

РЕШЕНИЕ

г. Челябинск, пр. Ленина, 59

Резолютивная часть решения оглашена 30 июня 2011 года.

В полном объеме решение изготовлено 8 июля 2011 года.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области (далее – Челябинское УФАС России) по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее - Комиссия) в составе:

Председатель Комиссии: Козлова А.А. – руководитель Челябинского УФАС России;
Члены Комиссии: Ветрова Т.А. – начальник отдела контроля естественных монополий, ЖКХ и транспорта Челябинского УФАС России;
Дозморова Д.А. – главный специалист-эксперт отдела контроля естественных монополий, ЖКХ и транспорта Челябинского УФАС России,

в присутствии представителей:

ОАО «Легион-С» - <...> (по доверенности от 20.05.2011 № 1);

ОАО «Ростелеком» - <...> (по доверенности от 31.03.2011 № 74АА 0400384),
рассмотрев дело № 29-03/11 по признакам нарушения части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон «О защите конкуренции») в отношении ОАО «Ростелеком» (191002, г. Санкт-Петербург, ул. Достоевского, 15),

УСТАНОВИЛА:

В Челябинское УФАС России поступило заявление ООО «Легион-С» на действия ОАО «Ростелеком», выразившиеся в навязывании невыгодных условий договора об оказании услуг электросвязи с юридическим лицом от 20.05.2011 № 100884, а именно подпунктов «д», «е», «з», «ж» пункта 3.2, подпункта «е» пункта 3.4, пункта 4.10 указанного договора, а также в отказе включить в договор пункт 5.5 «Оператор связи несет ответственность перед Абонентом за неисполнение или ненадлежащее исполнение своих обязательств по оказанию услуг по настоящему договору. В случае неисполнения или ненадлежащего исполнения оператором связи своих обязательств по договору перед Абонентом. Оператор уплачивает неустойку в размере 100 % от суммы подлежащей оплате Абонентом за текущий месяц».

20.05.2011 ОАО «Ростелеком» направило в адрес ООО «Легион-С» договор № 100884 об оказании услуг электросвязи с юридическим лицом.

20.05.2011 ООО «Легион-С», не согласившись с редакцией представленного договора, а именно: подпунктов «д», «е», «з», «ж» пункта 3.2, подпункта «е» пункта 3.4, пункта 4.10, подготовило протокол разногласий к договору об оказании услуг электросвязи с юридическим лицом от 20.05.2011 № 100884, в котором предложило:

1) Исключить из редакции указанного Договора подпункты д, е, з пункта 3.2, поскольку оператор связи, к которому относится и ОАО «Ростелеком», в своей деятельности обязан руководствоваться Федеральным законом от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи» и Федеральным законом от 27.07.2006 № 152-ФЗ «О персональных данных», а также Федеральным законом от 27.07.2007 № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации».

Сведения об абонентах - должниках, в силу указанных законов, по мнению заявителя, относятся к персональным и являются конфиденциальной информацией, подлежащей защите в соответствии с

законодательством Российской Федерации.

К данным сведениям в соответствии со статьей 3 ФЗ «О персональных данных» и ст. 53 ФЗ «О связи» относятся, в том числе, абонентские номера и другие данные позволяющие идентифицировать абонента или его оконечное оборудование, а также сведения баз данных систем расчета за оказанные услуги связи, в т.ч. соединениях, трафике и платежах абонента.

Обработка персональных данных (которая включает в себя и передачу таких данных) в соответствии со статьей 53 ФЗ «О связи» и статьей 6 ФЗ «О персональных данных» может осуществляться оператором лишь с согласия в письменной форме абонентов, за исключением случаев, предусмотренных законом.

Часть 2 статьи 6 ФЗ «О персональных данных» предусматривает случаи, когда согласие абонентов на передачу таких данных не требуется, однако предоставление данных об абоненте-должнике в бюро кредитных историй и другие специализированные организации в данный список случаев не входит.

2) Исключить подпункт ж пункта 3.2, поскольку условия договора определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными правовыми актами (пункт 4 статьи 421 Гражданского кодекса Российской Федерации).

