

РЕШЕНИЕ
ПО ДЕЛУ № 1 10/334-09

г. Москва

Резолютивная часть решения оглашена 19 мая 2010 г.
В полном объеме решение изготовлено 12 августа 2010 г.

Комиссия ФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе: председателя Комиссии – заместителя руководителя ФАС России – Голомолзина А.Н., членов Комиссии: заместителя начальника Управления контроля транспорта и связи – Е.А. Заевой, заместителя начальника отдела рынков услуг связи Управления контроля транспорта и связи – Ю. А. Бабкина, начальника отдела целевого планирования, анализа и аудита результативности Аналитического управления – Т.А. Дыма, главного специалиста – эксперта отдела правовой экспертизы Правового управления – С.В. Зиновьева (далее – Комиссия), рассмотрев дело № 1 10/334-09 по признакам нарушения ОАО «ВымпелКом» (127083, г. Москва, ул. 8 Марта, д.10, стр.14) части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА.

В Федеральную антимонопольную службу поступило обращение ОАО «МГТС» (далее – Заявитель) от 27.05.2009 № 05-03-08/9948 (вх. от 28.05.2009 № 22140) о навязывании ОАО «ВымпелКом» невыгодных условий договора о присоединении сетей электросвязи в части цены за услуги завершения вызова на сеть подвижной радиотелефонной связи ОАО «ВымпелКом».

ОАО «ВымпелКом» является оператором подвижной радиотелефонной связи и оказывает услуги подвижной радиотелефонной связи на территории г. Москва. ОАО «МГТС» является оператором местной, внутризоновой телефонной связи и оказывает услуги местной, внутризоновой телефонной связи на территории г. Москва.

ОАО «МГТС» включено в Реестр естественных монополий в сфере связи. В соответствии со статьей 4 Федерального закона от 17.08.95 № 147-ФЗ «О естественных монополиях» (далее — Закон о естественных монополиях) к сфере деятельности субъекта естественной монополии относятся услуги общедоступной электросвязи.

В перечень услуг общедоступной электросвязи, государственное регулирование тарифов на которые на внутреннем рынке Российской Федерации осуществляет Федеральная служба по тарифам (утвержден постановлением Правительства Российской Федерации от 24.10.2005 № 637, далее — Порядок государственного регулирования тарифов на услуги общедоступной электросвязи) входят услуги предоставления внутризонового телефонного соединения абоненту (пользователю) сети фиксированной телефонной связи для передачи голосовой информации, факсимильных сообщений и данных.

В соответствии с пунктом 2 Правил оказания услуг местной, внутризоновой, междугородной и международной телефонной связи, утвержденных постановлением Правительства РФ от 18.05.2005 №310, внутризоновым телефонным соединением является телефонное соединение между пользовательским (оконечным) оборудованием, подключенным к сети местной телефонной связи и

пользовательским (оконечным оборудованием), подключенным к сети подвижной связи, когда соответствующему абоненту этой сети подвижной связи выделен абонентский номер <...> входящий в ресурс географически не определяемой зоны нумерации, закрепленный за тем же субъектом Российской Федерации.

Из Требований к построению телефонной сети связи общего пользования (утверждены приказом Мининформсвязи России от 08.08.2005 № 97) следует, что сеть подвижной радиотелефонной связи является зоной сетью связи.

Таким образом, предоставление ОАО «МГТС» телефонного соединения абоненту своей сети фиксированной местной телефонной связи на сеть сотовой связи, когда абонентские номера вызывающего и вызываемого абонента и (или) пользователя входят в ресурс нумерации, соответственно географически определяемой и географически неопределяемой зон нумерации, закрепленной за одним субъектом Российской Федерации (Москва), являются услугой внутризонального телефонного соединения и оказываются в сфере деятельности субъектов естественных монополий.

В соответствии со статьей 8 Закона о естественных монополиях ОАО «МГТС» обязано оказывать пользователям услуги внутризональной телефонной связи.

Тариф на услугу предоставления внутризонального телефонного соединения, оказываемую ОАО «МГТС», подлежит государственному регулированию.

Для предоставления телефонного соединения абоненту сети фиксированной местной телефонной связи на сеть сотовой связи, когда абонентские номера вызывающего и вызываемого абонента и (или) пользователя входят в ресурс нумерации, соответственно географически определяемой и географически неопределяемой зон нумерации, закрепленной за одним субъектом Российской Федерации (Москва), ОАО «МГТС» обязано обеспечить пропуск трафика от своей сети фиксированной местной телефонной связи на сеть подвижной радиотелефонной связи ОАО «ВымпелКом».

С целью обеспечения пропуск такого трафика ОАО «МГТС» и ОАО «ВымпелКом» заключен договор о присоединении сетей электросвязи от 27.02.2007 № 21280 (далее — Договор присоединения).

В соответствии с Договором присоединения ОАО «МГТС» оказывает ОАО «ВымпелКом» услугу завершения вызова на свою сеть фиксированной телефонной связи; ОАО «ВымпелКом» оказывает ОАО «МГТС» услугу завершения вызова на свою сеть подвижной радиотелефонной связи, использующей ресурс нумерации географически неопределяемой зоны нумерации, закрепленной за Московским регионом.

В соответствии с пунктом 4.15 Приложения № 2 к Договору присоединения в случае государственного регулирования тарифов на услуги присоединения и услуги по пропуску трафика ОАО «МГТС», тарифы на услуги изменяются в соответствии с действующим законодательством уполномоченным органом исполнительной власти и вступают в силу с даты, указанной настоящим органом. При этом заключается дополнительное соглашение к Договору присоединения.

