Генерального соглашения «По итогам проведения отбора заявок Министерство заключает с Кредитной организацией договор банковского депозита в установленном порядке». То есть основной договор – договор банковского депозита уже заведомо будет заключен не со всеми банками, а с теми, которые прошли отбор заявок.

Таким образом, с одной стороны генеральное соглашение можно трактовать не как предварительный договор, а как смешанный. С другой стороны, даже если считать генеральное соглашение предварительным договором, то, всё же, стоит отметить то, что в предмете соглашения присутствует отбор заявок кредитных организаций на размещение бюджетных средств на банковские депозиты. В соответствии с письмом ФАС России (вх.№ ИА/20942 от 31.05.2011) необоснованное ограничение органами государственной власти субъектов РФ доступа к участию в отборе кредитных организаций для размещения в них средств бюджетов субъектов РФ на банковские депозиты может рассматриваться в качестве нарушения части 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции.

Таким образом, Комиссия Башкортостанского УФАС России считает, что уведомление ОАО «Банк Москвы» с Министерством финансов РБ о заключении генерального соглашения №4 о размещении средств бюджета Республики Башкортостан на банковские депозиты, содержащее в предмете отбор заявок кредитных организаций, требуется представлять в антимонопольный орган.

27 сентября 2011 года Комиссия Башкортостанского УФАС России большинством голосов вынесла Решение о признании ОАО «Банк Москвы» нарушившим часть 9, статьи 35 Закона о защите конкуренции в части не уведомления антимонопольного органа о заключении генерального соглашения №4 с Министерством финансов РБ о размещении средств бюджета РБ на банковские депозиты.

По результатам рассмотрения дела Комиссия установила наличие нарушения части 9 статьи 35 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите

конкуренции" со стороны ОАО «Банк Москвы» в части не уведомления антимонопольного органа о заключении генерального соглашения.

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Башкортостан 04 октября 2011 года за вх.№ 12222 от ОАО «Банк Москвы» поступило уведомление о заключении генерального соглашения №4 о размещении средств бюджета РБ с Министерством финансов РБ. Уведомление соответствует форме, утвержденной Приказом ФАС России от 25 июня 2007 года №184 с приложением всех необходимых документов. В связи с чем, предписание ОАО "Банк Москвы" о прекращении нарушения антимонопольного законодательства не выдается.

Руководствуясь статьей 23, статьей 36, частью 1 статьи 39, частями, 1-4 статьи 41, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ "О защите конкуренции", Комиссия Башкортостанского УФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать **ОАО «Банк Москвы»** нарушившим требование части 9 статьи 35 Федерального закона от 26 июля 2006 года №135-ФЗ "О защите конкуренции".

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