Согласно пункту 54 постановления Правительства РФ от 18.05.2005 № 310 «Об утверждении Правил оказания услуг местной, внутризоновой, междугородной и международной телефонной связи» (далее по тексту Правила) в договоре должны быть указаны следующие существенные условия: а) абонентский номер (дополнительный абонентский номер <...> б) оказываемые услуги телефонной связи; в) схема включения оборудования (для договора об оказании услуг местной телефонной связи без использования средств коллективного доступа или дополнительного абонентского номера); г) тарифный план для оплаты услуг телефонной связи; д) порядок, сроки и форма расчетов.

ООО «Легион-С» не видит необходимости включения спорного пункта в текст договора, так как данное условие договора, по мнению заявителя, не является существенным и в случае нарушения условий договора при отсутствии данного пункта в Договоре подлежит применению существующий порядок, закрепленный в Правилах.

3) Исключить из договора подпункт е пункта 3.4, так как обоюдного согласия стороны по данному пункту не достигли в силу статьи 421 Гражданского кодекса Российской Федерации. Кроме того, данное условие не является существенным для заключения договора.

4) Исключить пункт 4.10, как противоречащий Правилам.

В силу пунктов 24, 53 Правил № 310 услуги телефонной связи оказываются на основании возмездных договоров. В договоре, заключаемом в письменной форме, указываются, в частности, адрес и способ доставки счета за оказанные услуги телефонной связи.

Согласно пункту 116 Правил № 310 оператор связи обязан обеспечить доставку абоненту счета на оплату услуг телефонной связи в течение 10 дней с даты выставления этого счета.

5) пунктом 5.5 заявитель предложил включить в договор условие: «Оператор связи несет ответственность перед Абонентом за неисполнение или ненадлежащее исполнение своих обязательств по оказанию услуг по настоящему договору. В случае неисполнения или ненадлежащего исполнения оператором связи своих обязательств по договору перед Абонентом, Оператор уплачивает неустойку в размере 100% от суммы, подлежащей оплате Абонентом за текущий месяц», считая, что ОАО «Ростелеком» в предложенном варианте Договора не прописало своей ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение своих обязательств по Договору.

20.05.2011 ОАО «Ростелеком» подготовило протокол согласования разногласий на протокол

разногласий ООО «Легион-С», в которых спорные пункты договора оставило в своей редакции.

ООО «Легион-С», считая, что действия ОАО «Ростелеком» являются злоупотреблением своим доминирующим положением на рынке услуг связи в форме навязывания невыгодных для предприятия и прямо не предусмотренных действующим законодательством условий договора, обратилось в Челябинское УФАС России с заявлением о проведении проверки в отношении данного оператора связи.

07.06.2011 приказом Челябинского УФАС России № 203 в отношении ОАО «Ростелеком» было возбуждено дело по признакам нарушения части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

ОАО «Ростелеком» в ходе рассмотрения дела представлены документы и письменные пояснения, в которых ответчик указал, что с доводом заявителя о навязывании условия, определенного подпунктом «д» пункта 3.2. договора, не согласен, поскольку в соответствии с пунктом 1 статьи 53 Федерального закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи» (далее — Закон о связи) сведения об абонентах и оказываемых им услугах связи, ставшие известными операторам связи в силу исполнения договора об оказании услуг связи, являются конфиденциальной информацией и подлежат защите в соответствии с законодательством Российской Федерации. При этом, оператор, за разглашение такой информации, несет ответственность, предусмотренную действующим законодательством.

Сведения, указанные в пункте 2 статьи 53 Закона о связи (в частности, наименование (фирменное наименование) абонента - юридического лица, указанные им абонентские номера и адреса установки оконченного оборудования), Общество, как оператор связи, вправе использовать без согласия юридических лиц и предпринимателей при создании баз данных об этих абонентах для осуществления бесплатного информационно-справочного обслуживания.

Кроме того, в отношении сведений об абонентах - юридических лицах следует также принимать во внимание положения статьи 6 Федерального закона от 08.08.2001 № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей», перечисляющей сведения, которые могут быть свободно использованы, в том числе и для подготовки информационных баз данных. В указанной статье предусмотрено, что содержащиеся в государственных реестрах сведения и документы являются открытыми и общедоступными, за исключением некоторых сведений: о паспортных данных и других персональных данных физических лиц, которые могут быть предоставлены исключительно органам государственной власти, органам государственных внебюджетных фондов в случаях и порядке, которые установлены Правительством Российской Федерации.