В соответствии с пунктом 4.16 Приложения № 2 к Договору присоединения при изменении для ОАО «МГТС» предельной цены на услугу зонального завершения вызова ОАО «ВымпелКом» вправе изменить стоимость услуг ОАО «ВымпелКом» по пропуску трафика соответственно.

Приказом Россвязьнадзора от 24.10.2005 № 41 ОАО «МГТС» включено в реестр операторов, занимающих существенное положение в сети связи общего пользования по географически определенным зонам нумерации: "Московская городская" - код 095, "Московская городская" - код 499.

В соответствии со статьей 20 Федерального закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О

связи» (далее – Закон о связи) цены на услуги присоединения и услуги по пропуску трафика, оказываемые операторами, занимающими существенное положение в сети связи общего пользования, подлежат государственному регулированию. Тарифы на услуги по пропуску трафика, в том числе на услуги завершения вызова на сеть ОАО «МГТС», оказываемые ОАО «МГТС», подлежат государственному регулированию в соответствии с постановлением Правительства Российской Федерации от 19.10.2005 № 627 «О государственной регулировании цен на услуги присоединения и услуги по пропуску трафика, оказываемые операторами, занимающими существенное положение в сети связи общего пользования» (далее — Порядок государственного регулирования тарифов на услуги присоединения и пропуска трафика).

Приложением № 2 к Договору присоединения были определены цены на услуги, оказываемые сторонами: на услуги по завершению вызова на свою сеть, оказываемую ОАО «МГТС» - 0,32 руб./мин., на услуги по завершению вызова на свою сеть, оказываемую ОАО «ВымпелКом» - 0,95 руб./мин.

На момент заключения Договора присоединения приказом Федеральной службы по надзору в сфере связи от 19.06.2006 № 51 для ОАО «МГТС» были установлены следующие цены на услуги по пропуску трафика:

- на услугу зонowego завершения вызова на сеть фиксированной телефонной связи ОАО «МГТС» - 0,32 руб./60 сек.;
- на услугу зонowego завершения вызова на сеть фиксированной телефонной связи другого оператора - 0,32 руб./60 сек.;
- на услугу зонowego завершения вызова на сеть подвижной радиотелефонной связи не определяемой географически в пределах территории РФ и использующей ресурс нумерации географически не определяемой зоны нумерации, другого оператора – 1,03 руб./60 сек.

Приложением №2 к Договору присоединения были определены цены на услуги, оказываемые сторонами:

- на услуги ОАО «МГТС» по завершению вызова на свою сеть фиксированной зоновой связи и по завершению вызова на сеть фиксированной зоновой связи другого оператора – 0,32 руб./60 сек.;
- на услугу ОАО «ВымпелКом» по завершению вызова на свою сеть подвижной радиотелефонной связи – 0,95 руб./60 сек.

Приказом Россвязи от 28.07.2008 № 140 с 29.07.2008 установлена предельная максимальная цена на услугу зонowego завершения вызова на сеть фиксированной телефонной связи ОАО «МГТС» в размере 0,40 руб./сек.

В соответствии с пунктом 4.15 Приложения № 2 к Договору присоединения тарифы на услуги ОАО «МГТС» изменились с 29.07.2008, в том числе тариф на услугу зонowego завершения вызова на сеть фиксированной телефонной связи ОАО «МГТС» увеличился на 0,08 руб./60 сек.

Письмом от 25.08.2008 № 0039/08-И06 ОАО «ВымпелКом» уведомило ОАО «МГТС», что на основании пункта 4.16 Приложения № 2 к Договору присоединения стоимость услуги зонowego завершения вызова на сеть подвижной радиотелефонной связи ОАО «ВымпелКом» с 01.09.2008 составляет 1,03руб/60сек., то есть увеличивается на 0,08 руб/60сек.

ОАО «МГТС» письмом от 21.10.2008 № 21-01-05/12179 сообщило ОАО «ВымпелКом» о несогласии с изменением тарифа ОАО «ВымпелКом», а также уведомило о том, что в случае выставления счета за услугу ОАО «ВымпелКом» в размере 1,03руб/60сек., ОАО «МГТС» будет оплачивать счета, исходя из цены 0,95руб./60 сек. При этом ОАО «МГТС» полагает, что позиция ОАО «ВымпелКом» является неправомерной в том числе по причине неправильного толкования пункта 4.16 Приложения № 2 к

Договору присоединения.

ОАО «ВымпелКом» полагает свое толкование пункта 4.16 Приложения № 2 к Договору присоединения буквальным и обоснованным.

ОАО «ВымпелКом» письмом от 30.04.2009 сообщил ОАО «МГТС» о задолженности по оплате услуги зонового завершения вызова на сеть подвижной радиотелефонной связи ОАО «ВымпелКом» за период 01.09.2008 – 03.09.2009 в размере 43 658 534,63 руб., при этом письмом от 23.10.2008 № 00453/08-И06 уведомило ОАО «МГТС» об обращении в суд за принудительном взыскании задолженности в случае неоплаты услуги ОАО «ВымпелКом» по цене, определенной в размере 1,03 руб./60 сек.