Соответственно, по мнению ответчика, режим конфиденциальности информации не распространяется на данные о задолженности абонента, так как, при уступке права требования третьему лицу передается иная информация о должнике, отличная от указанной в пункте 1 статьи 53 Закона о связи. Как указано в подпункте «д» пункта 3.2 проекта договора передаче подлежит информация о неисполненных абонентом денежных обязательствах (такие сведения не указаны в перечне, содержащемся в пункте 1 статьи 53 Закона о связи), в том числе данные об абоненте (которые в рассматриваемом случае являются открытыми). Таким образом, при уступке права требования новому кредитору может передаваться информация, которая не является конфиденциальной.

Поскольку при толковании условий договора нужно принимать во внимание буквальное значение содержащихся в нем слов и выражений (статья 431 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ), указанное условие договора не нарушает действующее законодательство.

В отношении довода заявителя о навязывании условий, определенных подпунктом «е» пункта 3.2 договора, ответчик сослался на статью 382 ГК РФ, которая устанавливает, что право (требование), принадлежащее кредитору на основании обязательства, может быть передано им другому лицу по сделке (уступка требования) или перейти к другому лицу на основании закона (пункт 1). Для перехода к другому лицу прав кредитора не требуется согласие должника, если иное не предусмотрено законом или договором (пункт 2).

Ни Закон о связи, ни Правила оказания услуг местной, внутризоновой, междугородной и международной телефонной связи (утверждены постановлением Правительства Российской Федерации от 18.05.2005 № 310) не содержат положений, обязывающих оператора связи получать согласие абонента на переход прав требования по неисполненному обязательству.

Соответственно при включении в текст заключаемого договора положений о праве Оператора связи на передачу (уступку) прав кредитора иному лицу, права абонента не нарушаются, т.к. не противоречат действующему законодательству.

Кроме того, права абонента защищены пунктом 3 статьи 382 ГК РФ: «если должник не был письменно уведомлен о состоявшемся переходе прав кредитора к другому лицу, новый кредитор несет риск вызванных этим для него неблагоприятных последствий» и пунктом 1 статьи 385 ГК РФ: «должник вправе не исполнять обязательство новому кредитору до представления ему доказательств перехода требования к этому лицу».

Законность включения подпункта «з» пункта 3.2 в договор, по мнению ответчика, обусловлена статьей 18 Закона о связи, из которой следует, что операторы связи имеют право на присоединение своих сетей электросвязи к сети связи общего пользования.

Присоединение одной сети электросвязи к другой сети электросвязи и их взаимодействие осуществляются на основании заключаемых операторами связи договоров о присоединении сетей электросвязи. Операторы сети связи общего пользования на основании договоров о присоединении сетей электросвязи обязаны оказывать услуги присоединения иным операторам связи в соответствии с правилами присоединения сетей электросвязи и их взаимодействия, утвержденными Правительством Российской Федерации.

Отношения между операторами связи по присоединению сетей связи регулируются, в том числе Правилами присоединения сетей электрической связи и их взаимодействия, утвержденными Постановлением Правительства РФ от 28.03.2005 № 161 (далее - Правила присоединения).

Согласно пункту 8 указанных правил присоединение сетей электросвязи и их взаимодействие осуществляются на основании заключенных операторами сетей связи договоров о присоединении сетей электросвязи и с соблюдением требований, установленными настоящими Правилами.

Пунктом 26.1 Правил присоединения определено, что операторы взаимодействующих сетей связи взаимно обязаны передавать на возмездной основе базу данных об абонентах, содержащую информацию, необходимую операторам связи для осуществления расчетов за услуги связи и рассмотрения претензий.

В отношении довода заявителя о навязывании условия, определенного подпунктом «ж» пункта 3.2 договора, ответчик указал, что право общества, предусмотренное указанным подпунктом, реализуется только по согласованию с абонентом. Кроме того, указанное право не подлежит реализации при надлежащем исполнении абонентом условий заключенного договора.

При этом, ОАО «Ростелеком» в своих письменных пояснениях указало, что заявителем оспариваются положения договора, предоставляющие обществу право на совершение определенных действий, только в случае нарушения абонентом обязательств, принятых на себя по договору (подпункты «д», «е», «ж» пункта 3.2 договора). Указанные положения, по мнению заявителя, являются для него невыгодными.