Письмами от 24.03.2010 № 11525, от 14.04.2010 № 05-03-05/172 ОАО «МГТС» направило в адрес ОАО «ВымпелКом» оферту о внесении изменений в Договор присоединения (далее – Оферта ОАО «МГТС»), в том числе: изложить пункт 4.16 Приложения № 2 к Договору присоединения в следующей редакции: «Изменение цены на услуги пропуска трафика, оказываемые Оператором (по тексту Договора о присоединении – ОАО «ВымпелКом»), согласовываются сторонами и оформляются дополнительным соглашением к Договору о присоединении. Новые цены становятся обязательными для сторон с даты подписания обеими сторонами дополнительного соглашения об изменении цены; определить размер оплаты за услугу зонового завершения вызова на сеть подвижной радиотелефонной связи ОАО «ВымпелКом» в размере 0,95руб./60 коп; определить действие Оферты ОАО «МГТС» на отношения, возникшие с 01.09.2008.

Письмами от 20.08.2009 № 00159/09-И06, от 19.05.2010 № 00091/10-И06 ОАО «ВымпелКом» Оферту ОАО «МГТС» отклонило.

ОАО «МГТС» полагает, что действия ОАО «ВымпелКом» необоснованны и неправомерны, по следующим основаниям.

Пункт 4.16 Приложения № 2 к Договору присоединения не устанавливает право ОАО «ВымпелКом» изменять цену на свою услугу в соответствии с изменением цены услуги зонового завершения вызова на сеть фиксированной телефонной связи ОАО «МГТС».

Для ОАО «МГТС» в соответствии со статьями 20, 28 Закона о связи, цены на услуги по пропуску трафика, а также тарифы на услугу внутризонового телефонного соединения устанавливаются на основании экономически обоснованных затрат и нормативной прибыли. При установлении тарифов на регулируемые услуги уполномоченные органы исходят из экономически обоснованных затрат ОАО «МГТС» на эксплуатацию части своей сети электросвязи, задействованной при оказании услуг по пропуску трафика, или обоснованных затрат на услуги предоставления внутризонового телефонного соединения. Стоимость услуг ОАО «ВымпелКом» по завершению вызова на свою сеть подвижной радиотелефонной связи является составной частью затрат ОАО «МГТС» на оказание услуг внутризонового телефонного соединения и услуг зонового завершения вызова на сеть оператора подвижной радиотелефонной связи.

ОАО «МГТС» отметило, что тарифы на услуги по пропуску трафика для ОАО «МГТС», а также тарифы на услугу предоставления внутризонового телефонного соединения для ОАО «МГТС» устанавливаются на основании экономически обоснованных затрат и нормативной прибыли. При увеличении уровня тарифов на регулируемые услуги уполномоченные органы исходят из того, что затраты ОАО «МГТС» на эксплуатацию части сети электросвязи, задействуемой при оказании услуг по пропуску трафика или услуги предоставления внутризонового телефонного соединения, увеличились.

Увеличение для ОАО «МГТС» тарифа на услугу зонового завершения вызова на сеть фиксированной телефонной связи с 0,32 руб. до 0,40 руб. за минуту произошло

по причине увеличения затрат ОАО «МГТС» на оказание данной услуги. Затраты ОАО «ВымпелКом» при оказании услуги завершения вызова на его сеть не связаны с изменением цены на услугу зонового завершения вызова на сеть фиксированной телефонной связи, установленной государством для ОАО «МГТС».

При установлении для ОАО «МГТС» тарифов на услугу внутризонального телефонного соединения и на услугу зонового завершения вызова на сеть подвижной радиотелефонной связи другого оператора, Федеральная служба по тарифам и Федеральная служба по надзору в сфере связи исходили из затрат ОАО «МГТС» на оплату услуги зонового завершения вызова на сеть подвижной радиотелефонной связи, оказываемой операторами подвижной радиотелефонной связи, в размере не превышающем 0,95 руб. за минуту.

По мнению ОАО «МГТС», взимание ОАО «ВымпелКом» за свои услуги большей цены, чем это было предусмотрено при установлении тарифов на указанные услуги ОАО «МГТС», приводит к невозможности возмещения затрат ОАО «МГТС» от оказания услуг по пропуску трафика и услуг внутризональных телефонных соединений, нарушает права и гарантии, установленные статьями 20 и 28 Закона о связи.

Увеличив для ОАО «МГТС» цену на услугу зонового завершения вызова на свою сеть до 1,03 руб. за минуту, ОАО «ВымпелКом» создало условия, при которых ОАО «МГТС» лишено возможности возместить свои экономически обоснованные затраты и получить норму прибыли при оказании своим абонентам услуги внутризональных телефонных соединений в размере, сопоставимом с существовавшим до увеличения цены на услугу ОАО «ВымпелКом». В отношении услуги зонового завершения вызова на сеть подвижной радиотелефонной связи ОАО «ВымпелКом», которую ОАО «МГТС» оказывает другим операторам связи ОАО «МГТС» в полном объеме лишено возможности возместить свои затраты, т.е. вынуждено оказывать данную услугу в убыток. Необходимо учитывать, что ОАО «МГТС», являясь субъектом естественной монополии и оператором, занимающим существенное положение в сети связи общего пользования, не вправе отказываться в оказании данных услуг.

По мнению ОАО «МГТС», отклонение ОАО «ВымпелКом» Оферты ОАО «МГТС» неправомерно и необоснованно, и ущемляет интересы ОАО «МГТС», так как сохраняет возможность одностороннего необоснованного увеличения тарифа на услугу зонового завершения вызова на сеть подвижной радиотелефонной связи ОАО «ВымпелКом» в дальнейшем, а также предусматривает право ОАО «ВымпелКом» на взыскание задолженности по оплате услуги зонового завершения вызова на сеть подвижной радиотелефонной связи ОАО «ВымпелКом» за спорный период 01.09.2008 – 30.11.2009.