Тем не менее, по мнению ответчика, в соответствии с понятием «выгода», содержащемся в толковом словаре Ушакова: «Выгода - прибыль, польза, извлекаемая из чего-нибудь, преимущество, интерес (чаще материальный). Коллективное хозяйство дает много выгод. Нет никакой выгоды покупать дешевую одежду. Это не в моих выгодах (мне невыгодно). Иметь, получать выгоду», положения договора, устанавливающие обязательства и предусматривающие меру ответственности за неисполнение обязательств по своей правовой природе не могут быть выгодны для абонента, т.к. неисполнение обязательства может повлечь за собой дополнительные финансовые потери (в виде уплаты неустойки, уплаты госпошлины и т.д.).

Кроме того, указанные положения предоставляют ответчику право использования указанных в них мер, которое может быть реализовано по усмотрению общества.

В отношении довода заявителя о навязывании условия, определенного подпунктом «е» пункта 3.4 договора, ОАО «Ростелеком» пояснило, что получение разрешения общества на перенос телефонной проводки (линейного оборудования) обусловлено пунктом 60 Правил, а именно подпунктами «б», «г», «д», устанавливающими обязанности абонента: не подключать к абонентской линии оборудование, не имеющее документа о подтверждении соответствия установленным требованиям; содержать в исправном состоянии абонентскую линию и оборудование, находящиеся в телефонизированном помещении; соблюдать правила эксплуатации оборудования.

Включение пункта 4.10 договора ответчик считает обоснованным, поскольку в соответствии с ГК РФ, обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, иных правовых актов, а при отсутствии таких условий и требований - в соответствии с обычаями делового оборота или иными обычно предъявляемыми требованиями (статья 309). Односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий не допускаются, за исключением случаев, предусмотренных законом. Односторонний отказ от исполнения обязательства, связанного с осуществлением его сторонами предпринимательской деятельности, и одностороннее изменение условий такого обязательства допускаются также в случаях, предусмотренных договором, если иное не вытекает из закона или существа обязательства.

Согласно статье 779 ГК РФ по договору возмездного оказания услуг исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги. Заказчик обязан оплатить оказанные ему услуги в сроки и в порядке, которые указаны в договоре возмездного оказания услуг (пункт 1 статьи 781 ГК РФ).

Оплата услуг связи производится посредством наличных или безналичных расчетов - непосредственно после оказания таких услуг, путем внесения аванса или с отсрочкой платежа (пункт 1 статьи 54 Закона о связи).

В силу пункт 2 статьи 54 Закона о связи основанием для осуществления расчетов за услуги связи являются показания оборудования связи, учитывающего объем оказанных услуг связи оператором связи, а также условия заключенного с пользователем услугами связи договора об оказании услуг связи.

Таким образом, факт неполучения заявителем счета (счета-фактуры) на оплату оказанных ответчиком услуг, не может служить основанием для отказа от оплаты оказанных ему услуг.

В отношении отсутствия в тексте договора положений об ответственности ОАО «Ростелеком», ответчик указал, что такая ответственность предусмотрена в пункте 5.4 раздела 5 «Ответственность сторон»: «В случае нарушения условий договора Оператор связи несет ответственность в соответствии с действующим законодательством».

Имущественная ответственность Общества как оператора связи за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств в соответствии с договором предусмотрена пунктами 139-144 Правил, которыми регламентируются взаимоотношения пользователей услугами связи и операторов связи при заключении и исполнении договора об оказании услуг связи, а также порядок и основания приостановления оказания услуг связи по договору и расторжения такого договора, особенности оказания услуг связи, права и обязанности операторов связи и пользователей услугами связи, форма и порядок расчетов за оказанные услуги связи, порядок предъявления и рассмотрения жалоб, претензий пользователей услугами связи, ответственность сторон (пункт 2 статьи 44 Закона о связи).

ОАО «Легион-С» представлены дополнения к заявлению, из которых следует, что заявитель настаивает на исключении из спорного договора подпунктов «д», «е», «ж» пункта 3.2, подпункта «е»

пункта 3.4, пункта 4.10, а также на включении в договор пункта 5.5. Подпункт «з» пункта 3.2 заявитель принимает в редакции оператора связи.