ОАО «ВымпелКом» полагает действия по одностороннему изменению цены на услугу зонового завершения вызова на сеть подвижной радиотелефонной связи, действия по отказу принятия Оферты ОАО «МГТС» правомерными и обоснованными, по следующим основаниям.

В соответствии со статьей 424 Гражданского Кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), исполнение договора оплачивается по цене, установленной соглашением сторон. Изменение цены после заключения договора допускается в случаях и на условиях, предусмотренных договором, законом либо в установленном законом порядке. Нормативные правовые акты не содержат норм, наделяющих исполнителя правом в одностороннем порядке изменять условия договора, определяющее размер платы за оказанные услуги. Таким образом, исходя из принципа свободы договора стороны связаны согласованными условиями и вправе изменять их в одностороннем порядке только в случаях, прямо предусмотренных законом или договором.

В соответствии с пунктом 23 Порядка государственного регулирования тарифов на услуги присоединения и пропуска трафика в случае изменения Федеральным агентством связи предельных цен на услуги присоединения (в части цены обслуживания точки присоединения) и (или) услуги по пропуску трафика одна из сторон договора о присоединении вправе потребовать от другой стороны соответствующего изменения цен, а другая сторона не вправе отказать в таком изменении. Таким образом, право ОАО «ВымпелКом» на одностороннее изменение цены своих услуг прямо предусмотрено нормативным правовым актом. Кроме того, такое право ОАО «ВымпелКом» закреплено в договоре с целью уравновесить аналогичное право ОАО «МГТС», то есть обеспечивает равные условия хозяйственной деятельности взаимодействующих операторов связи.

Также, ОАО «ВымпелКом» полагает, что в действиях ОАО «ВымпелКом» отсутствуют признаки навязывания невыгодных условий договора, так как Договор присоединения заключен сторонами добровольно, и при этом ОАО «ВымпелКом» в процессе исполнения Договора о присоединении не угрожал ОАО «МГТС» прекращением своих обязательств по оказанию услуг по пропуску трафика в случае неисполнения ОАО «МГТС» обязательств по оплате оказанных услуг за период с 01.09.2008 – 30.11.2009.

ФАС России проведен анализ рынка услуг по пропуску трафика на сеть оператора подвижной радиотелефонной связи ОАО «ВымпелКом» на территории г. Москва. В результате проведения анализа установлено, что доля ОАО «ВымпелКом» на рынке услуг по пропуску трафика на сеть оператора подвижной радиотелефонной связи ОАО «ВымпелКом» на территории г. Москва составляет 77%.

Комиссия отмечает, что в случае «транзитного» пропуска трафика на сеть подвижной радиотелефонной связи ОАО «ВымпелКом» от сети фиксированной телефонной связи ОАО «МГТС» через сети других операторов связи, так же, как и в случае «прямого» пропуска трафика на сеть подвижной радиотелефонной связи ОАО «ВымпелКом» от сети фиксированной телефонной связи ОАО «МГТС», ОАО «ВымпелКом» оказывает решающее влияние на условия обращения товара на товарном рынке услуг по пропуску трафика на сеть оператора подвижной радиотелефонной связи ОАО «ВымпелКом» на территории г. Москва.

ОАО «МТС», ОАО «ВымпелКом», ОАО «МегаФон» включены в реестр хозяйствующих субъектов, имеющих долю на рынке определенного товара в размере более чем тридцать пять процентов или занимающих доминирующее положение на рынке определенного товара, если в отношении такого рынка другими федеральными законами в целях их применения установлены случаи признания доминирующим положения хозяйствующих субъектов (далее – Реестр), по позиции «услуги подвижной радиотелефонной связи» с долей на рынке более 25%, в географических границах Российская Федерация.

Таким образом, совокупная доля ОАО «МТС», ОАО «ВымпелКом», ОАО «МегаФон» на рынке услуг сотовой связи на территории Российской Федерации составляет более 75%.

Доли остальных хозяйствующих субъектов на рынке подвижной радиотелефонной связи на территории Российской Федерации менее 8%, доступ хозяйствующих субъектов на рынок услуг сотовой связи существенным образом затруднен, так как административные и экономические барьеры входа на указанный рынок оцениваются как высокие, при этом услуги подвижной радиотелефонной связи образуют самостоятельный товарный рынок и не может быть заменен другим товаром.

Следовательно, в соответствии с частью 3 статьи 5 Закона о защите конкуренции ОАО «МТС», ОАО «ВымпелКом», ОАО «МегаФон» каждое в отдельности занимает

доминирующее положение на рынке услуг сотовой связи на территории Российской Федерации.

Каждый оператор подвижной радиотелефонной связи является конечным поставщиком услуг зонавого завершения вызова на свою сеть подвижной радиотелефонной связи. Чем больший объем услуг оператор подвижной радиотелефонной связи оказывает своим абонентам, тем больший объем услуг зонавого завершения вызова на свою сеть подвижной радиотелефонной связи оказывает он в адрес других операторов сети связи общего пользования. Соответственно, рынок услуг зонавого завершения вызова на сеть подвижной радиотелефонной связи является производным от рынка по оказанию услуг подвижной радиотелефонной связи.