На заседании Комиссии представитель ОАО «Легион-С» требования, изложенные в заявлении, дополнениях к заявлению, поддержала. Дополнительно пояснила, что после получения от ОАО «Ростелеком» протокола согласования разногласий к Договору, ОАО «Легион-С» посчитало бессмысленным дальнейшую переписку с оператором связи и обратилось за защитой своих прав в Челябинское УФАС России. Кроме того, представителем ОАО «Легион-С» заявлено ходатайство об исключении из спорного договора подпунктов «д», «е», «ж» пункта 3.2, подпункта «е» пункта 3.4, пункта 4.10, а также включении в договор пункта 5.5.

Представитель ОАО «Ростелеком» на заседании Комиссии пояснил, что оператор связи настаивает на заключении договора с ОАО «Легион-С» в своей редакции, поскольку данный договор является типовым для всех абонентов. По мнению представителя ответчика, все спорные пункты договора соответствуют требованиям действующего законодательства и применяются только в случае ненадлежащего исполнения абонентом обязательств по указанному договору.

Изучив материалы дела, заслушав доводы и пояснения сторон, Комиссия пришла к выводу о нарушении ОАО «Ростелеком» пункта 3 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции по следующим основаниям.

1. Подпунктом «д» пункта 3.2 договора ОАО «Ростелеком» закрепило за собой право «представлять информацию о неисполненных абонентом денежных обязательствах перед оператором связи, в том числе сведения о самом абоненте, в бюро кредитных историй и другим специализированным организациям, которые на основании заключенного с оператором связи договора осуществляют действия, связанные с формированием, хранением и использованием информации о просроченной дебиторской задолженности абонентов».

Однако, в соответствии с частью 1 статьи 53 Федерального закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи» сведения об абонентах и оказываемых им услугах связи, ставшие известными операторам связи в силу исполнения договора об оказании услуг связи, являются конфиденциальной информацией и подлежат защите в соответствии с законодательством Российской Федерации.

При этом, к сведениям об абонентах относятся наименование (фирменное наименование) абонента - юридического лица, фамилия, имя, отчество руководителя и работников этого юридического лица, а также адрес абонента или адрес установки оконечного оборудования, абонентские номера и другие данные, позволяющие идентифицировать абонента или его оконечное оборудование, сведения баз данных систем расчета за оказанные услуги связи, в том числе о соединениях, трафике и платежах абонента.

В силу части 2 статьи 53 Федерального закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи» операторы связи вправе использовать созданные ими базы данных об абонентах только для осуществления информационно-справочного обслуживания, в том числе для подготовки и распространения информации различными способами, в частности на магнитных носителях и с использованием средств телекоммуникаций.

При подготовке данных для информационно-справочного обслуживания могут быть использованы наименование (фирменное наименование) абонента - юридического лица, указанные им абонентские номера и адреса установки оконечного оборудования.

2. Подпунктом «е» пункта 3.2 договора ОАО «Ростелеком» закрепило за собой право «передавать (уступать) третьим лицам право требования неисполненных абонентом денежных обязательств перед оператором связи, при этом согласие абонента для передачи (уступки) другому лицу права требования от абонента возврата долга не требуется».

Однако, указанное условие прямо не предписано законом или иными правовыми актами. Пунктом 2 статьи 382 Гражданского кодекса Российской Федерации регламентировано лишь то, что для перехода к другому лицу прав кредитора не требуется согласие должника, если иное не

предусмотрено законом или договором.

Данная норма является диспозитивной. Соответственно, стороны могут своим соглашением исключить ее применение либо установить условие, отличное от предусмотренного в ней.

3. Подпунктом «ж» пункта 3.2 договора ОАО «Ростелеком» закрепило условие о том, что оператор связи имеет право «изменять по согласованию с Абонентом условия настоящего договора (в том числе переводить Абонента на авансовую систему оплаты услуг связи без его согласия) при неисполнении или ненадлежащем исполнении Абонентом обязательств по оплате предоставляемых по настоящему договору услуг связи».

Однако, согласно статье 310 Гражданского Кодекса Российской Федерации односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий не допускаются, за исключением случаев, предусмотренных законом. Односторонний отказ от исполнения обязательства, связанного с осуществлением его сторонами предпринимательской деятельности, и одностороннее изменение условий такого обязательства допускаются также в случаях, предусмотренных договором, если иное не вытекает из закона или существа обязательства.

В Законе о связи, а также в принятых в соответствии с ним подзаконных актах не сказано о том, что оператор связи может в одностороннем порядке изменить тариф на услуги связи. Предусмотрено лишь одностороннее расторжение договора при неисполнении абонентом своих обязательств, что не имеет отношения к рассматриваемой ситуации изменения (смены) тарифов по инициативе оператора.

Так, разделом 4 Правил оказания услуг местной, внутризоновой, междугородной и международной телефонной связи, утвержденных, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 18.05.2005 № 310, регламентирован Порядок и условия приостановления, изменения и расторжения договора услуг связи.

Согласно пункту 118 указанных Правил в случае нарушения абонентом требований, связанных с оказанием услуг телефонной связи и установленных Законом о связи, данными Правилами и договором, в том числе нарушения сроков оплаты оказанных абоненту услуг телефонной связи, оператор связи имеет право приостановить оказание услуг телефонной связи до устранения нарушения, уведомив об этом абонента в письменной форме и с использованием средств связи оператора связи (автоинформатора).

В случае неустранения такого нарушения в течение 6 месяцев с даты получения абонентом от оператора связи уведомления (в письменной форме) о намерении приостановить оказание услуг телефонной связи оператор связи в одностороннем порядке вправе расторгнуть договор.

В силу пункта 119 Правил оператор связи вправе приостановить оказание абоненту только тех услуг телефонной связи, по которым этим абонентом допущены нарушения требований, указанных в пункте 118 Правил. При этом оператор связи вправе приостановить предоставление абоненту возможности бесплатного круглосуточного вызова экстренных оперативных служб только в случае, если технико-технологические особенности средств связи сети связи этого оператора связи не позволяют сохранить такую возможность одновременно с приостановлением оказания абоненту услуг телефонной связи.

В соответствии с пунктом 124 Правил изменение договора, заключенного в письменной форме, в том числе изменение решения о выборе оператора связи, оказывающего услуги междугородной и международной телефонной связи (при предварительном выборе), тарифного плана для оплаты услуг местной телефонной связи и схемы включения окончательного (пользовательского) оборудования, оформляется дополнительным соглашением к договору.

Таким образом, право оператора связи на перевод Абонента на авансовую систему оплаты услуг связи без его согласия действующим законодательством не предусмотрено.

4. Подпунктом «е» пункта 3.4 договора оператор обязал Абонента «осуществить установку

(переустановку) телефонных розеток, перенести телефонную проводку (линейное оборудование) своими силами либо с привлечением третьих лиц только с предварительного письменного разрешения оператора связи».

Однако, ни Законом о связи, ни принятыми в соответствии с ним подзаконными актами такое право за оператором связи не закреплено.

Довод ответчика, о том, что обязанность получения разрешения оператора связи на установку (переустановку) телефонных розеток, перенос телефонной проводки (линейного оборудования) обусловлено пунктом 60 Правил, а именно подпунктами «б», «г», «д», Комиссия считает несостоятельным, поскольку указанным пунктом Правил установлены обязанности абонента (не подключать к абонентской линии оборудование, не имеющее документа о подтверждении соответствия установленным требованиям; содержать в исправном состоянии абонентскую линию и оборудование, находящиеся в телефонизированном помещении; соблюдать правила эксплуатации оборудования), а не право оператора связи. Кроме того, ни один из подпунктов пункта 60 Правил не обязывают абонента обращаться к оператору связи за получением каких-либо разрешений. Более того, выполнение указанных обязанностей никак не ущемляет право абонента на прокладку сетей связи в своем помещении по своему усмотрению.

В силу пункта 1 статьи 421 ГК РФ понуждение к заключению договора не допускается за исключением случаев, когда обязанность заключить договор предусмотрена Гражданским кодексом Российской Федерации, законом или добровольно принятым обязательством.

Стороны договора по обоюдному согласию могут включить в него указанные условия. Навязывание хозяйствующему субъекту условий договора не относящихся к предмету договора и прямо не предусмотренных действующим законодательством возможно на стадии заключения договора, то есть в ходе ведения преддоговорных споров. При этом, фактом, подтверждающим навязывания таких условий, является нерассмотрение контрагентом протокола разногласий либо отклонение предложенных условий после его рассмотрения.