Учитывая изложенное Комиссия пришла к выводу, что ОАО «ВымпелКом» на основании части 1 статьи 5 Закона о защите конкуренции занимает доминирующее положение на рынке услуг по пропуску трафика на сеть оператора подвижной радиотелефонной связи ОАО «ВымпелКом» на территории г. Москва. ОАО «МГТС» и ОАО «ВымпелКом» подтвердили, что начиная с 01.12.2009 урегулированы разногласия сторон по Договору присоединения в части цены на услуги завершения вызова на сеть подвижной радиотелефонной связи на сеть ОАО «ВымпелКом», которая с 01.12.2009 установлена в размере 0,95 руб./60 сек. Изучив обстоятельства дела, доводы лиц, участвующих в деле, Комиссия пришла к следующим выводам.

Статьей 1 ГК РФ установлен запрет на ограничение гражданских прав и свободы перемещения товаров, кроме случаев, когда такое ограничение вводится федеральным законом. Статьей 10 ГК РФ запрещается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции и злоупотребления доминирующим положением на рынке.

Как указано в постановлении Пленума Высшего Арбитражного суда от 30.06.2008 № 30, Закон о защите конкуренции формулирует требования для хозяйствующих субъектов при их вступлении в гражданско-правовые отношения с другими участниками гражданского оборота. Так, для лиц, занимающих доминирующее положение на рынке, введены ограничения, предусмотренные статьей 10 Закона о защите конкуренции.

В соответствии со статьей 23 Закона о защите конкуренции Федеральная антимонопольная служба осуществляет полномочия по возбуждению и рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства, выдает хозяйствующим субъектам обязательные для исполнения предписания, в том числе о заключении договоров, об изменении условий договоров или о расторжении договоров. Одним из нарушений антимонопольного законодательства, установленным в части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, является совершение хозяйствующим субъектом, занимающим доминирующее положение на товарном рынке, действий (бездействия), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции и (или) ущемлению интересов других лиц, в том числе следующие действия:

навязывание контрагенту условий договора, невыгодных для него или не относящихся к предмету договора (экономически или технологически не обоснованные и (или) прямо не предусмотренные федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации, нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации, нормативными правовыми актами уполномоченных федеральных органов исполнительной власти или судебными актами требования о передаче

финансовых средств, иного имущества, в том числе имущественных прав, а также согласие заключить договор при условии внесения в него положений относительно товара, в котором контрагент не заинтересован, и другие требования).

Согласно статье 420 ГК РФ соглашение двух или нескольких лиц об изменении гражданских прав и обязанностей признается договором.

Цена является существенным условием договора.

Изменение условий действующего договора налагает на субъектов обязательства, в том числе может налагать обязательства, неправомерно ограничивающие права контрагентов.

Исходя из изложенного Комиссия заключает, что уклонение хозяйствующего субъекта от согласования спорных положений договора, которое приводит к продлению действия договора в прежней редакции, невыгодных для контрагента и правомерно оспариваемых им, является навязыванием невыгодных условий договора. Также Комиссия ФАС России пришла к выводу о том, что действия хозяйствующего субъекта по направлению договора (неотъемлемой части договора) с невыгодными условиями, которые правомерно контрагентом оспариваются, но направляющая организация отказывается от согласования и предполагает наступление последствий, негативных для контрагента, являются навязыванием невыгодных условий договора.

Письмом от 18.05.2010 № НМ-П12-3175, письмом от 12.04.2010 № СМ-П31-2392 Минкомсвязи России и Федеральное агентство связи соответственно пояснили, что пункт 23 Порядка государственного регулирования тарифов на услуги присоединения и пропуска трафика не предоставляет право операторам, не занимающим существенное положение в сети связи общего пользования, требовать от другой стороны договора о присоединении изменения цен на оказываемые ими услуги по пропуску трафика, так как Порядок государственного регулирования тарифов на услуги присоединения и пропуска трафика не регулирует прав и обязанностей операторов, не занимающих существенное положение в сети связи общего пользования.

Таким образом Комиссия пришла к выводу, что действующая редакция пункта 4.16 Приложения № 2 к Договору присоединения прямо не предусмотрена нормативными правовыми актами.

ОАО «МГТС» является оператором, занимающим существенное положение в сети связи общего пользования, и тарифы на услуги по пропуску трафика, оказываемые ОАО «МГТС», подлежат государственному регулированию. Указанные тарифы в соответствии с Порядком государственного регулирования тарифов на услуги присоединения и пропуска трафика устанавливаются на основании экономически обоснованных затрат. На ОАО «ВымпелКом» такие же обязательства законодательством Российской Федерации не возложены. Следовательно, ОАО «МГТС» и ОАО «ВымпелКом» при взаимодействии сетей электросвязи в части формирования тарифов на свои услуги по пропуску трафика не находятся в равном положении. Право ОАО «МГТС» на односторонне изменение своих тарифов на услуги по пропуску трафика при условии изменения Федеральным агентством связи предельного уровня указанных тарифов прямо предусмотрено пунктом 23 Порядка государственного регулирования тарифов на услуги присоединения и пропуска трафика. Таким образом, исходя из того, что в части формирования, установления тарифов на услуги, предусмотренные Договором присоединения, стороны находятся в различных условиях, определенных нормативными правовыми актами, и право ОАО «МГТС» на одностороннее изменение своих тарифов ограничено принятием Федеральным агентством связи соответствующего решения об изменении предельного уровня тарифов, ссылка ОАО «ВымпелКом» на

необходимость сохранения пункта 4.16 Приложения № 2 к Договору присоединения с целью уравновесить аналогичное право ОАО «МГТС», обеспечения равенства сторон по Договору присоединения, является несостоятельной.