Так, «навязыванием контрагенту условий договора» является направление занимающим доминирующее положение хозяйствующим субъектам договора с непредусмотренными действующим законодательством условиями, которые правомерно контрагентом оспариваются, однако данная организация отказывается или уклоняется от согласования и принятия предложений контрагента.

Именно настаивание хозяйствующим субъектом, занимающим доминирующее положение, на предложенных им условиях договора является злоупотреблением доминирующим положением в форме навязывания абоненту условий договора прямо не предусмотренных действующим законодательством.

ООО «Легион-С» не согласно с условиями договора об оказании услуг электросвязи с юридическим лицом от 20.05.2011 № 100884. Настаивает на исключении из указанного договора подпунктов «д», «е», «ж» пункта 3.2, подпункта «е» пункта 3.4, поскольку указанные пункты прямо не предусмотрены действующим законодательством.

Процесс несогласования данных условий договора оказания услуг электросвязи со стороны ОАО «Ростелеком» длится с 20.05.2011 по настоящее время.

Статьей 4 Федерального закона от 17.08.95 № 147-ФЗ «О естественных монополиях» (далее - Закон о естественных монополиях) услуги общедоступной электросвязи отнесены к сфере деятельности субъектов естественных монополий.

Согласно части 5 статьи 5 Закона о защите конкуренции положение ОАО «Ростелеком» на данном товарном рынке признается доминирующим.

В силу своего доминирующего положения на рынке услуг общедоступной электросвязи ОАО «Ростелеком» обязано соблюдать запреты, установленные статьей 10 Закона о защите

конкуренции.

В соответствии с п. 3 ч. 1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.06 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых является навязывание контрагенту условий договора, невыгодных для него 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).

При таких обстоятельствах, Комиссия Челябинского УФАС расценивает действия ОАО «Ростелеком», выразившиеся в отказе исключить из договора об оказании услуг электросвязи с юридическим лицом от 20.05.2011 № 100884 подпункты «д», «е», «ж» пункта 3.2, подпункт «е» пункта 3.4, как навязывание ООО «Легион-С» указанных пунктов договора, условия которых прямо не предусмотрены действующим законодательством и невыгодны для заявителя.

Проанализировав пункт 4.10 спорного договора, которым предусмотрено условие: «неполучение счета-фактуры не является основанием для неоплаты оказанных услуг», Комиссия приходит к следующему выводу, что хотя указанное условие прямо и не предусмотрено действующим законодательством о связи, тем не менее не противоречит действующему законодательству, а также не является и не может являться невыгодным для ООО «Легион-С», поскольку согласно пункту 60 Правил оказания услуг местной, внутризоновой, междугородной и международной телефонной связи, утвержденных, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 18.05.2005 № 310, абонент обязан вносить плату за оказанные ему услуги телефонной связи и иные предусмотренные в договоре услуги в полном объеме и в определенные в нем сроки.

Пункт 5.5. в редакции абонента: «Оператор связи несет ответственность перед Абонентом за неисполнение или ненадлежащее исполнение своих обязательств по оказанию услуг по настоящему договору. В случае неисполнения или ненадлежащего исполнения оператором связи своих обязательств по договору перед Абонентом. Оператор уплачивает неустойку в размере 100 % от суммы подлежащей оплате Абонентом за текущий месяц», противоречит требованиям указанных Правил.

Так, пунктом 137 Правил предусмотрено, что за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по договору оператор связи несет ответственность перед абонентом и (или) пользователем в следующих случаях:

- а) необоснованный отказ от заключения договора или уклонение от его заключения;
- б) нарушение сроков обеспечения доступа к сети местной телефонной связи;
- в) нарушение установленных в договоре сроков оказания услуг телефонной связи;
- г) оказание не всех услуг телефонной связи, указанных в договоре;
- д) некачественное оказание услуг телефонной связи, в том числе в результате ненадлежащего содержания сети связи;
- е) нарушение тайны телефонных сообщений;
- ж) нарушение установленных ограничений на распространение сведений об абоненте-гражданине, ставших известными оператору связи в связи с исполнением договора.

При этом в силу пункта 139 этих же Правил оператор связи за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств в соответствии с договором несет имущественную ответственность только:

- а) в случае нарушения сроков предоставления доступа к сети местной телефонной связи уплачивает неустойку в размере 3 процентов платы за предоставление доступа к сети местной телефонной связи за каждый день просрочки вплоть до начала обеспечения доступа к сети телефонной связи, если более высокий размер неустойки не указан в договоре, но не более размера указанной платы;
- б) в случае нарушения установленных сроков оказания услуг телефонной связи уплачивает неустойку в размере 3 процентов стоимости услуг телефонной связи за каждый час просрочки

вплоть до начала оказания услуги телефонной связи, если более высокий размер неустойки не указан в договоре, но не более стоимости услуги телефонной связи.

В соответствии с пунктом 140 Правил в случае нарушения оператором связи установленных сроков оказания услуг телефонной связи абонент и (или) пользователь вправе требовать полного возмещения убытков, причиненных ему в связи с нарушением указанных сроков.

Согласно пункту 141 Правил в случае оказания не всех услуг телефонной связи, предусмотренных договором, абонент вправе по своему выбору:

- а) потребовать соразмерного уменьшения стоимости услуг телефонной связи;
- б) отказаться от исполнения договора.

В силу пункта 142 Правил в случае некачественного оказания услуг телефонной связи абонент и (или) пользователь вправе потребовать по своему выбору:

- а) безвозмездного устранения недостатков оказанной услуги телефонной связи;
- б) соответствующего уменьшения стоимости услуги телефонной связи;
- в) возмещения понесенных им расходов по устранению недостатков оказанной услуги телефонной связи своими силами или третьими лицами.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, статьей 47.1, частью 1 статьи 49, статьей 50 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать действия ОАО «Ростелеком», выразившиеся в навязывании ООО «Легион-С» подпунктов «д», «е», «ж» пункта 3.2, подпункта «е» пункта 3.4 договора об оказании услуг электросвязи с юридическим лицом от 20.05.2011 № 100884, противоречащими пункту 3 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»;

2. Выдать ОАО «Ростелеком» предписание об устранении нарушения пункта 3 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»;

3. Передать материалы настоящего дела должностному лицу Челябинского УФАС России, уполномоченному составлять протоколы об административных правонарушениях.

Председатель Комиссии:

А.А. Козлова

Члены Комиссии:

Т.А. Ветрова

Д.А. Дозморова

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

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного решения антимонопольного органа частью 2.2 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.

30 июня 2011 года

г. Челябинск, пр. Ленина, 59

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области (далее - Челябинское УФАС России) по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее - Комиссия) в составе:

Председатель Комиссии: Козлова А.А. – руководитель Челябинского УФАС России;
Члены Комиссии: Ветрова Т.А. – начальник отдела контроля естественных монополий, ЖКХ и транспорта Челябинского УФАС России;
Дозморова Д.А. – главный специалист-эксперт отдела контроля естественных монополий, ЖКХ и транспорта Челябинского УФАС России,

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 30 июня 2011 года по делу № 29-03/11 о нарушении ОАО «Ростелеком» (191002, г. Санкт-Петербург, ул. Достоевского, 15) пункта 3 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. ОАО «Ростелеком» в срок до 10 августа 2011 года прекратить нарушение пункта 3 части 1 статьи 10 Закона «О защите конкуренции», выразившееся в навязывании ООО «Легион-С» подпунктов «д», «е», «ж» пункта 3.2, подпункта «е» пункта 3.4 договора об оказании услуг электросвязи с юридическим лицом от 20.05.2011 № 100884;
2. ОАО «Ростелеком» в срок до 10 августа 2011 года исключить из договора об оказании услуг электросвязи с юридическим лицом от 20.05.2011 № 100884 подпункты «д», «е», «ж» пункта 3.2, подпункт «е» пункта 3.4;
3. ОАО «Ростелеком» в срок до 15 августа 2011 года сообщить в Челябинское УФАС России о выполнении Предписания (представить копию договора с указанным абонентом, заключенного с учетом требований, изложенных в пункте 2 настоящего предписания).

Председатель Комиссии

А.А. Козлова

Члены Комиссии

Т.А. Ветрова

Д.А. Дозморова

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

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного предписания антимонопольного органа частью 2.2 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.