При этом Комиссия отмечает, что Оферта ОАО «МГТС» не исключает право ОАО «ВымпелКом» на изменение своих тарифов на услуги по пропуску трафика, но предполагает введение новых тарифов только после согласования сторонами, что является разумным и соответствует обычаям делового оборота.

В соответствии с пунктом 1 статьи 20 Закона о связи размер регулируемых государством цен на услуги присоединения и услуги по пропуску трафика, оказываемые операторами, занимающими существенное положение в сети связи общего пользования, должен способствовать созданию условий воспроизводства современного функционального эквивалента части сети электросвязи, которая используется в результате дополнительной нагрузки, создаваемой сетью взаимодействующего оператора связи, а также возмещать затраты на эксплуатационное обслуживание используемой части сети электросвязи и включать в себя обоснованную норму прибыли (рентабельности) от капитала, используемого при оказании данных услуг.

В соответствии с Методикой расчета размера экономически обоснованных затрат и нормативной прибыли, подлежащих применению при формировании регулируемых тарифов на услуги общедоступной электросвязи, утвержденной приказом ФСТ России от 09.06.2006 № 122/с-1, Методикой расчета экономически обоснованных затрат и нормативной прибыли на услуги присоединения и услуги по пропуску трафика и на универсальные услуги связи, утвержденной приказом Мининформсвязи России 24.05.2006 № 66, расчет размера экономически обоснованных затрат и нормативной прибыли на регулируемые услуги производится на основе данных бухгалтерского учета и данных, полученных в ходе ведения раздельного учета, в соответствии с законодательством Российской Федерации о бухгалтерском учете, Порядком ведения операторами связи раздельного учета доходов и расходов по осуществляемым видам деятельности, оказываемым услугам связи и используемым для оказания этих услуг частям сети электросвязи, утвержденным приказом Мининформсвязи России от 2 мая 2006 г. № 54 и с учетом Методических рекомендаций по ведению операторами связи раздельного учета доходов и расходов по осуществляемым видам деятельности, оказываемым услугам связи и используемым для оказания этих услуг частям сети электросвязи, утвержденным приказом Мининформсвязи России 21 марта 2006 г. № 33.

В соответствии с указанным порядком операторы связи при составлении отчетов о расходах по осуществляемым видам деятельности учитывают расходы на эксплуатацию части сети электросвязи, используемой при оказании той или иной услуги.

Таким образом, при увеличении тарифов на услугу местного завершения вызова на сеть ОАО «МГТС» учтен рост затрат ОАО «МГТС» на эксплуатацию частей сети электросвязи, используемых при оказании услуги завершения вызова.

Аналогично, при оказании услуги завершения вызова на свою сеть подвижной радиотелефонной связи ОАО «ВымпелКом» задействует часть сети электросвязи ОАО «ВымпелКом», и стоимость услуги по завершению вызова ОАО «ВымпелКом» на свою сеть определяется затратами на эксплуатацию задействованной части сети электросвязи ОАО «ВымпелКом».

При этом затраты на эксплуатацию части сети электросвязи ОАО «МГТС», используемой при оказании услуг завершения вызова на сети ОАО «МГТС» не

зависят от затрат ОАО «ВымпелКом» на эксплуатацию задействованной части сети электросвязи ОАО «ВымпелКом», и аналогично, затраты на эксплуатацию задействованной части сети электросвязи ОАО «ВымпелКом» не зависят от затрат ОАО «МГТС» на эксплуатацию задействованной части сети электросвязи ОАО «МГТС».

Следовательно, затраты ОАО «ВымпелКом» на эксплуатацию задействованной в ходе исполнения Договора присоединения части сети электросвязи ОАО «ВымпелКом» не зависят от цены на услугу завершения вызова ОАО «МГТС». Вышеизложенный вывод подтверждается позицией Федерального агентства связи, представленной письмом от 23.03.2010 № СМ-ПЗ1-1833.

Таким образом, Комиссия пришла к выводу, что экономические основания для увеличения тарифа на услугу завершения вызова на сеть ОАО «ВымпелКом» при увеличении тарифа на услугу завершения вызова на сеть ОАО «МГТС» отсутствуют. ОАО «МГТС» как оператор, занимающий существенное положение в сети связи общего пользования, не вправе отказать в оказании услуг присоединения и услуг по пропуску трафика иным операторам связи. В частности, ОАО «МГТС» обязано оказывать присоединенным к ее сети операторам фиксированной телефонной связи услугу зонного завершения вызова на сеть подвижной радиотелефонной связи другого оператора по регулируемым государством ценам. При оказании услуги зонного завершения вызова на сеть подвижной радиотелефонной связи другого оператора (ОАО «ВымпелКом») ОАО «МГТС» не может не использовать услугу зонного завершения вызова на его сеть подвижной радиотелефонной связи, которую оказывает ОАО «ВымпелКом».

Соответственно, затраты на услугу зонного завершения вызова, которую оказывает ОАО «ВымпелКом» в адрес ОАО «МГТС», являются составной частью затрат ОАО «МГТС» на оказание другим операторам услуги зонного завершения вызова на сеть подвижной радиотелефонной связи другого оператора (ОАО «ВымпелКом»).

Приказом Федеральной службы по надзору в сфере связи от 19.06.2006 № 51, действовавшим на момент заключения Договора присоединения, для ОАО «МГТС» была установлена цена на услугу зонного завершения вызова на сеть подвижной радиотелефонной связи другого оператора в размере 1,03 руб./60 сек. При установлении данного тарифа учитывалась цена на услугу зонного завершения вызова на сеть подвижной радиотелефонной связи, оказываемая операторами подвижной радиотелефонной связи, в размере 0,95 руб./60 сек.

Увеличение со стороны ОАО «ВымпелКом» цены на свою услугу зонного завершения вызова на сеть подвижной радиотелефонной связи с 0,95 руб./60 сек. до 1,03 руб./60 сек. приводит к лишению ОАО «МГТС» возможности возмещения экономически обоснованных затрат, связанных с оказанием услуги зонного завершения вызова на сеть подвижной радиотелефонной связи другого оператора.

В соответствии с пунктом 3 статьи 28 Закона о связи и Порядком государственного регулирования тарифов на услуги общедоступной электросвязи государственное регулирование тарифов на услуги связи должно создавать условия, обеспечивающие операторам связи компенсацию экономически обоснованных затрат, связанных с оказанием услуг связи, и возмещение обоснованной нормы прибыли (рентабельности) от капитала, используемого при оказании услуг связи, тарифы на которые устанавливаются государством.

Услуги зонного завершения вызова на сеть подвижной радиотелефонной связи ОАО «ВымпелКом» являются составной частью затрат ОАО МГТС на оказание услуг внутризоновых телефонных соединений.

При установлении Федеральной службой по тарифам тарифа на услугу внутризонального телефонного соединения, оказываемую ОАО «МГТС» своим абонентам, учитываются расходы ОАО «МГТС» на оплату услуг завершения вызова на сеть подвижной радиотелефонной связи оператору подвижной радиотелефонной связи. Как пояснила Федеральная служба по тарифам письмом от 16.03.2010 № 8-71, увеличение операторами подвижной радиотелефонной связи тарифов на услугу зонального завершения вызова с 0,95 руб. до 1,03 руб. за минуту приведет к незапланированному росту размера экономически обоснованных затрат ОАО «МГТС», связанных с оказанием услуг внутризональной телефонной связи, что потребует соответствующего увеличения тарифов на предоставление внутризонального телефонного соединения для абонентов. При этом прогнозом социально-экономического развития Российской Федерации на 2010 год и на плановый период 2011 и 2012 годов (протокол заседания Правительства Российской Федерации от 23.09.2009 № 31) не предусмотрен рост тарифов на услуги внутризональных телефонных соединений.

Таким образом, Комиссия пришла к следующим выводам.

Письмом от 25.08.2008 №0039/08-И06 ОАО «ВымпелКом» уведомило ОАО МГТС об увеличении стоимости услуги зонального завершения вызова на сеть подвижной радиотелефонной связи ОАО «ВымпелКом» до 1,03 руб. за минуту, установив тем самым существенное условие Договора присоединения, заведомо невыгодное для ОАО «МГТС». За период с 01.09.2008 по 30.11.2009 ОАО «ВымпелКом» выставляло в адрес ОАО «МГТС» требования к оплате за свою услугу из расчета 1,03 руб. за минуту, при этом уведомило ОАО «МГТС» о последствиях в виде принудительного взыскания неоплаченных денежных средств в полном объеме в судебном порядке.

Дополнительным соглашением от 28.12.2009 №4/21280И08 к договору присоединения, начиная с 01.12.2009, установлены цены на услуги зонального завершения вызова на сеть ОАО «ВымпелКом», согласно которым стоимость услуг ОАО «ВымпелКом» для ОАО «МГТС» при объеме трафика более 50 млн. мин. в месяц составляет 0,95 руб. за минуту. Данное дополнительное соглашение не распространяется на отношения сторон, возникшие с 01.09.2008. Таким образом, ОАО «ВымпелКом» не отказалось от требований к ОАО «МГТС» в части оплаты услуг за период с 01.09.2008 по 30.11.2009 по цене 1,03 руб./60 сек. и от действия невыгодных условий Договора присоединения за указанный период.

Таким образом, ОАО «ВымпелКом» совершило действия по навязыванию невыгодных условий Договора присоединения в части установления цены Договора присоединения.

ОАО «ВымпелКом» 19.05.2010 отклонило Оферту ОАО «МГТС», тем самым оставив Договор присоединения в редакции, предусматривающей право ОАО «ВымпелКом» на одностороннее изменение тарифа ОАО «ВымпелКом» на оказываемую им услугу завершения вызова на свою сеть подвижной радиотелефонной связи при изменении для ОАО «МГТС» предельной цены на услугу зонального завершения вызова.

Право ОАО «ВымпелКом» на такое одностороннее изменение тарифа прямо не предусмотрено нормативными правовыми актами и не является экономически обоснованным.

Комиссия отмечает также, что ОАО «ВымпелКом» не заявляло о технологической обоснованности для ОАО «ВымпелКом» такого одностороннего изменения тарифов.

Условия Договора присоединения, которые ОАО «МГТС» предлагает изменить в Оферте ОАО «МГТС», являются невыгодными для ОАО «МГТС», так как определяют

возможность одностороннего необоснованного увеличения тарифа на услугу зонового завершения вызова на сеть подвижной радиотелефонной связи ОАО «ВымпелКом», что приводит (может привести) к невозможности рентабельного оказания услуг по пропуску трафика, услуг внутризонавой телефонной связи по тарифам, установленным уполномоченными федеральными органами исполнительной власти, а также предусматривает право ОАО «ВымпелКом» на взыскание задолженности по оплате услуги зонового завершения вызова на сеть подвижной радиотелефонной связи ОАО «ВымпелКом» за период 01.09.2008 – 30.11.2009. Также, действия ОАО «ВымпелКом» по настаиванию на праве одностороннего изменения тарифов на услугу зонового завершения вызова на сеть подвижной радиотелефонной связи могут привести к ущемлению интересов ОАО «МГТС».

Урегулирование ОАО «МГТС», ОАО «ВымпелКом» разногласий по Договору присоединения в части цены на услуги завершения вызова на сеть подвижной радиотелефонной связи на сеть ОАО «ВымпелКом» с 01.12.2009 не обеспечивает условий, при которых ущемление интересов ОАО «МГТС» и ущемление интересов абонентов, использующих услуги внутризонавого телефонного соединения, не произойдет в дальнейшем.

Таким образом, ОАО «ВымпелКом» совершило действия по навязыванию невыгодных условий Договора присоединения в части установления права на одностороннее изменения цены Договора присоединения.

ОАО «ВымпелКом» занимает доминирующее положение на рынке услуг по пропуску трафика на сеть оператора подвижной радиотелефонной связи ОАО «ВымпелКом» на территории г. Москва.

Пунктом 3 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции запрещаются действия (бездействие) хозяйствующего субъекта, занимающего доминирующее положение на товарном рынке, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции и (или) ущемлению интересов других лиц, в том числе навязывание контрагенту условий договора, невыгодных для него или не относящихся к предмету договора (экономически или технологически не обоснованные и (или) прямо не предусмотренные федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации, нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации, нормативными правовыми актами уполномоченных федеральных органов исполнительной власти или судебными актами требования о передаче финансовых средств, иного имущества, в том числе имущественных прав, а также согласие заключить договор при условии внесения в него положений относительно товара, в котором контрагент не заинтересован, и другие требования).

Руководствуясь статьей 23, 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

РЕШИЛА:

1. Признать ОАО «Вымпелком» нарушившим пункт 3 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» путем:
- навязывания в период с 01.09.2008 по 30.11.2009 невыгодных условий договора о присоединении сетей электросвязи от 27.02.2007 № 21280 в части установления цены на услугу зонового завершения вызова на свою сеть подвижной

радиотелефонной связи в размере 1.03 руб./мин. на территории г. Москва;
- навязывания в период с 20.08.2009 по настоящее время невыгодных условий договора о присоединении сетей электросвязи от 27.02.2007 № 21280 в части установления права ОАО «ВымпелКом» на одностороннее изменение тарифа на услугу зонового завершения вызова на сеть подвижной радиотелефонной связи ОАО «ВымпелКом» на территории г. Москва.

2. Выдать ОАО «ВымпелКом» предписание о прекращении злоупотребления доминирующим положением.

Председатель Комиссии
А.Н. Голомолзин

Члены Комиссии
Е.А. Заева, Ю.А. Бабкин, Т.А. Дыма, С.В. Зиновьев

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия.
Примечание. За невыполнение в установленный срок законного решения антимонопольного органа частью 2 статьи 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.

АГ/26250 от 12.08.2010

**ПРЕДПИСАНИЕ
ПО ДЕЛУ № 1 10/334-09**

12 августа 2010 г. Москва

Комиссия ФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе: председателя Комиссии – заместителя руководителя ФАС России – Голомолзина А.Н., членов Комиссии – заместителя начальника Управления контроля транспорта и связи – Е.А. Заевой, заместителя начальника отдела рынков услуг связи Управления контроля транспорта и связи – Ю. А. Бабкина, начальника отдела целевого планирования, анализа и аудита результативности Аналитического управления – Т.А. Дыма, главного специалиста – эксперта отдела правовой экспертизы Правового управления – С.В. Зиновьева, Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частью 4 статьи 41, статьей 50 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», на основании своего решения от 12 августа 2010 года по делу № 1 10/334-09 о нарушении ОАО «ВымпелКом» (127083, г. Москва, ул. 8 Марта, д.10, стр.14) пункта 3 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. ОАО «ВымпелКом» в течение 30 дней с момента получения настоящего предписания прекратить нарушение пункта 3 части 1 статьи 10 Федерального

закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившееся в навязывании невыгодных условий договора о присоединении сетей электросвязи от 27.02.2007 № 21280 в части установления права ОАО «ВымпелКом» на одностороннее изменение тарифа на услугу зонового завершения вызова на сеть подвижной радиотелефонной связи ОАО «ВымпелКом» на территории г. Москва.

2. ОАО «ВымпелКом» в течение 30 дней с момента получения настоящего предписания внести изменения в договор о присоединении сетей электросвязи от 27.02.2007 № 21280, изложив пункт 4.16 Приложения № 2 к договору о присоединении сетей электросвязи от 27.02.2007 № 21280 в редакции пунктов 5, 6, 7 оферты о внесении изменений в договор о присоединении сетей электросвязи от 27.02.2007 № 21280, направленной письмом ОАО «МГТС» от 14.04.2010 № 05-03-05/172.

3. ОАО «ВымпелКом» об исполнении пункта 2 настоящего предписания сообщить в ФАС России в течение одного месяца с момента исполнения.

Председатель Комиссии
А.Н. Голомолзин

Члены Комиссии
Е.А. Заева, Ю.А. Бабкин, Т.А. Дыма, С.В. Зиновьев

Предписание может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его выдачи.

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного предписания антимонопольного органа частью 2 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Привлечение к ответственности, предусмотренной законодательством Российской Федерации, не освобождает от обязанности исполнить предписание антимонопольного органа.